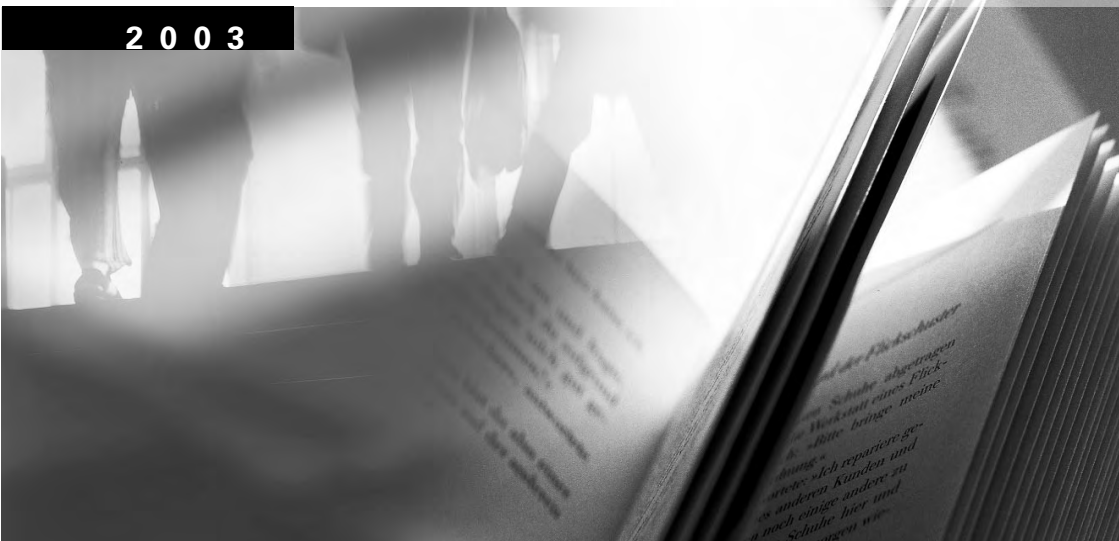




**Stadt Bern**  
Ombudsstelle

## **Tätigkeitsbericht 2003 an den Stadtrat**

**2 0 0 3**





**Stadt Bern**  
Ombudsstelle

## **Tätigkeitsbericht 2003 an den Stadtrat**

Gemäss Artikel 11 des Reglements vom 23. Juni 1994 über die Ombudsstelle der Stadt Bern übergebe ich Ihnen den achten Bericht über meine Tätigkeit zur Kenntnisnahme.

Bern, im Juni 2004

Mario Flückiger, Ombudsmann und Datenschutzbeauftragter der Stadt Bern

# Inhalt

## Erster Teil

Beraten, prüfen, vermitteln	3
Dank	6
Produkte "Ombudstätigkeit" und "Datenschutz" - Kennzahlen, Statistik	6
Datenschutz	10
Kontakte, Fachtagungen, Öffentlichkeitsarbeit	12

## Zweiter Teil – Einblick in die Praxis

Zu den Fallbeispielen	13
Wenn Kinder "schwarz" fahren...	13
Als Augenzeuge nicht ernst genommen	15
Neue Norm noch nicht geläufig	17
Minikamera in der Altstadt-Laube	19
"Klein-Venedig"	21
Steuerschulden	23
Datenschutz-Auskunft zum Sozialhilfegeheimnis	25
Datenübermittlung unzulässig	27

## Erster Teil

### Beraten, prüfen, vermitteln

Das Aufgabengebiet einer parlamentarischen Ombudsstelle umfasst beratende, überprüfende und vermittelnde Funktionen. Bei der Behandlung von Anliegen und Konflikten in der alltäglichen Praxis der "Ombuds-Mediation" erscheinen die einzelnen Elemente dieser Aufgabenstellung in unterschiedlicher Ausprägung, Gewichtung und Kombination. Die typische Dreiteilung findet sich in allen für die parlamentarischen Ombudsstellen in der Schweiz geltenden Rechtsgrundlagen wieder, so auch im stadtbernerischen Reglement über die Ombudsstelle und in ihrem Pflichtenheft. In der gleichzeitig ausgeübten Funktion als Gemeindeaufsichtsstelle für den Datenschutz nimmt die städtische Ombudsstelle analoge Aufgaben wahr.

#### *Beraten*

Die Ombudsstelle erteilt den Ratsuchenden mündliche oder schriftliche Auskünfte, erklärt ihnen die oft komplexen Vorschriften, Zuständigkeiten und Verwaltungsabläufe auf möglichst verständliche Art und berät sie über Vorgehensmöglichkeiten. Die Motivation der Bürgerinnen und Bürger, eine Auskunft beim Ombudsmann einzuholen, kann verschiedenen Ursprungs sein. Sie haben die gleiche Auskunft möglicherweise bereits von der Verwaltung verlangt, sie dort aber nicht vollständig, durchwegs verständlich oder rechtzeitig erhalten. Es kann aber auch sein, dass sie die gewünschte Information von der Verwaltung oder von Dritten zwar erhalten haben, sie jedoch durch eine "second opinion" von unabhängiger Seite bestätigt oder - je nach Interessenlage im Einzelfall - widerlegt haben möchten. Nicht selten gelangen Ratsuchende mit bestimmten Sachfragen an die Ombudsstelle, weil sie vermeiden möchten, gegenüber einer Amtsstelle, auf deren Goodwill sie weiterhin angewiesen sind, als übertrieben misstrauisch dazustehen.

In vielen Fällen ist Personen, die eine Differenz mit einer Amtsstelle haben, mit einer Auskunft über die Rechtslage oder einem Vorgehensvorschlag bereits gedient. Im Besitz der nötigen Informationen vermögen sie ihre Interessen gegenüber der Verwaltung selber ausreichend wahrzunehmen. Oft hilft der Rat, mit der zuständigen Person in der Verwaltung selber nochmals das Gespräch zu suchen, eine Kritik oder ein Begehren klar und wenn nötig schriftlich in eigene Worte zu fassen und gut zu be-

gründen, wirksam weiter. Die Stärkung von Klientinnen und Klienten in ihrer eigenen Handlungsfähigkeit, eine Art Anleitung zur Selbsthilfe, ist unter dem Begriff "Empowerment" bekannt und wird als aktive Konfliktbewältigungsstrategie alternativ zu anderen Methoden in bestimmten Situationen empfohlen. Ob diese Art der "Rückenstärkung" bei der Beratung im konkreten Einzelfall ausreicht oder doch eher eine Konfliktbearbeitung durch die Ombudsstelle angezeigt wäre, ist im Gespräch mit der Klientin/dem Klienten sorgfältig zu ergründen. Letztlich liegt der Entscheid darüber selbstverständlich bei der Rat suchenden Person.

Im Rahmen ihrer Beratungsfunktion kann die Ombudsstelle Auskünfte bei der Verwaltung einholen, ohne die Namen der Ratsuchenden zu nennen. In vielen Fällen wird sie auf Hinweise und Erklärungen von Fachleuten in der Verwaltung angewiesen sein. Soweit es sich dagegen nicht um spezifische Fachfragen handelt, kann sie die Beratungstätigkeit auch ausüben, ohne sich mit der Verwaltung in Verbindung zu setzen.

Auf die Beratungstätigkeit entfallen nach den bisherigen Auswertungen (2002/03) rund 55 Prozent der jährlich eröffneten Dossiers. Dazu gehören neben den Geschäften aus dem Bereich der Ombudstätigkeit die Mehrzahl der Datenschutz-Fälle. Dem Beratungsbereich zuzurechnen sind ausserdem alle Anfragen einschliesslich derjenigen, bei denen die Anfragenden wegen fehlender Zuständigkeit an eine andere Institution oder Organisation weiterverwiesen werden müssen. Zahlenangaben und nähere Definitionen dazu sind im statistischen Teil dieses Berichts enthalten.

### *Prüfen*

Der Ombudsmann prüft auf Beschwerde einer Rat suchenden Person hin, ob die Verwaltung im konkreten Fall rechtmässig und angemessen gehandelt hat. Die Kontrolltätigkeit kann einen bereits abgeschlossenen oder einen bis in die Gegenwart nachwirkenden Tatbestand betreffen. Lässt sich bereits auf Grund der Sachverhaltsschilderung oder der Unterlagen der Klientin oder des Klienten zweifelsfrei feststellen, dass der Verwaltung kein Rechts- oder Ermessensfehler unterlaufen ist, teilt der Ombudsmann der Rat suchenden Person seine Auffassung ohne Kontaktnahme mit der Verwaltung mit. In den übrigen Fällen konfrontiert er die zuständige Dienststelle mit den Beanstandungen und bietet ihr Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen. Eine Beurteilung der Rechtmässigkeit darf er erst vornehmen, wenn er den Sachverhalt und die Rechtslage eingehend analysiert hat. Nach Abschluss seiner Untersuchungen kann der Ombuds-

mann zur Überzeugung gelangen, dass die Verwaltung korrekt gehandelt hat und dies den Beteiligten kommunizieren. Kommt er dagegen zum Schluss, dass die Verwaltung das Recht nicht richtig angewendet oder nicht angemessen gehandelt hat, kann er es nicht bei einer Beurteilung bewenden lassen. In diesem Fall mündet das Prüfverfahren daher in der Regel in ein Vermittlungsverfahren. Diese Art der Vermittlung wird auch "Anschlussmediation" genannt, weil sie an ein Prüfverfahren "anschliesst" (vgl. Rolf Steiner/Andreas Nabholz, Ombuds-Mediation, Mediation in der öffentlichen Verwaltung, insbesondere durch parlamentarische Ombudsstellen in der Schweiz, Zürich/Basel/Genf 2003, S. 67ff). Die Intervention des Ombudsmannes ist in dieser Phase darauf ausgerichtet, einen festgestellten Mangel durch die Verwaltung möglichst beheben zu lassen: Der getroffene, fehlerhafte oder unangemessene Entscheid soll geändert, eine Entschädigung ausgerichtet, eine Praxisänderung eingeleitet, eine Entschuldigung ausgesprochen werden usw.

#### *Vermitteln*

Die Ombudsstelle vermittelt bei Konflikten zwischen Bürgerinnen und Bürgern und der städtischen Verwaltung. Dies geschieht in einem möglichst formlosen und unkomplizierten Verfahren, oft durch eine Art "Pendeldiplomatie" zwischen den Konfliktparteien. Dabei versucht der Ombudsmann, die Positionen zu klären und eine Annäherung der divergierenden Standpunkte zu erzielen. Auch wenn keine Rechtmässigkeitsprüfung im engeren Sinn stattfindet, können rechtliche Überlegungen oder Kriterien der Angemessenheit in den Meinungs austausch einfließen und die zuletzt einvernehmlich getroffene Lösung mitprägen. Bei dieser Art der Konfliktvermittlung lohnt es sich oft, die Parteien an einen "runden Tisch" einzuladen und im direkten Gespräch gemeinsam eine Lösung zu suchen. Wird eine solche gefunden, gehört es zu den Aufgaben der Ombudsstelle, die Ergebnisse zu Händen aller Beteiligten auf präzise und verbindliche Weise schriftlich festzuhalten. Die hier skizzierte Konfliktvermittlung bedient sich ansatzweise der Methoden der Mediation im klassischen Sinn. Dabei gilt als Faustregel, dass die Verwendung der klassischen Mediationswerkzeuge sich umso mehr aufdrängt, aber auch lohnt, je komplexer und vielschichtiger ein Konflikt sich darbietet. Es handelt sich meist um Konfliktfälle, bei denen es darum geht, auf eine künftige friedliche Koexistenz der Konfliktparteien hinzuwirken. Steiner/Nabholz, S. 49 und 74, definieren diese Art der Vermittlung als "Primär-Mediation", weil sie an die Stelle eines Kontrollverfahrens tritt und nicht wie die "Anschluss-Mediation" dessen Fortsetzung darstellt.

Wie weiter oben erwähnt, machen die Dossiers mit dem Schwerpunkt "Beratung" rund 55 Prozent der Geschäfte aus. Die übrigen 45 Prozent der Dossier-Fälle, mit den Schwerpunkten "Verwaltungskontrolle" und "Vermittlung", lassen sich hinsichtlich der Art ihrer Erledigung in drei Kategorien einteilen, die sich nach den bisherigen Erfahrungen zahlenmässig in etwa die Waage halten:

- Die Intervention der Ombudsstelle führt zur Erfüllung des Anliegens der Ratsuchenden durch die Verwaltung ("Die Bürgerin/der Bürger hat Recht").
- Die Intervention der Ombudsstelle führt zu einem Lösungsvorschlag, von dem beide Konfliktparteien letztlich profitieren können ("win-win-Lösungen"), oder der ihnen wenigstens als gangbarer Kompromiss erscheint, bei dem beide Seiten "Haare lassen" müssen.
- Die Intervention der Ombudsstelle führt zum Ergebnis, dass die Verwaltung korrekt gehandelt hat ("Die Verwaltung hat Recht").

## **Dank**

Auch im Jahr 2003 durfte ich auf die kompetente und engagierte Mitarbeit von Iris Frey zählen. Ihr Mitdenken und Handeln, ihre Geduld und ihre Fähigkeiten im Umgang mit Menschen sind für die Ombudsstelle von unschätzbarem Wert.

Mein spezieller Dank gilt allen Mitarbeitenden der Direktionen der Stadtverwaltung und der Betriebe, die uns im Berichtsjahr bei der Suche nach guten und fairen Lösungen unterstützt haben.

Den Mitgliedern des Stadtparlaments, insbesondere der Budget- und Aufsichtskommission (BAK) des Stadtrates, danke ich für das Vertrauen und die motivierende Begleitung unserer Arbeit.

## **Produkte "Ombudstätigkeit" und "Datenschutz" – Kennzahlen, Statistik**

Die Dienstleistungen der Ombudsstelle sind im Sinn der NSB-Terminologie zu "Produkten" geworden und bilden zusammen eine "Produktgruppe". Im Produktgruppen-Budget (PGB) wurden die Steuerungsvorgaben

so definiert, dass die beiden genannten Produkte im Dienstleistungsangebot der Institution je einen angemessenen Stellenwert behalten. Für beide Produkte gelten hinsichtlich ihres Anteils an der Geschäftslast und der darauf entfallenden Kosten Minimalwerte. Steuerungsmassnahmen sind demnach zu treffen, wenn der Anteil Ombudstätigkeit in Relation zum Datenschutz so gross wird, dass für diesen weniger als 15 Prozent der Kapazitäten/Ressourcen übrig bleiben. Wird der Minimalwert unterschritten, sind Massnahmen zur Erhöhung der Datenschutz-Quote zu erwägen. Auf der anderen Seite soll die Ombudstätigkeit als Hauptaufgabe nicht unter 80 Prozent sinken. Die eingesetzten Anteile basieren auf den Erfahrungswerten der bisherigen Betriebsjahre der Ombudsstelle/Gemeindeaufsichtsstelle Datenschutz. Nach ersten Auswertungen konnten die Vorgaben im Berichtsjahr erwartungsgemäss eingehalten werden. Dank dem neuen System sind Aussagen darüber möglich, wieviel jedes der Produkte letztlich kostet.

Bei den Kennzahlen des PGB handelt es sich durchwegs um Angaben, die unter dem Titel "Statistik" bereits in allen früheren Tätigkeitsberichten seit Betriebsbeginn im Jahr 1996 publiziert wurden. Die Handhabung des PGB und die damit verbundenen administrativen Abläufe sind noch keineswegs erprobt, sondern stecken mehr oder weniger in den Kinderschuhen. Deshalb tauchen immer wieder neue Fragen auf, die gemeinsam mit den Projektorganen und den Zentralen Diensten der Präsidialdirektion, mit denen die Ombudsstelle für die Abwicklung des Personal-, Besoldungs- und Rechnungswesens zusammenarbeitet, zu beantworten sind.

Die statistischen Angaben zum achten Berichtsjahr zeigen im Vergleich zu den Zahlen des Vorjahres keine nennenswerten Abweichungen. Die Entwicklung der Gesamtzahl der Konsultationen, Anfragen und Dossiers (im PGB als Kennzahlen definiert) seit 1999 ist in Tabelle 1 dargestellt. Tabelle 2 gibt Auskunft über die Entwicklung der Zahl der Anfragen und Dossiers im Bereich Datenschutz sowie deren prozentuale Anteile an den Gesamtzahlen.

Tabelle 3 enthält die detaillierten Zahlen für das Berichtsjahr und die Vergleichszahlen des Vorjahres.

Von verschiedener Seite wurde uns die Frage gestellt, auf welchem Weg denn die Ratsuchenden Kenntnis von der Ombudsstelle erlangt haben.



Die Klientinnen und Klienten werden bei ihrer ersten Vorsprache regelmässig danach gefragt und ein Vermerk wird im Dossier angebracht. Am häufigsten werden genannt: Internet-Homepage, Inserat im Stadtanzeiger, Informationsprospekt, Hinweise von Bekannten/Arzt/Seelsorger, Medien, Hinweise durch die Verwaltung.

*Tabelle 1*

<b>Geschäfte (gesamt)</b>	1999	2000	2001	2002	2003
Gesamtzahl Konsultationen	751	854	823	817	822
Anfragen	226	275	282	264	259
Dossiers	149	162	158	162	157

*Tabelle 2*

<b>Datenschutz</b>	1999	2000	2001	2002	2003
Anfragen	<b>36</b> (16%)	<b>49</b> (18%)	<b>40</b> (14%)	<b>47</b> (18%)	<b>43</b> (16.5%)
Dossiers	<b>28</b> (19%)	<b>30</b> (18.5%)	<b>30</b> (19%)	<b>34</b> (21%)	<b>31</b> (19.5%)

Tabelle 3

Gesamtzahl der Personen, die mit einer Frage oder einem Anliegen an die Ombudsstelle gelangt sind	2002 <b>817</b>	2003 <b>822</b>
<b>Direkte Weiterverweisungen</b> Direkte Weiterverweisungen: Kurzauskünfte zu Fragen von Bürgerinnen und Bürgern, die wegen Unzuständigkeit der Ombudsstelle für das betreffende Anliegen an eine andere Institution oder Organisation weiterverwiesen werden (Häufigste Bereiche: Krankenversicherung, Arzt- oder Zahnarztbehandlungen/Rechnungen, Schuldenprobleme, Konsumentenschutz, Banken, Privatversicherungen, andere Verwaltungsstufe [Bund, Kanton], andere Gemeinden).	<b>391</b>	<b>406</b>
<b>Anfragen Ombudstätigkeit</b>	<b>217</b>	<b>216</b>
<b>Anfragen Datenschutz</b>	<b>47</b>	<b>43</b>
<b>Gesamtzahl der Anfragen</b>	<b>264</b>	<b>259</b>
Frauen	121	120
Männer	143	139
Anfragen: Anliegen, bei denen sich ein relativ geringer Bearbeitungsaufwand ergibt (Telefongespräch zur Aufnahme des Anliegens, rechtliche Abklärungen, Erteilen von Informationen und einfachen Rechtsauskünften, kurze Rückfragen bei der Verwaltung und Antwort per Telefon oder E-Mail, Zuständigkeitsabklärungen usw.).		
<b>Dossiers Ombudstätigkeit</b>	<b>128</b>	<b>126</b>
verwaltungsinterne Fälle	10	12
Frauen	52	54
Männer	76	72
Schweizerinnen/Schweizer	104	109
Ausländerinnen/Ausländer	24	17
<b>Dossiers Datenschutz</b>	<b>34</b>	<b>31</b>
Datenschutz-Anliegen der Verwaltung	20	14
Datenschutz-Anliegen Privater	14	17
<b>Gesamtzahl der Dossiers</b>	<b>162</b>	<b>157</b>
Dossiers: Anliegen mit erhöhtem bis grossem Bearbeitungsaufwand (längere Gesprächsführung zur Erfassung des Anliegens, Beratung, Einholen von mündlichen oder schriftlichen Stellungnahmen, Akteneinsichtnahme, Besichtigungen, vertiefte rechtliche Abklärungen, Aussprachen, Verhandlungen, Abfassen von Vereinbarungen, Schlussberichten usw.).		

<b>Anteile der Dossiers pro Bereich</b>	<b>2002</b>	<b>2003</b>
Direktion für Soziale Sicherheit DSO	(31.5%)	24.8 %
Direktion für Öffentliche Sicherheit DSI	(16.0%)	18.5 %
Direktion für Finanzen, Personal und Informatik FPI	(7.4%)	12.1 %
Direktion für Bildung, Umwelt und Integration BUI	( 3.7%)	5.7 %
Direktion für Planung, Verkehr und Tiefbau PVT	( 7.4%)	5.1 %
Direktionsübergreifend	( 3.1%)	5.1 %
Betriebe (bernmobil, ewb)	nicht erfasst	4.5 %
Präsidentendirektion PRD	( 3.1%)	3.2 %
Direktion für Hochbau, Stadtgrün und Energie HSE	( 6.2%)	1.3 %
Ratssekretariat	0.6 %	—
Datenschutz	(21.0%)	19.7%

## **Datenschutz**

*Datenschutzkonzepte bei Informatik-Projekten: Auch für die Stadt Bern sinnvoll*

Für die Beschaffung neuer Informatikanwendungen gilt gestützt auf einen Beschluss der Kantonsregierung (RRB 1104 vom 9. April 2003) neu, dass die Kantonsverwaltung ein Datenschutzkonzept vorzulegen hat, bevor sie einen Ausgabenbeschluss für ein Informatikprojekt auslösen darf. Das Datenschutzkonzept muss den folgenden Erfordernissen entsprechen:

- Es umschreibt die grundlegenden Massnahmen für die Informatik-sicherheit, soweit es um das Bearbeiten von Personendaten geht. Massgebend sind die einschlägigen Handbücher und Weisungen des Bundesamtes für Informatik.
- Es führt die Rechtsgrundlagen für die Datenbearbeitung auf und nennt die Rechtsgrundlagen für neue Abrufverfahren.
- Es umschreibt die technischen Möglichkeiten, die es erlauben, die Zugriffsrechte gesetzmässig auszugestalten bzw. die rechtmässige Ausübung durch Kontrollmassnahmen wie Protokollierung überprüfbar zu machen.
- Es gibt Aufschluss darüber, wie das Sperrrecht, der Berichtigungsanspruch, die Datenvernichtung und die Archivierung sowie das Einsichtsrecht technisch umgesetzt werden können.
- Es führt die bestehenden oder noch zu schaffenden Weisungen und Reglemente auf.
- Es bezeichnet die für den Datenschutz verantwortliche Stelle.

Wichtig ist ferner die Veränderbarkeit vorgesehener Software mindestens bis zur Abnahme eines Systems, damit u.a. datenschutzbedingte Anpassungen ohne bedeutende Folgekosten vorgenommen werden können.

Der kantonale Datenschutzbeauftragte erachtet das Erstellen von Datenschutzkonzepten, wie sie für kantonale Informatikprojekte verlangt werden, auch für Gemeinden als sinnvoll. Aus der Sicht des städtischen Datenschutzbeauftragten wäre es zu begrüßen, wenn die kantonale Praxis inskünftig auch in der Stadt Bern übernommen würde. Städtische Informatikprojekte sind nicht weniger anspruchsvoll als diejenigen des Kantons.

#### *Weitere Themen*

Drei der im Berichtsjahr bearbeiteten Datenschutz-Dossiers sind im zweiten Teil dieses Berichts als Fallbeispiele wiedergegeben. Zu den weiteren behandelten Datenschutzgeschäften zählten unter anderen:

- Datenschutzrechtliche Prüfung der Evaluation Personalbeurteilung
- Informatikprojekt "Image Link" des Polizeiinspektorats, Stellungnahme z. H. GPK
- Datenschutzrechtliche Fragestellungen zu einem "Partnerschaftsbuch"
- Erfassen von Personenüberprüfungen mittels einfacher Strichliste
- Rechte betroffener Personen auf Akteneinsicht bei der Verwaltung
- Vernichtung polizeilicher Videoaufnahmen von Massenveranstaltungen (Protokollierung)
- Modalitäten des Löschens von Personendaten nach Personenüberprüfungen durch die Polizei
- Frage der Publikation des Telefon- und Adressverzeichnisses der Stadtverwaltung im Internet
- Sicherung von Personendaten bei der Entsorgung alter Dossiers
- Aufbewahrung von MitarbeiterInnen-Beurteilungen auf EDV-Datenträgern
- Weitergabe von Adressen zu Forschungszwecken durch das Schriftenwesen

## **Kontakte, Fachtagungen, Öffentlichkeitsarbeit**

17. März 2003, Wengen: Einführungsreferat zur Funktion des Ombudsmannes im Rahmen der Gesetzgebungskurse des Bundes.

18. März 2003, Bern: Gesprächsrunde der Bundeskanzlei zum Thema „Kommunikation zwischen Verwaltungen und Privaten“

27. März 2003, Zürich: Feierlichkeiten zum 25-Jahr-Jubiläum der Ombudsstelle des Kantons Zürich.

8./9. Mai 2003, Braunwald: Arbeitstreffen der Schweizerischen Vereinigung Parlamentarischer Ombudsleute zur Fortsetzung der Ausarbeitung einer Informationsbroschüre für Personen und Gemeinwesen, welche an der Schaffung einer Ombudsstelle und der gesetzlichen Grundlagen dazu interessiert sind.

26. Mai 2003, Bern: Referat zum Thema „Videoüberwachung im öffentlichen Raum“ vor der Delegiertenversammlung der Sozialdemokratischen Partei der Stadt Bern.

27. August 2003, Bern: Referat über die Ombudstätigkeit vor der Fachkommission für Integration der Stadt Bern.

22. Oktober 2003, Zürich: „Symposium on Privacy and Security“ der Stiftung für Datenschutz und Informationssicherheit. Themen u.a. „Anonymität in einer vernetzten Welt“, „Datenschutz=Täterschutz?“

1. November 2003, Bern: Eröffnungsansprache zur Verleihung der „Big Brother Awards Schweiz“

5. November 2003, Bern: Referat zum Thema „Ein offenes Ohr für Bürgerinnen und Bürger“ beim Kiwanis Club Bern-Zähringer.

2. Juli, 24. September und 3. Dezember 2003, Zürich, Liestal, Bern: Treffen der Schweizerischen Vereinigung Parlamentarischer Ombudsleute. U.a. erarbeitete die Vereinigung eine Vernehmlassung zum Entwurf für ein Bundesombudsgesetz. Die schweizerische „Ombudsfamilie“ durfte im Berichtsjahr den Vermittler in Konfliktsituationen des Kantons Zug, Herrn Beat Gsell, Rechtsanwalt, als neues assoziiertes Mitglied willkommen heissen. Nachdem im Vorjahr bereits Frau Véronique Jobin vom Bureau cantonal de médiation administrative des Kantons Waadt zur Vereinigung gestossen war, zählt diese neu acht aktive Mitglieder.

## Zweiter Teil – Einblick in die Praxis

### Zu den Fallbeispielen

Aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes werden die Namen von Rat suchenden Personen durch geänderte Anfangsbuchstaben ersetzt und Sachverhalte summarisch und teilweise vereinfacht wiedergegeben.

Eine allgemeine Wertung der Arbeit betroffener Stellen oder Betriebe darf weder aus der Auswahl noch aus dem Inhalt der dargestellten Beispiele abgeleitet werden.

### Wenn Kinder “schwarz” fahren...

#### *Anliegen*

Wie jeden Tag sind die 6- und 8-jährigen Geschwister X mit ihrer 14-jährigen Begleiterin Z am frühen Morgen unterwegs zur Schule. Zu dritt besteigen sie einen Bus von bernmobil, der sie zu ihrem weiter weg gelegenen Schulhaus bringen soll. Die Zeit ist allerdings so knapp, dass die drei nicht mehr dazukommen, ihre Fahrkarten abzustempeln. Ihr fester Vorsatz, dem Fahrer sogleich mitzuteilen, dass sie bei der nächsten Haltestelle zum Stempeln kurz aussteigen würden, wird indes vereitelt. Wegen der Vollbesetzung des Fahrzeugs kommen sie, im hinteren Teil eingestiegen, nicht bis zum Buschauffeur durch. In der darauf folgenden Fahrausweiskontrolle werden die drei Kinder zum Verlassen des Busses aufgefordert und müssen ihre Personalien angeben. Für alle drei erhebt bernmobil je einen Zuschlag von 60 Franken plus 20 Franken Bearbeitungsgebühr. Die Mutter der beiden Geschwister, Frau X, interveniert bei bernmobil. Sie findet es unangemessen, dass bei Kindern für angebliches “Schwarzfahren” der gleiche Massstab angesetzt wird wie bei Erwachsenen. Da ihr Einwand kein Gehör findet, wendet sie sich an den Ombudsmann.

#### *Abklärungen*

Der Ombudsmann diskutiert das Anliegen von Frau X mit den Verantwortlichen von bernmobil. Das Unrechtsbewusstsein und die Fähigkeit, vorausschauend die Konsequenzen ihres Handelns unter allen Aspekten abzuschätzen, seien bei Kindern im ersten Schulalter noch nicht so weit entwickelt wie bei grösseren Schulkindern, argumentiert er. Zudem seien die Geschwister X der sie begleitenden Z gefolgt, ohne in der Eile und in der Angst, zu spät zur Schule zu kommen, viel überlegen zu können. Von ei-

nem schwerwiegenden Verschulden könne sicher nicht die Rede sein. Die Auffassung von Frau X, bei Kindern könnten in Bezug auf die Einhaltung der Tarifbestimmungen öffentlicher Verkehrsmittel nicht a priori die gleichen Massstäbe gelten wie bei anderen Passagieren, gehe nicht völlig fehl. Es werde auch kaum je der Fall sein, dass Kinder das nötige Geld auf sich trügen, um einen Taxzuschlag an Ort und Stelle zu begleichen, weshalb besonders auch die Erhebung der üblichen Bearbeitungsgebühr fragwürdig erscheine. Der Ombudsmann bittet bernmobil, die gesamten Umstände des Falls zu würdigen und nach einer Lösung zu suchen, die sowohl betriebliche als auch pädagogische Kriterien einbeziehe und zu der alle Beteiligten stehen könnten. Er unterstreicht, dass es keineswegs darum gehe, spätere Fälle zu präjudizieren, sondern die Umstände eines Einzelfalls angemessen zu berücksichtigen. Auch eine Kompromisslösung wäre aus seiner Sicht vertretbar.

Im abschliessenden Bescheid führt bernmobil aus, dass sich der Vorfall auf einer Linie und zu einem Zeitpunkt ereignet habe, wo die Fahrzeuge im 3-Minuten-Takt verkehrten. Es wäre ihnen deshalb zuzumuten gewesen, den nächsten Kurs abzuwarten. Ob die Belegung des Busses es zum fraglichen Zeitpunkt zugelassen hätte, den Fahrer zu benachrichtigen, sei leider im Nachhinein nicht mehr feststellbar. Schliesslich sehe der Tarif auch keine Sonderbehandlung von Minderjährigen vor, welche keinen gültigen Fahrausweis vorweisen könnten. Man habe jedoch Verständnis dafür, dass die erhobenen Zuschläge und Gebühren im Gesamtbetrag von 240 Franken im Verhältnis zum "Vergehen" der drei Kinder viel Geld darstellten. Es sei zu erkennen, dass die Geschwister X nicht aus eigenem Antrieb in das Fahrzeug gestiegen seien, sondern ihrer Begleitperson gefolgt seien. Aus diesem Grund habe man beschlossen, bei den beiden jüngeren Fahrgästen auf die Taxzuschläge und Bearbeitungsgebühren zu verzichten. Am Zuschlag für Z werde hingegen festgehalten, da sie sich als 14-Jährige der Unrechtmässigkeit ihres Handelns habe bewusst sein müssen. Explizit hält bernmobil fest, das hier gezeigte Entgegenkommen stelle keine Anerkennung einer Rechtspflicht dar und könne nicht generell auf analoge Fälle angewendet werden.

### *Ergebnis*

Frau X zeigt sich erfreut über die getroffene Lösung und ist dankbar für die von bernmobil bewiesene Kulanz und Kundennähe. Vom Taxzuschlag, den die Eltern von Z bezahlen müssen, wird sie gern die Hälfte übernehmen.

## **Als Augenzeuge nicht ernst genommen**

### *Anliegen*

Herr K wird im Bahnhof Bern zufälligerweise Zeuge einer Auseinandersetzung zwischen einem Mitarbeiter einer Sicherheitsfirma und einer randständigen Frau. Er nimmt das Vorgehen gegen die Frau als Tötlichkeit oder sogar als Körperverletzung wahr. Aus diesem Grund bietet er den herbeigerufenen Polizisten an, seine Sachverhaltsschilderung zur Kenntnis zu nehmen. Wie er später dem Ombudsmann berichtet, habe die Polizei zwar die Aussagen von Gassenarbeitern, ebenfalls Augenzeugen, zur Kenntnis genommen. Nicht jedoch seine, die laut Herrn K vermutlich objektiver ausgefallen wären. Denn im Gegensatz zu den befragten Personen habe er weder Opfer noch Täter gekannt. Aus diesem Grund bittet Herr K später telefonisch auf der Polizeiwache darum, man möge Kontakt mit ihm aufnehmen, damit er seine Wahrnehmungen als Augenzeuge schildern könne. Dass die Polizei auch auf dieses Angebot nicht reagiert, irritiert Herrn K sehr. Er vermutet, sie zeige kein Interesse an seiner Aussage, weil es sich beim Opfer um eine randständige Person handle, zum Täter jedoch ein kollegiales Verhältnis bestehe. Diese Vermutung beeinträchtige sein Vertrauen in die Rechtsstaatlichkeit, schreibt er dem Ombudsmann.

### *Abklärungen*

Der Ombudsmann leitet das Anliegen von Herrn K an die Stadtpolizei weiter und bittet um eine Stellungnahme. In seiner Antwort schildert das Polizeikommando, wie sich der Vorfall aus Polizeisicht zugetragen habe und dokumentiert dies mit entsprechenden Polizeirapporten. So habe der Sicherheitsmann wegen des aggressiven Verhaltens der offensichtlich "verladenen" und lautstark tobenden Frau, die ihn zudem mit einer Spirituosenflasche angegriffen habe, seinen Pfefferspray eingesetzt. Die herbeigerufenen Polizisten hätten in der Folge die Aussagen von Augenzeugen entgegengenommen. Herr K, der sich erst später eingefunden habe, sei weggewiesen worden, weil die Ordnungshüter die Übersicht über die Situation nicht verlieren wollten. Zudem hätten die aufgenommenen Aussagen in diesem Zeitpunkt bereits genügt. Im Übrigen sei es bei Anhaltungen für die Polizei nie einfach, objektive Informationen zu erhalten. In diesem Fall habe sie jedoch davon ausgehen dürfen, dass sich der Vorfall entsprechend den Schilderungen des Sicherheitsmannes zugetragen habe. Die in den Vorfall verwickelte Frau falle seit Jahren immer wieder durch unberechenbares und unzumutbares Verhalten auf.



Nach einem weiteren Gespräch mit Herrn K äussert sich der Ombudsmann in einem zusammenfassenden Bericht. Er führt aus, die kritische Betrachtungsweise eines jungen Mitbürgers verdiene es, von der Polizei ernst genommen und differenziert beantwortet zu werden. Sicher sei es wichtig, zum besseren Verständnis auf die Hintergründe und die früheren Erfahrungen der Ordnungskräfte im Umgang mit der betreffenden Frau hinzuweisen. In der Stellungnahme der Stadtpolizei werde darauf grosses Gewicht gelegt. Demgegenüber komme die Auseinandersetzung mit dem Anliegen von Herrn K nach seinem Dafürhalten zu kurz.

Es sei nachvollziehbar, dass es den intervenierenden PolizistInnen bei Vorfällen innerhalb grösserer Menschenansammlungen nicht immer möglich ist, auf alle Personen einzugehen, die zum betreffenden Geschehnis an Ort und Stelle eine Aussage machen möchten. Herr K habe jedoch sein Angebot, der Polizei seine Wahrnehmungen als Augenzeuge zu schildern, telefonisch wiederholt und darum gebeten, zu einem späteren Zeitpunkt wieder kontaktiert zu werden. Nachdem eine Kontaktnahme unterblieben sei, müsse Herr K wohl annehmen, dass seine Aussagen von der Polizei nicht als wichtig erachtet worden seien.

Weiter führt der Ombudsmann aus:

*“Eine Reaktion von Seiten der Stadtpolizei, die etwas mehr Verständnis für die Haltung von Herrn K zum Ausdruck gebracht hätte, wäre meines Erachtens angebracht gewesen. Herr K erwartete zu Recht, dass seine Wahrnehmungen in angemessener Weise zur Kenntnis genommen würden. Die Tatsache, dass dies nicht geschah, war zunächst einmal kaum geeignet, seine aufkommenden Zweifel an der Unvoreingenommenheit der Polizei zu zerstreuen. Die Entgegennahme seiner Aussage wäre darüber hinaus auch unter dem Gesichtspunkt der Beweissicherung am Platz gewesen (...). Dies nicht zuletzt deshalb, weil auf Grund der gesamten Umstände nicht auszuschliessen war, dass die betroffene Frau selber oder eine Drittperson gegen den Mitarbeiter der Sicherheitsfirma eine Strafanzeige einreichen würde.”*

Last but not least sei der Umgang mit Meldungen aus der Bevölkerung unter dem Aspekt der Bürgerfreundlichkeit, der Mitarbeit der Bevölkerung bei der Aufdeckung von Straftaten und des Vertrauensverhältnisses zwischen Polizei und Publikum zu betrachten. Es komme häufig vor, dass die Polizei zur Aufklärung von Sachverhalten an die Mitarbeit der Bevölkerung appellieren müsse. Einem Bürger, der ohne entsprechenden Aufruf aus

eigener Initiative seine Mitarbeit anbiete, gewissermassen die „kalte Schulter“ zu zeigen, wirke in dieser Hinsicht widersprüchlich. Der Ombudsmann schlägt der Polizei vor, ihre Haltung im vorliegenden Fall nochmals zu prüfen und nach einer Lösung zu suchen, die Herrn K ermögliche, das eher negative Bild, das er auf Grund dieses Erlebnisses von der Polizei gewonnen habe, zu korrigieren.

#### *Erledigung*

Das Polizeikommando teilt dem Ombudsmann mit, auf Grund seiner Stellungnahme hätten leitende Vertreter der Stadtpolizei sich eingehend mit Herrn K unterhalten. Der Vorfall sei nochmals detailliert aufgerollt worden und es sei zum Ausdruck gekommen, dass das Verhalten der Polizei gegenüber Herrn K nicht in jeder Hinsicht gut gewesen war. Herr K bestätigt dem Ombudsmann, dass verschiedene Punkte im Gespräch geklärt werden konnten und sich die Polizei selbstkritisch gezeigt habe. Er sei mit dem Resultat vollauf zufrieden. Sein vorübergehend getrübtetes Bild von der Berner Stadtpolizei habe sich wieder aufgehellt.

### **Neue Norm noch nicht geläufig**

#### *Anliegen*

Frau N wurde während zwei Jahren vom Sozialdienst finanziell unterstützt. Als ihr rückwirkend eine Invalidenrente und Ergänzungsleistungen zugesprochen werden, kann sie finanziell auf eigenen Beinen stehen. Der Inkassodienst des Sozialamtes erstellt eine Schlussabrechnung und verrechnet die eingegangenen Sozialversicherungsgelder mit den Frau N ausbezahlten Sozialhilfebeiträgen. Im Verlauf der Unterstützung hatte Frau N während mehreren Monaten an einem Integrationsprogramm für Arbeitslose teilgenommen. Für die entstandenen Betriebskosten hatte die Organisatorin des Programms dem Sozialamt monatlich Rechnung gestellt. Frau N soll nun für diese Kosten in der Höhe von insgesamt 11'210 Franken aufkommen: Sie werden bei der Abrechnung vollumfänglich der Rückerstattungspflicht unterstellt. Frau N bezweifelt, ob die Rückerstattungspflicht tatsächlich gegeben sei und bittet den Ombudsmann um Beratung und Vermittlung.

#### *Abklärungen*

In seiner Stellungnahme an den Ombudsmann hält das Sozialamt an seinem Vorgehen fest. Die von Frau N beanstandete Verrechnung der Kosten für das Beschäftigungsprogramm sei rechtens gewesen, lässt es ihn wissen.

Bei seinen Abklärungen prüft der Ombudsmann einen bis dahin unbeachteten rechtlichen Aspekt, auf den er die Behörde hinweist: Erbringe die unterstützte Person eine mit dem Sozialdienst vereinbarte Eigenleistung im Rahmen einer Massnahme zur beruflichen und sozialen Integration (berufliche Qualifizierungsmassnahmen, Integrationshilfen in den Arbeitsmarkt, Beschäftigungsprogramme, Familienarbeit, Freiwilligenarbeit, Therapien), so sei dies nach Artikel 35 des kantonalen Sozialhilfegesetzes (SHG) bei der Bemessung der wirtschaftlichen Hilfe angemessen zu berücksichtigen. Nach den Gesetzesmaterialien (Vortrag vom 27. März 2000 der Kantonsregierung zum SHG) bilde die Integration einen Schwerpunkt der neuen Sozialhilfe-Gesetzgebung. Das neue SHG wolle die Teilnahme an Integrationsmassnahmen und die damit verbundenen Eigenleistungen honorieren. Im Sinn der Schaffung eines zusätzlichen Anreizes sei die wirtschaftliche Hilfe nach den neuen Bestimmungen nicht zurückzuerstatten, sofern sie während der Dauer der Teilnahme an einer vertraglich vereinbarten Integrationsmassnahme ausgerichtet wurde (Artikel 43 Abs. 1 Bst. b SHG).

Der Ombudsmann bittet das Sozialamt, die Berechnungen im Fall von Frau N im Licht der erwähnten Gesetzesnormen nochmals zu prüfen. Dieser Bitte kommt die Behörde nach: Sie schreibt dem Ombudsmann einige Wochen später, die Teilnahme Frau N's am Beschäftigungsprogramm sei in der Unterstützungsvereinbarung explizit als Beitrag der Klientin zur sozialen Integration erwähnt gewesen. Da sie das Programm in den Jahren 2000 und 2001 und somit vor Inkrafttreten des neuen Sozialhilfegesetzes absolviert habe, sei eigentlich noch das frühere Fürsorgegesetz anwendbar. Auf Grund der Übergangsbestimmung von Artikel 86 Absatz 2 SHG komme indessen das neue, für die SozialhilfebezügerInnen günstigere Gesetz zur Anwendung. Deshalb stünden Frau N die verrechneten Betriebskosten zu. Der Fehler sei passiert, weil im Zeitpunkt der Abrechnung im Frühjahr 2002 die Bereichsleitung des Inkassodienstes vakant gewesen sei. Zudem sei das neu in Kraft getretene Sozialhilfegesetz mit der erwähnten Übergangsbestimmung damals noch zu wenig bekannt gewesen.

#### *Erledigung*

Das Sozialamt überweist Frau N den ihr zuvor belasteten Betrag in der Höhe von 11'210 Franken.

## **Minikamera in der Altstadt-Laube**

### *Anliegen*

Herr O ist Inhaber eines Geschäftsbetriebes in der Berner Altstadt. Er beklagt sich beim städtischen Datenschutzbeauftragten mit einer als Beschwerde betitelten Eingabe darüber, dass ihm die Stadtpolizei das Anbringen einer kleinen Videokamera in der Laube gegenüber dem Eingang zu seinem Betrieb untersagt habe. Die montierte Kamera zeichne keine relevanten Personendaten auf. Sie diene der Prävention und zum Schutz vor Personen, die den Hauseingang in der Absicht, kriminelle Handlungen zu begehen, betreten wollten. Passantinnen und Passanten, die in der Laube vorbeigingen, würden lediglich seitlich miterfasst. Herr O vertritt die Auffassung, die Vorrichtung verstosse nicht gegen den Datenschutz, weshalb ihm das Anbringen der Minikamera zu gestatten sei. Er bittet um ein „vereinfachtes, rasches und kostenloses Verfahren“.

### *Abklärungen*

Der Datenschutzbeauftragte fragt bei der Stadtpolizei nach, ob in dieser Angelegenheit tatsächlich, wie Herr O in seiner Eingabe festhielt, eine Verfügung ergangen sei und falls ja, mit welchem Datum, von wem und mit welcher Begründung. Sofern tatsächlich eine Anordnung mit Verfügungscharakter vorliegen würde, wäre er zur Behandlung der Beschwerde formell nicht zuständig. Sollte sich jedoch ergeben, dass keine Verfügung vorliege, könne er sich im Sinn einer Rechtsauskunft zum Konflikt äussern.

In ihrer Antwort bestätigt die Stadtpolizei, dass Herr O mündlich aufgefordert worden sei, die am äusseren Laubenbogen montierte Überwachungskamera zu entfernen. Auf dem Monitor seien auch Personen zu sehen gewesen, die bloss in der Laube verkehrten und keinerlei Bezug zum Geschäftsbetrieb von Herrn O gehabt hätten. Dagegen seien Personen, die das Haus betreten wollten, nur von hinten sichtbar gewesen, weshalb der angestrebte Sicherheitszweck mit der Aussenkamera nicht erfüllt worden sei. Im Treppenhaus seien weitere Kameras montiert, so dass die Sicherheit ohne Kamera in der Laube gewährleistet werden könne. Der Aufforderung, die Kamera zu entfernen, seien Beschwerden von benachbarten Geschäftsinhabern zu Grunde gelegen.

Der Datenschutzbeauftragte teilt Herrn O seine Auffassung in der Form einer Ansichtsäusserung mit:

*“Das kantonale Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (DSG) dient dem Schutz von Personen vor missbräuchlicher Datenbearbeitung durch Behörden. Das Bearbeiten von Daten natürlicher und juristischer Personen durch private Personen fällt demgegenüber unter das Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz. Entsprechend ergeben sich die Zuständigkeiten: Gestützt auf das kantonale Gesetz überwacht der städtische Datenschutzbeauftragte als Gemeindeaufsichtsstelle im Sinn von Artikel 34 DSG die Anwendung der Vorschriften über den Datenschutz, berät betroffene Personen über ihre Rechte, vermittelt zwischen betroffenen Personen und verantwortlichen Behörden und berät die Behörden in Fragen des Datenschutzes. Geht es um den Vollzug des Bundesgesetzes, nimmt der eidgenössische Datenschutzbeauftragte analoge Überwachungs- und Beratungsaufgaben wahr.*

*In Anbetracht dieser Zuständigkeitsordnung bin ich für die Behandlung Ihres Anliegens nur bedingt die richtige Ansprechperson. Das kantonale Gesetz sieht für den Datenschutzbeauftragten auf Gemeindeebene auch keine Funktion als Rechtsmittelinstanz vor. Es steht mir demnach nicht zu, über Ihre Beschwerde formell zu entscheiden. Da Sie jedoch, wie Sie schreiben, an einem „vereinfachten, raschen und kostenlosen Verfahren“ interessiert sind, nehme ich an, dass Ihnen mit einer Information und Beratung von meiner Seite auch gedient ist. Selbstverständlich steht es Ihnen aber auch frei, Ihr Anliegen dem eidgenössischen Datenschutzbeauftragten zu unterbreiten.“*

Der Datenschutzbeauftragte lässt Herrn O ein Merkblatt zukommen, das sein eidgenössischer Kollege zur Problematik der Videoüberwachung durch private Personen publiziert hat (siehe [www.edsb.ch/d/doku/merkblaetter/video.htm](http://www.edsb.ch/d/doku/merkblaetter/video.htm)). Eine der darin formulierten Regeln lautet, eine private Videokamera müsse so aufgestellt werden, dass nur die für den verfolgten Zweck absolut notwendigen Bilder in ihrem Aufnahmefeld erscheinen (Verhältnismässigkeitsprinzip). Dies bedeutet aus der Sicht des städtischen Datenschützers, dass BenutzerInnen des öffentlichen Grundes (Trottoir, Strasse usw.) durch Videoeinrichtungen Privater prinzipiell nicht so erfasst werden dürfen, dass sie als Personen identifizierbar sind.

In seinem Fall sei die angebrachte Videokamera nach den vorliegenden Beschreibungen so positioniert gewesen, dass auch Bilder von Personen, die nicht zum Kundenkreis des Betriebs von Herrn O. gehörten, z.B. Passantinnen und Passanten in der Laube, erfasst wurden. Der Aufnahmebe-

reich der eingesetzten Kamera sei demnach zu weit gewesen, um vor dem erwähnten Verhältnismässigkeitsprinzip standzuhalten.

Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlange im Weiteren, dass eine Massnahme zur Erreichung des angestrebten Zwecks geeignet sein müsse. Bei einer Videokamera, welche die Zugangssicherheit gewährleisten solle, die betreffenden Personen aber lediglich von hinten erfasse, treffe dies nicht unbedingt zu. Schliesslich verlange das Prinzip von Treu und Glauben, dass Personen, die das Aufnahmefeld der Kamera betreten, mit einem gut sichtbaren Hinweisschild über das Überwachungssystem informiert würden.

### *Erlедigung*

Der Datenschutzbeauftragte empfiehlt Herrn O, unter Beizug einer Fachperson nach einer Alternativlösung zu suchen, die seinen Sicherheitsbedürfnissen entgegenkomme und sich gleichzeitig mit den datenschutzrechtlichen Vorschriften vereinbaren lasse.

## **“Klein-Venedig”**

### *Anliegen*

Herr und Frau G leiden seit mehr als zwei Jahren unter den misslichen Verhältnissen bei der Grundstückentwässerung rund um ihre Liegenschaft. Bei stärkeren Regenfällen bilde sich jenseits der Gartenmauer, auf dem der Stadt Bern gehörenden Nachbargrundstück, regelmässig ein grosser See. Wenn dieser überlaufe, würden das Grundstück und der Keller des Hauses jeweils unter Wasser gesetzt. Die Stadt verfüge zudem über ein grundbuchlich eingetragenes Durchleitungsrecht zu Lasten ihres Grundstücks. Auch diese Leitung sei defekt und habe in der Vergangenheit periodisch zu Überschwemmungen im Keller ihres Hauses geführt. Seit längerer Zeit befinde sich im betreffenden Auffangschacht eine vom Tiefbauamt eingesetzte Wasserpumpe, die das ständig zufließende Wasser im Halbstundentakt abpumpe. So werde zumindest provisorisch Schlimmeres verhütet. Ein Dauerzustand dürfe dies aber nicht bleiben. Untersuchungen seien von Seiten der Behörden zwar im Jahr 2001 gemacht worden, doch lasse eine wirksame und dauerhafte Sanierung der Verhältnisse seither auf sich warten. Verschiedene Vertreter des Amtes hätten sich bereits mit eigenen Augen davon überzeugen können. Bei wiederholten Nachfragen sei man immer wieder mit neuen Projektleitern

konfrontiert gewesen. Massnahmen seien vom Tiefbauamt zwar mehrmals in Aussicht gestellt, jedoch bisher nicht umgesetzt worden. Das Ehepaar G bittet den Ombudsmann um Rat und Unterstützung.

### *Abklärungen*

Der Ombudsmann überzeugt sich zunächst an Ort und Stelle von der für die Hauseigentümer sehr unangenehmen Situation. In einem Schreiben schildert er dem Tiefbauamt deren Anliegen und fragt, wie aus der Sicht der Behörde möglichst rasch und nachhaltig Abhilfe geschaffen werden könnte.

Das Tiefbauamt signalisiert Gesprächsbereitschaft. Der Ombudsmann lädt die verantwortlichen Bereichs- bzw. Projektleiter zu einem Ortstermin ein. Im Anschluss an die Besichtigung im Beisein des Ehepaars G werden die neuralgischen Punkte ausführlich erörtert. Prinzipiell anerkennen die Vertreter des Tiefbauamtes die Problematik der Seenbildung auf dem stadt-eigenen Nachbargrundstück. Sie präsentieren die bestehenden, aber noch nicht umgesetzten Pläne für eine grossräumige Sanierung des gesamten umliegenden Bereichs. Nach der Realisierung der entsprechenden Vorhaben sollte es auch bei stärkerem Wasseraufkommen keine Überschwemmungen mehr geben. Das Wasser würde frühzeitig besser gefasst, kanalisiert und abgeführt. Die Behördenvertreter weisen allerdings darauf hin, die Umsetzung dieses Projekts könne frühestens in zwei Jahren in Angriff genommen werden.

Der Projektleiter hat zum Ortstermin indessen auch einen Plan für kurzfristige bauliche Massnahmen zur Behebung der akuten Problematik mitgebracht. Es geht namentlich um den Einbau von Leitungsröhren mit grösserem Durchmesser und die Erstellung eines neuen Schachts. Diese Massnahmen könnten, so versichert der Projektleiter, innerhalb eines halben Jahres verwirklicht werden.

Der Ombudsmann schlägt dem Tiefbauamt vor, Herrn und Frau G möglichst rasch ein Schreiben zukommen zu lassen, in welchem die zugesicherten Sanierungsmassnahmen klar umschrieben und verbindlich terminiert würden. Diesem Vorschlag kommt das Tiefbauamt nach. Es erklärt sich zudem bereit, die zur Verfügung gestellte Pumpe bis zum vorgesehenen Baubeginn vor Ort zu belassen.

### *Erledigung*

Das Tiefbauamt hat sein Versprechen gehalten und die in Aussicht gestellten Sanierungsmassnahmen realisiert, erfährt der Ombudsmann nach Ablauf der Sechsmonatsfrist von der glücklichen Frau G. Wo vorher eine Art "Klein-Venedig" geherrscht habe, sei heute wieder eine akzeptable Hausumgebung vorhanden.

## **Steuerschulden**

### *Anliegen*

Ab und zu ersuchen verzweifelte Bürgerinnen und Bürger, die mit der Bezahlung ihrer Steuern arg in Rückstand geraten sind, die Ombudsstelle um Beratung und Vermittlung. So auch Herr F. Er berichtet dem Ombudsmann, er habe im Dezember 2002 bei der städtischen Steuerverwaltung ein Gesuch um Teilzahlung für ausstehende Steuerbeträge eingereicht. Die Steuerinkassobehörde habe ihn zunächst aufgefordert, ein Haushaltsbudget einzureichen. Weil er in jenem Zeitpunkt hinsichtlich seiner Ansprüche gegenüber der Arbeitslosenversicherung noch keine Gewissheit hatte, habe er um einen Aufschub gebeten. Entgegen einer mündlichen Zusicherung habe das Steuerinkasso ihm wenige Wochen später drei Zahlungsbefehle ins Haus geschickt. Im Verlauf des weiteren Konflikts seien namentlich in Bezug auf die Budget-Posten Weiterbildung, Arzt-/Zahnarztkosten, Reisespesen und Kleidung Differenzen entstanden. Gemessen am erzielbaren Einkommen aus der Arbeitslosenversicherung, an seinen Weiterbildungsbestrebungen und seinen ernsthaften Bemühungen, im Leben finanziell wieder Tritt zu fassen, erachtet Herr F die Höhe der bewilligten Raten (monatlich 1'100 Franken) als demotivierend. Er habe zudem eine grössere Darlehensschuld bei seiner Schwester, und die Scheidung von seiner Ehefrau stehe bevor. Die Scheidung werde einen erheblichen finanziellen Zusatzaufwand mit sich bringen. In Anbetracht der Gesamtsituation könne er nicht mehr als 300 Franken pro Monat bezahlen.

### *Abklärungen*

Der Ombudsmann bittet die Steuerverwaltung um eine Stellungnahme zum Anliegen von Herrn F und ersucht sie, ihm eine Übersicht über sämtliche Steuerausstände von Herrn F zuzustellen.

Die Steuerverwaltung hält fest, die ausstehenden, rechtskräftig veranlagten Steuerforderungen gegenüber Herrn F beliefen sich ohne Verzugs-



zinsberechnung auf über 25'000 Franken. Die geforderten Ratenzahlungen von 1'100 Franken seien nach den Richtlinien über das betriebsrechtliche Existenzminimum festgelegt worden. Aus dieser Berechnung ergebe sich eine freie Quote von 1'200 Franken pro Monat. Die von Herrn F vorgeschlagenen Teilzahlungen von 300 Franken seien auf Grund der Höhe der ausstehenden Forderungen absolut ungenügend. Seine weitere Verschuldung könne damit nicht aufgehoben werden. Auch im Hinblick auf die Gleichbehandlung aller steuerpflichtigen Personen müsse an den geforderten Ratenzahlungen festgehalten werden. Zum Vorwurf des Wortbruchs bezüglich Einleitung der Betreibung hält die Steuerverwaltung fest, der Aufschub für die Einreichung des Haushaltsbudgets sei zeitlich klar limitiert gewesen. Da Herr F das Budget nicht fristgerecht eingereicht habe, seien die Zahlungsbefehle ausgelöst worden. Im Übrigen seien am neuen Wohnsitz von Herrn F weitere Steuerausstände aufgelaufen, für deren Inkasso die kantonale Staatskasse zuständig sei.

Der Ombudsmann bespricht das Anliegen von Herrn F nochmals eingehend mit der Steuerverwaltung. Er weist insbesondere auf die Kosten der laufenden Weiterbildung Herrn F's hin, die doch eine gewisse Chance zu eröffnen scheine, ihn auf Grund neuer beruflicher Qualifikationen weiterzubringen und ihn mittelfristig aus der prekären Schuldenlage zu befreien. Ansonsten bliebe ihm möglicherweise nur noch der Privatkonkurs, den er bereits erwogen habe. Mit Blick auf das gegenwärtige Monatseinkommen Herrn F's schiene dem Ombudsmann eine monatliche Abzahlungsrate von 800 Franken bis zum Abschluss der Weiterbildung angemessen. Die Steuerverwaltung erklärt sich nach Rücksprache mit der kantonalen Staatskasse bereit, die Raten während vier Monaten auf das vorgeschlagene Mass zu reduzieren. Das weitere Vorgehen werde von einer erneuten Beurteilung der Situation nach Ablauf dieser Zeit abhängig gemacht. Im gleichen Zeitraum werde man eine Steuerauscheidung zwischen Herrn F und seiner von ihm getrennt lebenden Ehefrau prüfen, was zu einer für Herrn F günstigeren Lösung führen könnte. Von Seiten der Staatskasse würden bei dieser Regelung vorläufig keine Inkassomassnahmen mehr getroffen. Man erwarte von ihm, dass er auch mit seinen anderen GläubigerInnen Zahlungerleichterungen aushandle.

Der Ombudsmann argumentiert gegenüber Herrn F, der Regelungsvorschlag der Steuerbehörden scheine ihm in Anbetracht der gesamten Umstände vertretbar. Durch die eingetretenen Verzögerungen habe er sechs

Monate lang keine Steuern abbezahlt und bekomme nun bis zur erneuten Überprüfung der Situation zusätzlich ein wenig "Luft".

Herr F sieht sich ausser Stande, auf den Regelungsvorschlag einzugehen. Die Rate von 800 Franken übersteige vor allem in Anbetracht der zu bezahlenden Schulkosten seine finanziellen Möglichkeiten. Mehr als 500 Franken monatlich könne er auf keinen Fall bezahlen. Auf die Weiterbildung verzichten wolle er nicht, weil sie die Ausgangslage für einen beruflichen Wiedereinstieg erst richtig schaffe. Er wolle nicht riskieren, nach einer Aussteuerung durch die Arbeitslosenversicherung beim Sozialdienst vorsprechen zu müssen. Eher fasse er einen Konkurs ins Auge.

#### *Erledigung*

Weil er keinen weiteren Vermittlungsspielraum sieht, muss der Ombudsmann das Dossier schliessen, ohne eine definitive Einigung erzielt zu haben.

### **Datenschutz-Auskunft zum Sozialhilfegeheimnis**

#### *Anliegen*

Das neue kantonale Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe (SHG) ist seit dem 1. Januar 2002 in Kraft. Unter dem Randtitel "Schweigepflicht" (Art. 8) bestimmt das Gesetz, dass Personen, die sich mit seinem Vollzug befassen, über Angelegenheiten, die ihnen dabei zur Kenntnis gelangen und die ihrer Natur nach oder gemäss besonderer Vorschrift geheim zu halten sind, schweigen müssen. Artikel 8 Absatz 2 erlaubt ihnen Mitteilungen an Behörden oder an bestimmte Privatpersonen, wenn die Betroffenen hierzu ihre ausdrückliche Zustimmung erteilen oder wenn das Erfüllen der Sozialhilfeaufgaben es zwingend erfordert. Vorbehalten bleiben Mitteilungspflichten und -rechte gemäss besonderer Gesetzgebung. Das Sozialamt fragt den Datenschutzbeauftragten an, in welchem Verhältnis die Schweigepflicht nach SHG zum Datenschutzgesetz stehe. Namentlich interessiert, wie der Terminus "...wenn das Erfüllen der Sozialhilfeaufgaben es zwingend erfordert" im Zusammenhang mit der sozialhilferechtlichen Verwandtenunterstützungspflicht zu interpretieren sei.

#### *Beantwortung*

Die in Artikel 8 SHG statuierte Schweigepflicht entspricht im Wesentlichen dem Amtsgeheimnis, dessen Missachtung nach Artikel 320 des Strafgesetzbuches mit Strafe bedroht ist.

Im Datenschutzgesetz (DSG) wird das Amtsgeheimnis auch für den Bereich der Sozialhilfe konkretisiert. Die Grundsätze des DSG gelten dort für die Bekanntgabe von Personendaten nach wie vor. Massnahmen der sozialen Hilfe oder Betreuung zählen nach Artikel 3 DSG zu den besonders schützenswerten Personendaten. Sie dürfen nur bearbeitet (u.a. bekannt gegeben) werden, wenn sich die Zulässigkeit aus einer gesetzlichen Grundlage klar ergibt, die Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe es zwingend erfordert oder die betroffene Person ausdrücklich zugestimmt hat (Art. 6 DSG). Die im SHG formulierte Schweigepflicht nimmt die zitierten DSG-Bestimmungen in einer dem Regelungsbereich "Sozialhilfe" angepassten Formulierung auf. Die Erforderlichkeit ist Ausdruck des Verhältnismässigkeitsprinzips. „Zwingend erforderlich“ heisst nach datenschutzrechtlichen Begriffen, dass die Wahrnehmung einer gesetzlichen Aufgabe ohne Bekanntgabe der Daten schlechthin nicht oder nur mit einem völlig unverhältnismässigen Aufwand möglich wäre. Dabei kommt zum Ausdruck, dass bei sensiblen Personendaten an die Prüfung der Verhältnismässigkeit ein strenger Massstab anzulegen ist. Der Begriff "ausdrückliches Einverständnis" ist datenschutzrechtlich wie folgt zu interpretieren: Je sensibler die zu bearbeitenden Daten sind, umso höhere Anforderungen sind an die Einwilligung zu stellen. Die Einwilligung muss ausdrücklich, freiwillig und in Kenntnis der sich daraus ergebenden Konsequenzen erfolgen. Die betroffene Person muss vorgängig mindestens über ihre Rechte, über die Modalitäten der Bekanntgabe und ihren Zweck aufgeklärt worden sein. Die Zustimmung kann nicht global gegeben werden, sondern muss sich immer auf den konkreten Einzelfall beziehen.

Die Geltendmachung einer Unterhalts- und Verwandtenunterstützungspflicht stellt eine gesetzliche Aufgabe der Sozialhilfe dar (Art. 37/38 SHG). Sie kann ohne Bekanntgabe bestimmter, die unterstützte Person angehende Personendaten nicht erfüllt werden und wäre daher im Prinzip ohne ausdrückliche Einwilligung der betroffenen Person möglich. Die sogenannte „Schutzklausel“ von Artikel 14 DSG verlangt hier jedoch, das Vorliegen überwiegender öffentlicher oder besonders schützenswerter privater Interessen zu prüfen, die einer Datenbekanntgabe entgegenstehen können. Es dürfte nicht im Interesse der Vertrauensbildung zwischen den Sozialarbeitenden und ihren Klientinnen und Klienten liegen, die per Gesetz auf das Gemeinwesen übergehenden Ansprüche ohne jede Rücksprache mit der unterstützten Person geltend zu machen. Das Handbuch „Sozialhilfe im Kanton Bern“ der kantonalen Gesundheits- und Fürsorge-

direktion (GEF) enthält dazu unter dem Stichwort "Verwandtenunterstützung" sinnvolle Hinweise:

*„In jedem Fall ist die unterstützte Person über Vorgehen bzw. Entscheid der Fürsorgebehörde zu informieren und es ist abzuklären, welche Folgen dies für ihren weiteren Hilfeprozess haben kann.“* Und weiter: *„Die Unterstützungspflicht kann unter besonderen Umständen ermässigt oder aufgehoben werden. Dies ist namentlich der Fall, wenn die persönliche Beziehung zwischen bedürftiger und pflichtiger Person fehlt, ernstlich gestört ist oder familienrechtliche Pflichten verletzt worden sind.“* Zur Klärung solcher Fragen empfiehlt die GEF den Sozialhilfebehörden, vor der Einleitung des Verfahrens mit der betroffenen Person das Gespräch zu suchen.

## **Datenübermittlung unzulässig**

### *Anliegen*

Herr B arbeitete als technischer Bediensteter für eine diplomatische Vertretung in der Schweiz. Er sei auf einer Autofahrt von der Polizei angehalten und kontrolliert worden, berichtet er dem Datenschutzbeauftragten. In der Aufregung habe er dem Polizisten zuerst seine Legitimationskarte vorgewiesen, die seine Immunität vor der Gerichtsbarkeit für dienstliche Tätigkeiten bescheinige. Allerdings sei er nicht dienstlich, sondern privat unterwegs gewesen. Kurz darauf sei auch sein normaler Führerausweis zum Vorschein gekommen. Diesen habe ihm die Polizei auf der Stelle abgenommen, als der Atemlufttest eine Überschreitung des zulässigen Blutalkoholgehalts angezeigt habe. Im weiteren Verlauf sei er wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand und Verweigerung einer Blutprobe verurteilt worden. Die zu erwartende Strafe könne er akzeptieren. Schwer zu verstehen sei für ihn jedoch, dass die Polizei dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) wenige Tage nach dem Vorfall von der Strafanzeige Kenntnis gegeben habe. Das EDA habe die Information an seinen Arbeitgeber weitergeleitet, mit der Konsequenz, dass dieser das Dienstverhältnis fristlos aufgelöst habe. Herr B fühlt sich dadurch doppelt bestraft. Er bittet den Datenschutzbeauftragten, zu untersuchen, ob die Polizei in seinem Fall berechtigt gewesen sei, das EDA von der Einreichung einer Strafanzeige gegen ihn in Kenntnis zu setzen.

### *Abklärungen*

In ihrer Stellungnahme hält die Stadtpolizei fest, Herr B sei als Person ohne Immunität behandelt worden. Aus diesem Grund sei ihm auch der

Führerausweis abgenommen worden. Gleichzeitig mit der Weiterleitung der Akten an die zuständige Gerichtsinstanz habe der Informationsdienst der Stadtpolizei beim EDA die Frage der Immunität von Herrn B erhoben. Das EDA habe in der Folge die Akten auf dem Dienstweg erbeten, worauf ihm eine Aktenkopie auf dem Dienstweg via Bundessicherheitsdienst zugestellt worden sei. In welchen Fällen die Botschaften über Vorgänge in Kenntnis gesetzt würden, liege allein in der Kompetenz des EDA.

In seiner Stellungnahme an das Kommando der Stadtpolizei erläutert der Datenschutzbeauftragte zunächst die anwendbaren datenschutz- und polizeigesetzlichen Bestimmungen und führt weiter aus:

*“Im Bereich des Strassenverkehrsrechts ist Artikel 134 der eidgenössischen Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV; SR 741.51) massgebend. Begehen Fahrzeugführer mit diplomatischen oder konsularischen Vorrechten und Immunitäten Widerhandlungen im Strassenverkehr, können sie zur Prüfung der Identität angehalten werden. Sie haben den vom EDA ausgestellten Ausweis vorzuweisen (Abs. 1). Legitimationspapiere sowie Führer- und Fahrzeugausweise dürfen nicht abgenommen werden (Abs. 2). Atemlufttests und Blutentnahmen können nicht gegenüber Führern angeordnet werden, die die uneingeschränkte Unverletzlichkeit geniessen (Abs. 3).*

*Herr B gehörte im Zeitpunkt der Widerhandlung nicht dem Kreis der Personen an, die gemäss Artikel 31 des Wiener Übereinkommens vom 18. April 1961 über diplomatische Beziehungen (SR 0.191.01) grundsätzlich Immunität von der Straf-, Zivil- und Verwaltungsgerichtsbarkeit auch für nicht dienstliche Tätigkeiten geniessen. Daran vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass er bei der Polizeikontrolle zunächst – weil er seinen Führerausweis nicht sofort fand – den EDA-Ausweis vorzeigte, nach welchem er Immunität (ausschliesslich) für dienstliche Tätigkeiten geniesst. Da er gegenüber der Polizei zu keinem Zeitpunkt geltend machte, er sei dienstlich unterwegs, wurden folgerichtig die Bestimmungen von Artikel 134 ihm gegenüber nicht angewendet: Der Führerausweis wurde ihm abgenommen, ein Atemlufttest wurde durchgeführt und Herr B wurde zur ärztlichen Blutentnahme verbracht. Diese Massnahmen wären beim Vorliegen diplomatischer Immunitätsrechte unzulässig gewesen.*

*Nach Artikel 134 Absatz 4 VZV (2. Satz) meldet die Polizei die festgestellten Widerhandlungen unter Angabe des Fahrzeugs und der Personalien des*

Führers unverzüglich dem EDA. Diese Norm dürfte ihren Zweck vor allem darin haben, dass Widerhandlungen von Fahrzeugführern mit diplomatischen Immunitäten, denen nicht mit dem erwähnten Instrumentarium begegnet werden kann, nicht gänzlich folgenlos bleiben. Im Rahmen der diplomatischen Gepflogenheiten, die hier nicht weiter zu erörtern sind, hat letztlich der Entsendestaat gestützt auf Artikel 32 des Wiener Übereinkommens darüber zu befinden, ob die Immunität der betreffenden Person aufgehoben wird oder nicht. Da indessen Herr B im gesamten Verfahren als Person ohne diplomatische Immunität behandelt wurde, war auch der vierte Absatz von Artikel 134 VZV in seinem Fall nicht anzuwenden. Die Bekanntgabe seiner Personendaten durch die Stadtpolizei an das EDA liess sich somit auf keine strassenverkehrsrechtliche Vorschrift abstützen.

Nach meinen Erkenntnissen besteht auch keine anderweitige spezialgesetzliche Grundlage auf Bundes- oder Kantonsebene, auf die zur Rechtfertigung des Vorgehens der Stadtpolizei bei der Weiterleitung von mündlichen oder schriftlichen Informationen über den strafrechtlich relevanten Vorgang ans EDA abgestellt werden könnte. Dass der Informationsdienst der Stadtpolizei beim EDA Erkundigungen zur genauen Abklärung der diplomatischen Immunität Herrn B's einzog, darf in concreto noch als Massnahme bezeichnet werden, die im Bereich der Erfüllung polizeilicher Aufgaben lag und im Sinn von Artikel 50 Absatz 2 Buchstabe a des kantonalen Polizeigesetzes unerlässlich war. (...).

Eine Abklärung des diplomatischen Immunitätsstatus muss indessen als Vorgang betrachtet werden, der ohne Weiteres auch ohne gleichzeitige Bekanntgabe eines dahinter stehenden Straftatbestandes möglich ist. Zur Erreichung dieses Ziels war es nicht erforderlich, dem EDA auch noch Informationen oder gar schriftliche Unterlagen, die besonders schützenswerte Daten über Herrn B enthielten, zuzustellen. Der Informationsdienst der Stadtpolizei war weder verpflichtet noch berechtigt, einer Aufforderung des EDA zur Übermittlung von Akten Folge zu leisten, denn es war offensichtlich kein Nachweis dafür vorhanden (und auch kaum zu erbringen), dass das EDA zur Bearbeitung der betreffenden, besonders sensiblen Informationen über Herrn B befugt war. Auch hatte die Polizei keine gesetzliche Aufgabe, deren Erfüllung eine Bekanntgabe der Informationen zwingend erforderte (Art. 6 Bst. b i.V. mit Art. 10 Abs. 1 Bst. b DSGVO). Darüber hätte sich der Informationsdienst rechtzeitig vergewissern müssen. Das Vorgehen des Informationsdienstes war aus den dargelegten Gründen

*unter datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten nicht rechtens. Ich empfehle der Stadtpolizei deshalb, die Praxis der Bekanntgabe von Personendaten an das EDA im Hinblick auf analoge Fälle zu prüfen und klar zu regeln.“*

## *Erledigung*

Die Standpunkte bleiben im weiteren Schriftenwechsel kontrovers. Man einigt sich schliesslich darauf, vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement und vom kantonalen Datenschutzbeauftragten je eine Stellungnahme einzuholen. Es erweist sich, dass beide im Ergebnis die Rechtsauffassung des städtischen Datenschutzbeauftragten teilen. Die Stadtpolizei will den Fall zum Anlass nehmen, ihre bisherige Meldepraxis zu überprüfen. In analogen Fällen werde eine Meldung an das EDA künftig unterbleiben. Obwohl sie nicht davon habe ausgehen müssen, dass das EDA die Daten an den Arbeitgeber weiterleite, bedauert die Stadtpolizei die für Herrn B entstandenen Folgen.





