Kanton Zug

Buch GVP 2013

Kanton Zug

Buch GVP 2013

	Inhalt	
3.1	Aus der Praxis der Datenschutzstelle	3
3.1.1	Vorbemerkungen	3
3.1.2	Bekanntgabe der Aufenthalts- bzw. Zustelladresse von Personen, die sich in einem Heim oder in einer Anstalt befinden	4
3.1.3	Zur Datenbekanntgabe der Einwohnerkontrolle an private Pensionskassen und Verbandsausgleichskassen	6
3.1.4	Grundsätzliche Hinweise zum Einsatz von «Dashcams» durch Private	8
3.1.5	Überprüfen des Wohnsitzes bzw. des Aufenthaltsstatus von SchülerInnen beim Eintritt in eine kantonale Mittelschule	9

3.1 Aus der Praxis der Datenschutzstelle

3.1.1 Vorbemerkungen

Rechtsgrundlage

Die wichtigste Rechtsgrundlage bezüglich Datenschutz und Datensicherheit ist für die öffentliche Verwaltung von Gemeinden und Kanton das Datenschutzgesetz des Kantons Zug vom 28. September 2000 (BGS 157.1; im Folgenden: DSG).

Zu den Befugnissen des Datenschutzbeauftragten

Stellt der Datenschutzbeauftragte (im Folgenden: DSB) eine Verletzung von Datenschutzvorschriften fest, hat er gemäss § 20 Abs. 2 DSG das betreffende Organ aufzufordern, die erforderlichen Massnahmen zur Behebung des Missstands zu ergreifen. Wird die Aufforderung nicht oder nur teilweise befolgt beziehungsweise abgelehnt, hat der DSB die Angelegenheit der vorgesetzten Stelle des betreffenden Organs zum Entscheid vorzulegen:

In gemeindlichen Angelegenheiten

Diesbezüglich ist der Gemeinderat zuständig. Werden die erforderlichen Massnahmen durch den Gemeinderat ganz oder teilweise abgelehnt, kann der DSB den Entscheid des Gemeinderates gestützt auf § 20 Abs. 4 DSG in Verbindung mit § 40 Abs. 1 Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG; BGS 162.1) beim Regierungsrat anfechten.

Auf allfällig festgestellte Missstände kann der DSB auch die Direktion des Innern als allgemeinem Aufsichtsorgan über die Gemeinden im Rahmen einer grundsätzlichen Information oder aber einer Empfehlung aufmerksam machen. Einen diesbezüglichen Entscheid der Direktion des Innern kann der DSB anschliessend beim Regierungsrat anfechten.

Lehnt der Regierungsrat die Empfehlung des DSB ganz oder teilweise ab, hat der DSB die Möglichkeit, diesen Entscheid gestützt auf § 20 Abs. 4 DSG in Verbindung mit § 61 VRG beim Verwaltungsgericht anzufechten und dessen Entscheid an das Bundesgericht weiterzuziehen (Näheres dazu: Tätigkeitsbericht des Datenschutzbeauftragten 2008, S. 6/7).

In kantonalen Angelegenheiten

Diesfalls ist der Regierungsrat zuständig. Auch hier hat der DSB die Möglichkeit, gegen den Entscheid des Regierungsrates wie vorstehend beschrieben, den Rechtsweg zu beschreiten.

Aufgrund von § 19 Abs. 1 Bst. f DSG besteht zudem stets die Möglichkeit, die Öffentlichkeit über wesentliche Anliegen des Datenschutzes zu orientieren.
Ist von der fraglichen Datenbearbeitung eine Privatperson direkt betroffen, steht es dieser jederzeit frei, in der Sache den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der DSB grundsätzlich nicht über direkte Weisungsbefugnisse gegenüber den Organen verfügt, seine Empfehlungen jedoch gerichtlich überprüfen lassen beziehungsweise durchsetzen kann.

Grundsätzlich soll der Datenschutz in der Verwaltung jedoch in erster Linie durch Information, Beratung und Ausbildung umgesetzt werden.
Im Folgenden werden vier Fälle aus der DSB-Beratung des Jahres 2013 dargestellt. Über 430 weitere Fälle und die Ausleuchtung der datenschutzrechtlichen Praxis finden sich in den bisher erschienenen ausführlichen Tätigkeitsberichten des Datenschutzbeauftragten der Jahre 1999 bis 2013. Diese können kostenlos beim DSB bestellt werden.

Sie stehen auch auf der Website des DSB zur Verfügung: «www.datenschutz-zug.ch».

3.1.2 Bekanntgabe der Aufenthalts- bzw. Zustelladresse von Personen, die sich in einem Heim oder in einer Anstalt befinden

Regeste:

§ 8 DSG i.V.m. § 2 Bst. b DSG sowie § 8 Abs. 2 Bst. d DSG – Bei der aktuellen Aufenthalts- bzw. Zustelladresse einer Person, die sich in einem Spital, einer Pflegeeinrichtung oder in einer Strafanstalt befindet, handelt es sich um besonders schützenswerte Personendaten. § 8 DSG ist keine genügende gesetzliche Grundlage für die Bekanntgabe dieser besonders schützenswerten Personendaten an private Dritte. Die Bekanntgabe ist zudem wegen Beeinträchtigung schützenswerter Interessen der Betroffenen zu verweigern.

Aus dem Sachverhalt:

1. Tritt eine Person für einen längeren Aufenthalt in ein Spital, eine Pflegeeinrichtung oder in eine Strafanstalt ein, bleibt der letzte zivilrechtliche Wohnsitz bestehen (Art. 23 ZGB). Beauftragt die Person die Post mittels Nachsendeauftrags ihr ihre Postsendungen an die entsprechende Institution, wo sie sich aufhält, nachzuschicken, ergeben sich für Dritte in aller Regel keine Probleme. Ebenso wenig ergeben sich Schwierigkeiten für Dritte, wenn sich die betroffene Person ihre Postsendungen an eine beauftragte Drittperson – etwa an ihren Beistand – nachschicken lässt. Unterlässt sie dies jedoch, kann sich die Frage stellen, ob die Einwohnerkontrolle, die für die Erfassung und Nachführung ihrer Einwohnerinnen und Einwohner zuständig ist, Dritten die Aufenthalts- bzw. Zustelladresse bekannt geben darf.

2. Für Personen, die über keine ordentliche Wohnsitz-/Meldeadresse mehr verfügen, erfassen die Zuger Einwohnerkontrollen im Einwohnerregister eine sogenannte «Amtsadresse» für den Wohnsitz und die Adresse der entsprechenden Institution als Aufenthalts- sowie Zustelladresse. Dabei ist die «Amtsadresse» in der Regel die Adresse der zuständigen Einwohnergemeindeverwaltung.

3. Erkundigt sich ein privater Dritter bei der Einwohnerkontrolle nach der Adresse der fraglichen Person, gibt die Einwohnerkontrolle die «Amtsadresse» bekannt. Schickt der private Dritte eine Postsendung – dabei kann es sich auch um Rechnungen handeln – an diese Adresse, geht sie bei der Gemeindeverwaltung ein. Die Gemeindeverwaltung leitet jedoch an die «Amtsadresse» adressierte Post nicht weiter, sondern retourniert diese lediglich an den Absender.

4. Eine Einwohnerkontrolle gelangte an den Datenschutzbeauftragten und wollte wissen, ob sie in diesen Fällen den privaten Dritten die Aufenthalts- bzw. Zustelladresse von Personen, die sich in einem Spital, einer Pflegeeinrichtung oder in einer Strafanstalt aufhalten, bekannt geben dürfe.

Aus den Erwägungen:

1. Wohnsitz

Der Aufenthalt zum Zweck der Ausbildung oder die Unterbringung einer Person in einer Erziehungs- oder Pflegeeinrichtung, einem Spital oder einer Strafanstalt begründet für sich allein keinen Wohnsitz (Art. 23 ZGB).

Eine Person, die sich länger als drei Monate in einem Spital, einem Pflegeheim oder in einer Strafanstalt etc. aufhält, begründet am Ort, wo sich das Spital, das Pflegeheim, die Strafanstalt etc. befindet, zwar ihren Aufenthalt, behält jedoch den letzten Wohnsitz bzw. bleibt in der letzten Wohnsitzgemeinde (in der Regel identisch mit der Niederlassungsgemeinde) gemeldet (Art. 3 Bst. b und c des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der Einwohnerregister und anderer amtlicher Personenregister

[Registerharmonisierungsgesetz, RHG; SR 431.02] i. V. m. Art. 2 Bst. a^{bis} Registerharmonisierungsverordnung [RHV, SR 431.021]).

Wenn eine solche Person in ihrer ehemaligen Wohnsitz- bzw. Niederlassungsgemeinde über keine ordentliche Wohn- bzw. Meldeadresse mehr verfügt, wird gemäss Praxis der Einwohnerkontrollen im Einwohnerregister eine «Amtsadresse» erfasst, da die Person dennoch gemeldet sein muss und gemeldet bleibt (§ 57a Gesetz über die Organisation und die Verwaltung der Gemeinden [Gemeindegesetz, BGS 171.1]). Diese «Amtsadresse» ist im Kanton Zug jeweils die Adresse der zuständigen Einwohnergemeindeverwaltung.

2. Meldepflichten von Kollektivhaushalten / Führen im Einwohnerregister

Die verantwortlichen Leiterinnen und Leiter von Kollektivhaushalten melden der Einwohnerkontrolle alle Bewohnerinnen und Bewohner, die sich seit mindestens drei Monaten in ihrem Kollektivhaushalt befinden (§ 57b Gemeindegesetz).

Die Daten der Patientinnen und Patienten von Spitälern, Heilstätten und ähnlichen Institutionen im Gesundheitsbereich, Bewohnerinnen und Bewohner von Institutionen des Straf- und Massnahmenvollzugs und von Gemeinschaftsunterkünften für Asylsuchende, sofern es sich um Durchgangszentren handelt, sind in den Einwohnerregistern separat zu führen und besonders zu schützen (§ 6 Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Harmonisierung der Einwohnerregister und anderer amtlicher Personenregister [Verordnung zum EG RHG, BGS 251.12]).

3. Datenschutzgesetz

Gemäss § 8 Abs. 2 Bst. a DSG kann die Einwohnerkontrolle Dritten Einzelauskünfte betreffend Name, Vorname, Geschlecht, aktuelle Adresse (bei Wegzug mit Wegzugsdatum und Wegzugsort) und Todestag voraussetzungslos erteilen. In dieser Bestimmung wird der Begriff «aktuelle Adresse» verwendet. Welche Adresse – Niederlassungs- bzw. Meldeadresse oder Aufenthalts- bzw. Zustelladresse – gemeint ist, wird aus dem Wortlaut der Bestimmung nicht klar. Auch die Materialien zu dieser Bestimmung ergeben keine Hinweise darauf, welche der Adressen, die im Einwohnerregister zu führen sind, gemeint ist. Da es bei Adressauskünften nach § 8 Abs. 2 Bst. a DSG in der Regel darum geht, diese zwecks Zustellung von Postsendungen zu verwenden, dürfte hier die aktuelle Aufenthalts- bzw. Zustelladresse gemeint sein (vgl. Art. 6 Bst. g RHG). Es liegt nahe, anzunehmen, dass bei der Formulierung der Bestimmung vom «Normalfall» ausgegangen wurde, d.h. von einer regulären Wohnungsadresse oder einem Postfach.

Bei der Information, dass sich jemand im Spital, in einem Pflegeheim, in einer Heilstätte oder in einer Strafanstalt aufhält, handelt es sich um besonders schützenswerte Personendaten gemäss § 2 Bst b DSG.

Ist im Einwohnerregister als Aufenthalts- bzw. Zustelladresse einer Person eine der oben genannten Institutionen aufgeführt (damit ein eigentlicher «Sonderfall»), handelt es sich dabei somit um besonders schützenswerte Personendaten. Diesem Umstand wird denn auch mit der Bestimmung in § 6 Verordnung zum EG RHG Rechnung getragen, wonach solche Daten in den Einwohnerregistern separat zu führen und besonders zu schützen sind (siehe Ziff. 2 vorstehend). Für die Bekanntgabe dieser Daten braucht es eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Der Begriff «aktuelle Adresse» in § 8 DSG kann nicht als genügende gesetzliche Grundlage für die Bekanntgabe dieser besonders schützenswerten Personendaten herangezogen werden.

Ausserdem sieht § 8 Abs. 2 Bst. d DSG vor, dass die Einwohnerkontrolle die Bekanntgabe von Daten verweigern kann, sofern dadurch schützenswerte Interessen der Betroffenen beeinträchtigt werden. Durch die Bekanntgabe des Aufenthalts einer Person beispielsweise in einer Strafvollzugsanstalt oder in einer psychiatrischen Klinik werden zweifelsfrei schützenswerte Interessen der Betroffenen beeinträchtigt. Eine Auskunft zu diesen Adressen muss somit auch gestützt auf § 8 Abs. 2 Bst. d DSG verweigert werden.

Da die Bekanntgabe der «Amtsadresse» an sich bereits darauf hinweist, dass die Person einen besonderen Aufenthalt bzw. eine besondere Zustelladresse hat, muss auch auf die Bekanntgabe der «Amtsadresse» verzichtet werden. Dies umso mehr, weil die Bekanntgabe dieser Adresse nicht zum gewünschten Ziel führt, sondern vielmehr bloss dazu, dass die Einwohnerkontrollen Postsendungen, die an diese «Amtsadresse» adressiert sind, lediglich retournieren.

4. Empfehlungen des Datenschutzbeauftragten für ein einheitliches Vorgehen

Um anfragenden Privatpersonen zu ermöglichen, dass sie einer gesuchten Person Post zustellen können, haben wir deshalb folgendes Vorgehen empfohlen:

Bei Aufenthalt in einem Altersheim: In aller Regel begibt sich eine Person freiwillig in ein Altersheim. Sollte es tatsächlich vorkommen, dass sie keinen Nachsendeauftrag erteilt hat bzw. keine Adressänderungsanzeige vorgenommen hat, dürfen die Einwohnerkontrollen unseres Erachtens in diesen Fällen die Zustell- bzw. Aufenthaltsadresse bekanntgeben.

Bei Aufenthalt in Spitälern, Heilstätten, Pflegeheimen und ähnlichen Institutionen im Gesundheitsbereich sowie in Institutionen des Straf- und Massnahmenvollzugs: Die Einwohnerkontrolle nimmt Kontakt mit der Institution auf. Die zuständige Person der betroffenen Institution klärt bei der von der Auskunft betroffenen Person ab, ob die Adresse bekanntgegeben werden darf und meldet das Ergebnis der Abklärung an die Einwohnerkontrolle zurück. Darf die Adresse nicht bekanntgegeben werden, hat die Institution bzw. die von der Auskunft betroffene Person eine alternative Zustelladresse zu nennen.

Gibt es Hinweise darauf, dass die von der Auskunft betroffene Person verbeiständet ist, nimmt die Einwohnerkontrolle mit der zuständigen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) Kontakt auf. Diese entscheidet, ob die Einwohnerkontrolle die Adresse bekanntgeben darf oder ob allenfalls die Adresse der Beiständin oder des Beistandes bekanntzugeben ist.

Die Einwohnerkontrolle weist die zuständigen Institutionen darauf hin, dass die betroffene Person bei der schweizerischen Post einen Nachsendeauftrag oder einen Auftrag zum Rückbehalten der Postsendungen stellen sollte.

3.1.3 Zur Datenbekanntgabe der Einwohnerkontrolle an private Pensionskassen und Verbandsausgleichskassen

Regeste:

Art. 87 BVG; Art. 49 und Art. 56 AHVG i.V.m. Art. 32 Abs. 1 ATSG – Gewährung der Amtshilfe durch die Einwohnerkontrolle an private Pensionskassen und an Verbandsausgleichskassen nur im Einzelfall und nur wenn ein schriftlich begründetes Gesuch vorliegt.

Aus dem Sachverhalt:

Die Einwohnerkontrolle einer Einwohnergemeinde wurde regelmässig von privaten Pensionskassen bzw. privaten Verbandsausgleichskassen telefonisch um Auskunft über Geburtsdatum und Zivilstand von Einwohnern angefragt. Die Einwohnerkontrolle gelangte an den Datenschutzbeauftragten mit der Frage, ob sie die verlangten Auskünfte nach § 8 Datenschutzgesetz (BGS 157.1) erteilen müsse oder ob die Anfragenden sich nicht vielmehr direkt an die versicherte Person wenden müssten.

Aus den Erwägungen:

1. Bundesrechtliche Bestimmungen

a. Private Pensionskassen

Als Bundesaufgabe nach Art. 113 Bundesverfassung (SR 101) ist die berufliche Vorsorge dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Private Pensionskassen gelten im Bereich der obligatorischen zweiten Säule als mit der Durchführung des BVG betraute Organe, wenn sie von der für sie zuständigen Aufsichtsbehörde in das Register für berufliche Vorsorge eingetragen wurden (Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [BVG, SR 831.40]; vgl. auch BVGE 2012/14 E. 4.2 S. 278).

Private Pensionskassen können gestützt auf Art. 87 BVG Verwaltungs- und Rechtspflegebehörden des Bundes, der Kantone, Bezirke, Kreise und Gemeinden sowie die Organe der anderen Sozialversicherungen mit schriftlicher und begründeter Anfrage im Einzelfall um kostenlose Amts- und Verwaltungshilfe ersuchen, wenn sie Personendaten benötigen, die erforderlich sind für

a. die Kontrolle der Erfassung der Arbeitgeber;
b. die Festsetzung, Änderung oder Rückforderung von Leistungen;
c. die Verhinderung ungerechtfertigter Bezüge;
d. die Festsetzung und den Bezug der Beiträge;
e. den Rückgriff auf haftpflichtige Dritte.

Die Einwohnerkontrollen sind Verwaltungsbehörden der Gemeinden im Sinne von Art. 87 BVG und somit zur kostenlosen Amts- und Verwaltungshilfe verpflichtet, dies jedoch nur unter der Voraussetzung, dass die Pensionskassen in jedem Einzelfall eine schriftliche und begründete Anfrage an die Einwohnerkontrolle richten (Art. 87 BVG). Bei Unklarheiten muss die Einwohnerkontrolle rückfragen und eine Ergänzung des Gesuchs verlangen, bevor sie Amtshilfe leistet.

b. Private Ausgleichskassen bzw. Verbandsausgleichskassen

Die Verbandsausgleichskassen sind zwar von der Bundesverwaltung unabhängige juristische Einheiten, gehören aber zu den gesetzlich bezeichneten Durchführungsstellen der Alters- und Hinterlassenenversicherung, nehmen öffentliche Aufgaben wahr und unterstehen der Aufsicht des Bundes (Art. 49 und Art. 56 des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung [AHVG, SR 831.10]). Sie gelten somit als Organe der Sozialversicherung.

Betreffend Amts- und Verwaltungshilfe ist für den AHV-Bereich Art. 32 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar. Demgemäss geben die Verwaltungs- und Rechtspflegebehörden des Bundes, der Kantone, Bezirke, Kreise und Gemeinden den Organen der einzelnen Sozialversicherungen auf schriftliche und begründete Anfrage im Einzelfall kostenlos diejenigen Daten bekannt, die erforderlich sind für:

a. die Festsetzung, Änderung oder Rückforderung von Leistungen;
b. die Verhinderung ungerechtfertigter Bezüge;
c. die Festsetzung und den Bezug der Beiträge;
d. den Rückgriff auf haftpflichtige Dritte.

Auch hier muss die Einwohnerkontrolle bei Unklarheiten einer konkreten Anfrage im Einzelfall rückfragen und eine Ergänzung des Gesuchs verlangen, bevor sie Amtshilfe leistet.

2. Fazit

Der datenschutzrechtliche Grundsatz lautet: Daten sind in der Regel bei der betroffenen Person zu beschaffen (§ 4 Bst. b DSG).

Auskunftsbegehren von privaten Pensionskassen oder Verbandsausgleichskassen an die Einwohnerkontrollen richten sich nicht nach § 8 DSG, sondern nach den Amtshilfebestimmungen in den einschlägigen Spezialgesetzen des Bundesrechts.

Die Einwohnerkontrolle hat Amtshilfe zu leisten, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, wenn somit ein schriftlich begründetes Gesuch der Pensionskasse oder der Ausgleichskasse vorliegt und es sich um einen konkreten Einzelfall handelt.

Die anfragende Institution muss in ihrem Gesuch insbesondere darlegen weshalb und wozu sie die Auskunft benötigt (Kontrolle der Erfassung der Arbeitgeber; Festsetzung, Änderung oder Rückforderung von Leistungen; Verhinderung ungerechtfertigter Bezüge; Festsetzung und den Bezug der Beiträge; Rückgriff auf haftpflichtige Dritte).

Grundsätzlich kann die anfragende Institution bei der Einwohnerkontrolle Auskunft über alle für ihre Aufgabenerfüllung erforderlichen Daten einer Person verlangen. Sie muss aber die Angaben, die sie von der Einwohnerkontrolle benötigt, genau bezeichnen und deren Notwendigkeit begründen.

Bei Unklarheiten muss die Einwohnerkontrolle rückfragen und eine Ergänzung des Gesuchs verlangen, bevor sie Amtshilfe leistet.

3.1.4 Grundsätzliche Hinweise zum Einsatz von «Dashcams» durch Private

Regeste:

Wird aus einem Fahrzeug mit einer Kamera (sogenannte «Dashcam») während der Fahrt automatisch und permanent das Geschehen im öffentlichen Raum aufgezeichnet, handelt es sich u.E. grundsätzlich um den Einsatz einer mobilen Videoüberwachungsanlage. Da Privatpersonen den öffentlichen Raum grundsätzlich nicht mit Videoanlagen überwachen dürfen, ist der Einsatz von «Dashcams» grundsätzlich unzulässig.

Aus den Erwägungen:

1. «Dashcam» als Videoüberwachungskamera

Wird aus einem Fahrzeug mit einer Kamera während der Fahrt automatisch und permanent das Geschehen im öffentlichen Raum aufgezeichnet, handelt es sich u.E. grundsätzlich um den Einsatz einer mobilen Videoüberwachungsanlage. Privatpersonen dürfen den öffentlichen Raum grundsätzlich nicht mit einer Videoüberwachungsanlage überwachen. Ausnahmen dazu sind nur in einem sehr engen Rahmen zulässig, so wird es etwa als zulässig toleriert, den öffentlichen Raum in unmittelbarer Umgebung eines Bankomaten mit zu erfassen (vgl. dazu die Hinweise des Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten/EDÖB auf dessen Website).

Auch etwa die vier folgenden Stellen erachten den Einsatz von «Dashcams» durch Privatpersonen grundsätzlich als unzulässig:

- Erläuterungen des EDÖB zu Videoüberwachung in Fahrzeugen (Dashcam) vom Juli 2013
- Nationale Kommission für den Datenschutz von Luxembourg vom 20. Juni 2013: «Sind Videokameras in Autos legal?»
- Entscheid der Datenschutzkommission von Österreich vom 07. November 2012
- Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht (vgl. die Berichterstattung im «Datenschutz-Berater» Nr. 11/2013 S. 244 f.)

Diesen Ausführungen können wir uns anschliessen.

2. Einsatz von anderen Kameras in Fahrzeugen

a) Einparkhilfen

Der Einsatz von Kameras als Parkhilfen ist zulässig, sofern keine Aufzeichnungen erfolgen, das Bild somit nur während des Parkmanövers auf dem Monitor erscheint.

b) Gewisse Fahrzeuge verfügen über eingebaute Kameras, die jeweils nur die letzten 10/20/60 Sekunden aufzeichnen und diese in einer Blackbox halten, die für den Fahrzeughalter nicht zugänglich ist. Nach einem Unfall können die Aufnahmen nur durch den Fahrzeughersteller zugänglich gemacht werden. Eine solche, ausschliesslich für die Abklärung von (eigenen) Unfällen eingebaute Kamera, könnte wohl als zulässig erachtet werden.

3. Ausblick

Der Kanton Zug ist zurzeit mit der Ausarbeitung eines Videoüberwachungsgesetzes befasst (der Kantonsrat hat die Vorlage in erster Lesung am 31. Oktober 2013 beraten, voraussichtlich im Frühjahr 2014 wird die zweite Lesung stattfinden). Gemäss der Vorlage ist die Überwachung des öffentlichen und des öffentlich zugänglichen Raums bewilligungspflichtig. Eine durch einen Privaten betriebene «Dashcam» wäre auch nach neuem Recht nicht zulässig.

4. Beweisverwertung

Die Verwertbarkeit von Beweismitteln – auch solcher, die unrechtmässig erhoben wurden – richtet sich nach den entsprechenden Verfahrensvorschriften (insbesondere Art. 141 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]) sowie der dazu ergangenen Judikatur und ist somit im konkreten Einzelfall durch die Justizbehörden zu beurteilen.

Neben der Frage, welche Relevanz unrechtmässig erhobenen Beweismitteln zukommt, ist bei solchen Aufzeichnungen insbesondere zu prüfen, ob nicht Manipulationen vorgenommen wurden, da handelsübliche «Dashcams» in aller Regel keine «revisionssicheren» Aufzeichnungen vornehmen.

3.1.5 Überprüfen des Wohnsitzes bzw. des Aufenthaltsstatus von SchülerInnen beim Eintritt in eine kantonale Mittelschule

Regeste:

Um abzuklären, ob Schülerinnen und Schüler, die neu in eine kantonale Mittelschule eintreten, ein Schulgeld schulden, ist die Überprüfung des Wohnsitzes grundsätzlich zulässig. Dazu kann das Rektorat von den Erziehungsberechtigten verlangen, dass anlässlich der Anmeldung von Schülerinnen und Schülern mit einer Adresse im Kanton Zug eine Wohnsitzbestätigung beigebracht wird. Dass das Rektorat direkt und ohne Wissen der Erziehungsberechtigten den Wohnsitz überprüft, ist unzulässig. Der (ausländerrechtliche) Aufenthaltsstatus ist dagegen nicht abzuklären, da er für die Aufnahme an eine kantonale Mittelschule nicht relevant ist.

Aus dem Sachverhalt:

Für Schülerinnen und Schüler, die Wohnsitz im Kanton Zug haben, ist der Besuch einer kantonalen Mittelschule kostenlos. Ausserkantonale hingegen müssen grundsätzlich ein Schulgeld bezahlen. Es stellte sich die Frage, ob das Rektorat direkt bei der gemeindlichen Einwohnerkontrolle den Wohnsitz abklären darf. In diesem Zusammenhang fragt es sich ergänzend, wie die Rechtslage bezüglich

jugendlichen «Sans-Papiers» ist, da diese nicht bei der Einwohnerkontrolle gemeldet sind.

Aus den Erwägungen:

Bei Informationen über den Wohnsitz einer Person handelt es sich um Personendaten im Sinne des Datenschutzgesetzes (DSG, BGS 157.1).

Personendaten sind aus Gründen der Transparenz der Datenbearbeitung grundsätzlich bei der betroffenen Person selber zu beschaffen (vgl. § 4 Bst. b DSG). Muss die Schule in Anwendung von § 9 des Gesetzes über die kantonalen Schulen (Schulgesetz, BGS 414.11) abklären, ob eine Schülerin oder ein Schüler ein Schulgeld schuldet, hat sie die hierzu notwendigen Angaben über den Wohnsitz somit direkt bei den Erziehungsberechtigten einzuholen und nicht bei deren Wohnsitzgemeinde. Dieses Vorgehen ist umso mehr angezeigt, als dass die Schulen unter Umständen gar nicht wissen, welches die Wohnsitzgemeinde der Erziehungsberechtigten ist. Zusätzlich entfällt damit für die Schulen ein erheblicher Abklärungsaufwand.

Der Aufenthaltsstatus (im Sinne der Ausländergesetzgebung) einer Schülerin oder eines Schülers wird zur Abklärung der Frage, ob ein Schulgeld geschuldet ist oder nicht, grundsätzlich nicht benötigt. Die Erziehungsberechtigten müssen somit zur Klärung der Frage, ob ein Schulgeld geschuldet ist, keine Angaben zum Aufenthaltsstatus liefern.

Ergänzend

Sans-Papiers, die sich im Kanton Zug aufhalten, wird es nicht möglich sein, eine Wohnsitzbestätigung beizubringen. In solchen Fällen ist es deshalb an den erziehungsberechtigten Sans-Papiers, deren Kinder eine Zuger Mittelschule besuchen möchten, mit den Schulen das Gespräch zu suchen. Aus den folgenden Überlegungen ist der Anspruch von jugendlichen Sans-Papiers auf eine gymnasiale Ausbildung zu bejahen:

1. Mit der im Dezember 2012 vom Bundesrat beschlossenen Änderung der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) können junge schriftenlose Ausländer ab dem 1. Februar 2013 eine berufliche Grundausbildung in der Schweiz absolvieren. Gemäss der Medienmitteilung des Bundesrates vom 7. Dezember 2012 und dem erläuternden Bericht des Bundesamtes für Migration zur Anpassung der VZAE bereinigt die Änderung eine Ungleichbehandlung gegenüber jugendlichen Sans-Papiers, die heute bereits ein Gymnasium oder eine Hochschule besuchen dürfen. Der Bundesrat befürwortet somit ausdrücklich den Zugang von jugendlichen Sans-Papiers sowohl zu einer beruflichen Grundausbildung als auch zu einer gymnasialen Ausbildung. Ein grundsätzlicher Ausschluss von jugendlichen Sans-Papiers von kantonalen Mittelschulen würde dem vom Bundesrat verfolgten Ziel der Garantie einer weiterführenden Ausbildung von jugendlichen Sans-Papiers diametral entgegenstehen und wäre demnach abzulehnen.

2. Mit Empfehlungen der Schweizerischen Konferenz der Erziehungsdirektoren (EDK) zur Schulung fremdsprachiger Kinder vom 24./25. Oktober 1991 (gemäss telefonischer Auskunft der EDK sind diese Empfehlungen nach wie vor gültig) wurde von der EDK der Grundsatz bekräftigt, dass alle in der Schweiz lebenden fremdsprachigen Kinder in die öffentlichen Schulen zu integrieren sind, dass jede Diskriminierung zu vermeiden ist und dass die Integration das Recht des Kindes respektiert, Sprache und Kultur des Herkunftslandes zu pflegen. In Ziffer 2 der Empfehlungen wird den Kantonen unter anderem empfohlen, neuzugereisten Schülerinnen und Schülern der Oberstufe den Übertritt in die berufliche Ausbildung oder in weiterführende Schulen durch besondere Ausbildungsangebote zu erleichtern.

Gemäss den Empfehlungen der EDK vom 28. Oktober 2011 ist es ein wichtiges bildungspolitisches Ziel, dass «alle Jugendlichen die Möglichkeit haben, einen ihren Fähigkeiten angepassten Abschluss auf der Sekundarstufe II zu erreichen.» Darin eingeschlossen sind auch Sans-Papiers-Kinder.

3. Gemäss Medienmitteilung des Bundesrates vom 15. Juni 2012 hat der Bundesrat – gestützt auf einen Bericht des Bundesamtes für Justiz – eine generelle Meldepflicht der Schulen bei Sans-Papiers Kinder ausgeschlossen.

Auch aus den Schreiben der EDK an Bundesrätin Sommaruga vom 19. Januar 2011 und an den Direktor des Bundesamtes für Migration vom 16. Februar 2012 geht klar hervor, dass die EDK sowohl eine Abklärungs- wie eine allfällige Meldepflicht der Schulen dezidiert ablehnt und als nicht rechtmässig erachtet. Die EDK erkennt zwar die Möglichkeit eines Zielkonfliktes zwischen Anspruch auf schulische Bildung und Asyl- und Ausländergesetzgebung, ist aber bezüglich einer Gewichtung der Interessen «(. . .) dezidiert der Meinung, dass das Kindeswohl in den Vordergrund zu stellen ist. Massnahmen gegen illegale Immigration haben dort anzusetzen, wo die Gründe dafür zu finden sind, und nicht bei den Kindern, welche eines besonderen Schutzes des Staates bedürfen. (. . .)».

4. Schliesslich erlauben wir uns eine Bemerkung zur Verhältnismässigkeit bzw. zur praktischen Relevanz des Besuchs von Mittelschulen im Kanton Zug durch jugendliche Sans-Papiers. Gemäss Auskunft der DBK treten jährlich etwa 250 Schülerinnen und Schüler in die erste Klasse der Kantonsschule Zug über, ca. 30 in die Wirtschaftsmittelschule, ca. 35 in die Fachmittelschule und zwischen 50 und 60 ins kantonale Gymnasium Menzingen. In den Zuger Volksschulen sind gemäss einer informellen Erhebung der DBK offenbar nur vereinzelte Fälle – wenn überhaupt – von Sans-Papiers-Kindern bekannt.
Aufgrund der hohen schulischen Anforderungen der Mittelschulen, insbesondere bezüglich Deutsch und Fremdsprachen, ist davon auszugehen, dass in der Praxis wohl überhaupt keine Sans-Papiers-Schüler oder Schülerinnen Mittelschulen besuchen. Damit ist die Frage der Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips angesprochen.

Fazit

Zwecks Abklärung der Frage, ob ein Schulgeld geschuldet ist oder nicht dürfen die kantonalen Schulen von Schülerinnen und Schülern mit Adressen im Kanton Zug bei der Anmeldung verlangen, dass die Erziehungsberechtigten eine Wohnsitzbestätigung einzureichen haben.

Ergänzend kann hier darauf hingewiesen werden, dass es zulässig wäre, dass die Erziehungsberechtigten freiwillig ihre ausdrückliche Zustimmung geben, dass das Rektorat die Wohnsitzabklärung selber vornehmen darf.

Würden die kantonalen Schulen jugendliche Sans-Papiers nicht zulassen, würden sie sich in Widerspruch zu der vom Bundesrat beschlossenen Änderung der VZAE, dem vom Bundesrat beschlossenen Verzicht auf Meldepflichten von Schulen, sowie den von der EDK erlassenen Empfehlungen setzen.