

Unsere Ref. DJB / AvenirSocial

Ihre Ref.

**Einschreiben**  
Schweizerisches Bundesgericht  
Postfach  
1000 Lausanne 14

Bern, 19. Dezember 2011 WE/rb/cb

## **BESCHWERDE IN ÖFFENTLICH-RECHTLICHEN ANGELEGENHEITEN**

für

**Demokratische Juristinnen und Juristen Bern DJB**, Postfach 5850, 3001 Bern,  
handelnd durch die statutarischen Organe,

**AvenirSocial – Professionelle Soziale Arbeit Schweiz**, Sektion Bern, Schwarz-  
torstr. 22, 3000 Bern 14, handelnd durch die statutarischen Organe,

**Komitee der Arbeitslosen und Armutsbetroffenen KABBA**, Monbijoustr. 16,  
Postfach 6950, 3001 Bern, handelnd durch die statutarischen Organe,

**Partei der Arbeit des Kantons Bern**, Postfach 7501, 3001 Bern, handelnd durch  
die statutarischen Organe,

**Grünalternative GPB-DA**, Luternauweg 8, 3006 Bern, handelnd durch die statu-  
tarischen Organe,

**Frau (...)**, Bern,

**Frau (...)**, Bern,

alle vertreten durch den unterzeichnenden Anwalt,

**- Beschwerdeführende -**

gegen

**Grosser Rat des Kantons Bern**, handelnd durch die Staatskanzlei des Kantons Bern, Postfach, 3000 Bern 8,

- **Beschwerdegegner** -

betreffend

**Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe, Änderung vom 24.01.2011 (abstrakte Normenkontrolle).**

## **I. RECHTSBEGEHREN**

1. Es seien Art. 8 Abs. 2 Bst. a bis c, Art. 8b Abs. 3 und Art. 8c Abs. 1 Bst. c bis e der Änderung des Gesetzes über die öffentliche Sozialhilfe (SHG, BSG 860.1) aufzuheben.
2. Aufschiebende Wirkung: Es sei der vorliegenden Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu gewähren.

- **Unter Kosten- und Entschädigungsfolge  
zu Lasten des Beschwerdegegners** -

## **II. FORMELLES**

1. Gemäss Art. 82 lit. b BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig gegen kantonale Erlasse. Sofern das kantonale Recht kein Rechtsmittel vorsieht, kann die Beschwerde ans Bundesgericht unmittelbar ergriffen werden (Art. 87 Abs. 1 BGG). Vorliegend werden einzelne Bestimmungen der Änderung des Gesetzes über die öffentliche Sozialhilfe (SHG, BSG 860.1) angefochten. Gegen kantonale Erlasse kennt das bernische Recht keine abstrakte Normenkontrolle. Das Bundesgericht ist somit für die Beurteilung der Beschwerde unmittelbar zuständig.

2. Die Beschwerde gegen einen Erlass ist innert 30 Tagen nach der nach dem kantonalen Recht massgebenden Veröffentlichung des Erlasses beim Bundesgericht einzureichen (Art. 101 BGG). Im Kanton Bern ist die Bernische Amtliche Gesetzessammlung (BAG) das amtliche Publikationsorgan für Erlasse, worunter insbesondere auch Gesetze zu zählen sind (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Bst. b PuG, BSG 103.1). Diese nach kantonalem Recht massgebende Veröffentlichung hat gemäss Art. 6 Abs. 1 PuG mindestens fünf Tage vor dem Inkrafttreten des betreffenden Erlasses zu erfolgen. Nur die in der BAG publizierten Erlasse gelten als bekannt und verpflichtend, sofern sie gemäss den Bestimmungen des PuG veröffentlicht worden sind, die Einwohnerinnen und Einwohner des Kantons (Art. 10 PuG).

Die Änderung des Gesetzes über die öffentliche Sozialhilfe vom 24.01.2011 (SHG, BSG 860.1) wurde am 23. November 2011 in der BAG publiziert (BAG 11-104). Die 30-tägige Beschwerdefrist läuft somit bis zum 23. Dezember 2011 und ist mit der heutigen Eingabe gewahrt.

3. Zur Beschwerde gegen einen kantonalen Erlass ist gestützt auf Art. 89 Abs. 1 Bst. b und c BGG legitimiert, wer durch den Erlass aktuell oder virtuell besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung setzt virtuelle Berührtheit voraus, dass die Beschwerdeführenden von der angefochtenen Regelung früher oder später einmal mit einer minimalen Wahrscheinlichkeit unmittelbar betroffen sein können (BGE 136 I 17, E. 2.1, S. 21). Im Rahmen der egoistischen Verbandsbeschwerde können juristische Personen Beschwerde erheben, soweit sie nach den Statuten die Interessen ihrer Mitglieder zu wahren haben und die Mehrheit oder zumindest eine Grosszahl der Mitglieder durch die angefochtene Regelung direkt oder virtuell betroffen ist (BGE 130 I 26, E. 1.2.1, S. 30). Diese Beschwerdelegitimation ist bei den Beschwerdeführenden aus den folgenden Gründen gegeben:
  - a. Bei den fünf erstgenannten Beschwerdeführenden handelt es sich um juristische Personen, welche alle als Vereine im Sinne von Art. 60 ff. ZGB organisiert sind. Als regional verankerte Organisationen gehören ihnen grossmehrheitlich im Kanton Bern ansässige Einzelpersonen als Mitglieder an. Unter diesen Mitgliedern befinden sich auch Empfängerinnen und Empfänger von Sozialhilfe. Es ist darüber hinaus möglich oder sogar wahrscheinlich, dass auch andere Mitglieder früher oder später zumindest vorübergehend zu Sozialhilfeempfängerinnen und -empfängern werden. Alle diese aktuell oder virtuell von Armut betroffenen Personen sind durch die in Frage stehenden Bestimmungen unmittelbar betroffen, soweit sie im Kanton Bern wohnhaft sind. Sie wären daher auch selber zur Beschwerdeführung legitimiert. Weiter sehen die jeweiligen Statuten eine Wahrung der Interessen der Mitglieder vor: So setzen sich die DJB gemäss Art. 2 der Statuten vom 28.02.2005 u. a. für die Achtung der Grund- und Menschenrechte sowie die Erhaltung demokratischer und rechtsstaatlicher Prinzipien ein. Die Tätigkeit der DJB soll sich v. a. nach den Interessen benachteiligter Bevölkerungskreise richten und die Verwirklichung ihrer Rechte fördern. Diese Zielsetzungen kann der Verein in rechtlichen Verfahren vertreten. AvenirSocial wahrt als Zusammenschluss von in der Sozialarbeit täti-

gen Personen gemäss Art. 4 Abs. 2 der Statuten vom 29.03.2006 die Interessen seiner Mitglieder in beruflicher, sozialer und wirtschaftlicher Hinsicht. Laut Abs. 4 des Artikels engagiert sich der Verein zudem für eine solidarische Gesellschaft, die Erhaltung der Sozialrechte und die Einhaltung der Menschenrechte. Das Komitee der Arbeitslosen und Armutsbetroffenen KABBA bezweckt gemäss Art. 2 der Statuten vom 07.06.2011, die Interessen der von Arbeitslosigkeit und/oder Armut direkt oder indirekt Betroffenen zu vertreten und diese Interessen solidarisch mit anderen ausgegrenzten Gruppen zu verteidigen. Die Partei der Arbeit Bern setzt sich gemäss Art. 2 der Statuten vom 03.06.2003 für die Ziele der PdAS ein. Dazu gehören die Verteidigung und die Förderung „der materiellen und kulturellen Interessen der Bevölkerung der Schweiz (...)“; darunter versteht die PdAS „die freie, friedliche, würdige und humane Entfaltung eines jeden und einer jeden als Bedingung der freien Entfaltung aller, in Einklang mit Natur und Umwelt“ (Art. 1 der Statuten der PdAS). Schliesslich bezwecken die Grünalternativen GPB-DA gemäss Ziffer 3 der Statuten vom 7. September 2011 die „Wahrung der Grundrechte, der demokratischen Rechte und der Lebensqualität“ und wahrt in diesem Sinne die rechtlichen Interessen ihrer Mitglieder. Damit sind alle Beschwerdeführenden zur Erhebung der egoistischen Verbandsbeschwerde legitimiert.

b. (...)

4. Mit der vorliegenden Beschwerde wird die Verletzung von Bundesrecht und von kantonalem Verfassungsrecht geltend gemacht. Diese Beschwerdegründe sind gemäss Art. 95 Bst. a und c BGG zulässig.
5. Der unterzeichnende Anwalt ist gehörig bevollmächtigt. Die entsprechenden Anwaltsvollmachten befinden sich in der Beilage.

**Beweismittel:**

- |   |                    |
|---|--------------------|
| - Statuten DJB vom 28.02.2005,  | <b>Beilage 1.1</b> |
| - Statuten AvenirSocial vom 29.03.2006,   | <b>Beilage 1.2</b> |
| - Statuten KABBA vom 07.06.2011,  | <b>Beilage 1.3</b> |
| - Statuten PdA Bern vom 03.06.2003 (inkl. Statuten PdA Schweiz vom 19./20.11.2005), | <b>Beilage 1.4</b> |
| - Statuten Grünalternative GPB-DA vom 07.09.2011,                                   | <b>Beilage 1.5</b> |
| - Anwaltsvollmacht DJB vom 25.11.2011,  | <b>Beilage 2.1</b> |
| - Anwaltsvollmacht AvenirSocial vom 18.8.2011,                                      | <b>Beilage 2.2</b> |
| - Anwaltsvollmacht KABBA vom 28.07.2011,  | <b>Beilage 2.3</b> |
| - Anwaltsvollmacht PdA BE vom 08.10.2011,   | <b>Beilage 2.4</b> |
| - Anwaltsvollmacht GPB-DA vom 08.12.2011,   | <b>Beilage 2.5</b> |
| - Anwaltsvollmacht (...) vom 30.11.2011,  | <b>Beilage 2.6</b> |
| - Anwaltsvollmacht (...) vom 01.12.2011,  | <b>Beilage 2.7</b> |

### III. MATERIELLES

#### Art. 1

Das geltende Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe (Sozialhilfegesetz SHG, BSG 860.1) ist am 01.01.2002 in Kraft getreten und brachte gegenüber dem früheren Fürsorgegesetz zahlreiche Neuerungen. Gemäss einer von der Verwaltung veranlassten Überprüfung haben sich zwar viele Elemente des Gesetzes bewährt, doch wurde auch punktueller Revisionsbedarf geortet. Die daraufhin in die Wege geleitete Gesetzesrevision, aus welcher dann die hier angefochtenen Bestimmungen hervorgingen, erfolgte in zwei Teilprojekten: Einerseits wurde eine Revision des Gesetzes über den Finanz- und Lastenausgleich (FILAG, BSG 631.1) aufgegleist, welche indirekt auch zu Änderungen des Sozialhilfegesetzes führte (z. B. durch eine veränderte Aufgabenteilung zwischen Kanton und Gemeinden, durch eine Verstärkung des Controlling, durch die Einführung eines Bonus-Malus-Systems und eines Selbstbehalts oder durch die Einführung von Sozialhilfeinspektoren). Weitere Revisionsvorhaben – insbesondere auch die Neuregelung von Datenschutz und Datentransfer – wurden andererseits im Projekt einer Teilrevision des SHG gebündelt. Wie der Vortrag des Regierungsrates vom 11.08.2010 besagt, war es Ziel dieser neuen SHG-Regelung, im Einklang mit dem Bundesverfassungsrecht und dem kantonalen Verfassungsrecht eine ausgewogene Ordnung zu schaffen: So sollten einerseits die Interessen von Personen, die Sozialhilfe beantragen, geschützt und ihr Anspruch auf Schutz der persönlichen Daten sichergestellt werden. Andererseits galt es, den Interessen der Sozialhilfebehörden an Informationsfluss Rechnung zu tragen. Zudem sollte die Regelung klar, praktikabel und für alle Betroffenen leicht nachvollziehbar sein (Vortrag des Regierungsrates vom 11.08.2010, S. 4. f.). Im Hinblick auf diese Neuregelung des Daten- und Informationsaustausches im Gesetz gab die Gesundheits- und Fürsorgedirektion des Kantons Bern (GEF) bei Prof. Dr. iur. Thomas Gächter von der Universität Zürich ein Rechtsgutachten in Auftrag. Dieses analysiert in über 90 Seiten die geltende Rechtslage aus öffentlich-rechtlicher Sicht und präsentiert konkrete Textvorschläge für den künftigen Gesetzeswortlaut.

#### **Beweismittel:**

- Gemeinsamer Antrag Regierungsrat/Kommission vom 20.10.2010 (inkl. Vortrag des Regierungsrates vom 11.08.2010 und Gesetzeswortlaut),
- Gutachten Prof. Dr. iur. Th. Gächter vom 17.06.2009,

**Beilage 3**

**Beilage 4**

#### Art. 2

Die erste Lesung zur Änderung des Sozialhilfegesetzes fand am 22.11.2010 im Grossen Rat des Kantons Bern statt. Eingehend diskutiert wurden die Bestimmungen über den Datenschutz und den Datentransfer, wobei auch das Thema der Generalvollmacht aufgegriffen wurde. Sowohl SVP wie FDP stellten je einen Antrag, mit welchem eine gesetzliche Grundlage für Generalvollmachten geschaffen und Informationslücken, welche angeblich aufgrund des Bank-, Arzt- und

Anwaltsgeheimnisses bestünden, geschlossen werden sollten. Gemäss Antrag der SVP sollte Art. 8b E-SHG dahingehend umformuliert werden, dass Informationen, die nicht direkt bei den Betroffenen beschafft werden können, gestützt auf eine bei der Gesuchstellung abzugebende Vollmacht direkt bei Dritten eingeholt werden könnten. Der Antrag der FDP sah in einem neuen Art. 8d SHG vor, dass bei Einreichung des Sozialhilfesuchs die nötigen Vollmachten zu unterzeichnen seien, diese jedoch nur verwendet werden dürften, wenn ein konkreter Missbrauchsverdacht vorliege. Die Referentinnen und Referenten der Parteien SP, Grüne, BDP, EVP und glp sowie Gesundheits- und Fürsorgedirektor Philippe Perrenoud sprachen sich gegen solche Generalvollmachten aus, da sie dem geplanten Gesetzeskonzept (primäre Informationsbeschaffung bei den Betroffenen, sekundäre Beschaffung gestützt auf klare gesetzliche Regelungen) zuwider laufe, die Gefahr des „Schnüffeln“ in sich bergen und den Aufbau eines Vertrauensverhältnisses zwischen Betroffenen und Sozialarbeitenden verhinderten. Schliesslich wurden die Anträge zurück an die Kommission gewiesen.

### **Beweismittel:**

- Erste Lesung SHG, Tagblatt Grosser Rat vom 22.11.2010, S. 902 ff., **Beilage 5**

### **Art. 3**

Gestützt auf einen Vorschlag der GEF diskutierte die Kommission in der Folge über einen überarbeiteten Art. 8b E-SHG, in dessen Abs. 3 eine gesetzliche Grundlage für den Einsatz von Generalvollmachten vorgesehen wurde. Im Hinblick auf die zweite Lesung wurden dem Grossen Rat des Kantons Bern schliesslich die folgenden – hier interessierenden – neuen Gesetzesbestimmungen unterbreitet:

#### **Art. 8 Sozialhilfegeheimnis und Anzeigepflichten und -rechte**

1 Personen, die sich mit dem Vollzug dieses Gesetzes befassen, haben über Angelegenheiten, die ihnen dabei zur Kenntnis gelangen, zu schweigen.

2 Das Sozialhilfegeheimnis entfällt, wenn

- a. die betroffene Person zur Auskunftserteilung ermächtigt hat,
- b. die vorgesetzte Stelle zur Auskunftserteilung ermächtigt hat,
- c. eine Straftat zur Anzeige gebracht wird, oder
- d. auf Grund einer gesetzlichen Bestimmung ein Auskunftsrecht oder eine Auskunftspflicht besteht.

3 Personen, die sich mit dem Vollzug dieses Gesetzes befassen, sind zur Mitteilung an die Staatsanwaltschaft verpflichtet, wenn ihnen in ihrer amtlichen Tätigkeit konkrete Verdachtsgründe bekannt werden für

- a. ein von Amtes wegen zu verfolgendes Verbrechen,
- b. ein von Amtes wegen zu verfolgendes Vergehen im Zusammenhang mit dem Bezug von Sozialhilfeleistungen, oder
- c. eine Übertretung im Sinne von Artikel 85, ausser wenn sie offensichtlich ungewollt erfolgte.

4 Die Mitteilungspflichten nach Artikel 48 Absatz 1 des Einführungsgesetzes vom 11. Juni 2009 zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (EG ZSJ) und Absatz 3 entfallen, wenn

- a. die Informationen vom Opfer stammen,

- b. die Informationen von der Ehegattin oder vom Ehegatten, von der eingetragenen Partnerin oder vom eingetragenen Partner, von der Lebenspartnerin oder vom Lebenspartner, von einem Elternteil, Geschwister oder Kind des Opfers stammen, oder
- c. das Opfer Ehegattin oder Ehegatte, eingetragene Partnerin oder eingetragener Partner oder Lebenspartnerin oder Lebenspartner, Elternteil, Geschwister oder Kind der vermuteten Täterschaft ist.

#### **Art. 8a (neu) Weitergabe von Informationen an Behörden und Privatpersonen**

1 Die mit dem Vollzug dieses Gesetzes betrauten Personen dürfen Informationen betreffend Angelegenheiten nach Artikel 8 Absatz 1 weitergeben, wenn

- a. die Informationen nicht personenbezogen sind,
- b. die Betroffenen dazu ihre ausdrückliche Zustimmung erteilen,
- c. das Erfüllen der Sozialhilfepflichten die Weitergabe zwingend erfordert oder
- d. eine ausdrückliche Grundlage in einem Gesetz die Weitergabe verlangt oder zulässt.

2 Informationen dürfen gemäss Absatz 1 Buchstabe d insbesondere weitergegeben werden an

- a. die zuständigen Ausländerbehörden aufgrund einer Anfrage gemäss Artikel 97 Absatz 2 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) und unaufgefordert nach Artikel 97 Absatz 3 Buchstabe d AuG gemäss den Ausführungsbestimmungen des Bundesrats,
- b. die Steuerbehörden des Kantons und der Gemeinden im Rahmen von Artikel 155 des Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 (StG),
- c. die Betreibungs- und Konkursbehörden im Rahmen von Artikel 91 Absatz 5 und Artikel 222 Absatz 5 des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG),
- d. die Vormundschaftsbehörden im Rahmen von Artikel 364 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB), und von Artikel 25 des Gesetzes vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB),
- e. die für die Anordnung von Massnahmen nach dem Gesetz vom 22. November 1989 über die fürsorgliche Freiheitsentziehung und andere Massnahmen der persönlichen Fürsorge (FFEG) zuständigen Behörden,
- f. die Polizeiorgane des Kantons und der Gemeinden nach Artikel 50 Absatz 4 des Polizeigesetzes vom 8. Juni 1997 (PolG) ungeachtet der besonderen Geheimhaltungspflicht,
- g. die Einrichtungen und Organe der Sozialversicherungen, soweit das Bundesrecht es vorsieht,
- h. andere mit der individuellen Sozialhilfe im Sinne dieses Gesetzes befasste Behörden des Kantons oder der Gemeinden nach Artikel 2 des Gemeindegesetzes vom 16. März 1998 (GG),
- i. die mit dem Vollzug der öffentlichen Sozialhilfe befassten Behörden des Bundes und anderer Kantone, sofern die Mitteilungen zur Erfüllung der Sozialhilfepflichten zwingend erforderlich sind und die anfragende Behörde aufgrund besonderer gesetzlicher Bestimmungen zu deren Bearbeitung befugt ist.

3 Informationen dürfen nur weitergegeben werden, wenn die anfragenden Behörden und Privatpersonen den Gegenstand der gewünschten oder verlangten Informationen genau bezeichnen und die Zulässigkeit der Weitergabe nachweisen.

4 Die mit dem Vollzug dieses Gesetzes betrauten Personen dürfen, sofern die Voraussetzungen nach Absatz 1 erfüllt sind, Informationen auch an Behörden und Personen weitergeben, die keiner besonderen Geheimhaltungspflicht unterstehen.

5 Die Einrichtung elektronischer oder automatisierter Abrufverfahren bedarf einer ausdrücklichen Grundlage in einem Gesetz.

#### **Art. 8b (neu) Informationsbeschaffung**

1 Informationen sind in der Regel im Rahmen der Mitwirkungspflicht nach Artikel 28 bei der betroffenen Person zu beschaffen.

2 Ist dies nicht möglich oder sinnvoll, können die Informationen gestützt auf die nachstehenden Bestimmungen direkt bei Dritten eingeholt werden.

3 Für Informationen, die gestützt auf die nachstehenden Bestimmungen nicht beschafft werden können, holen die mit dem Vollzug dieses Gesetzes betrauten Personen von den betroffenen Personen zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um Gewährung von Sozialhilfe eine Vollmacht ein.

#### **Art. 8c (neu) Auskunftspflichten und Mitteilungsrecht**

1 Gegenüber den mit dem Vollzug dieses Gesetzes betrauten Stellen sind zur Erteilung mündlicher und schriftlicher Auskünfte, die für den Vollzug erforderlich sind, verpflichtet:

- a. die Behörden des Kantons und der Gemeinden nach Artikel 2 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG),
- b. Personen und Organisationen des öffentlichen oder des privaten Rechts, soweit sie mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben betraut sind,
- c. Personen, die mit einer Person, die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe beansprucht oder beantragt, in Hausgemeinschaft leben oder einer solchen Person gegenüber unterhalts- oder unterstützungspflichtig sind,
- d. die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber von Personen, die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe beanspruchen oder beantragen,
- e. Vermieterinnen und Vermieter von Wohnraum von Personen, die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe beanspruchen oder beantragen.

2 Soweit keine besonderen Vorschriften des Bundesrechts entgegenstehen und die Informationen notwendig sind, um die Ansprüche nach diesem Gesetz vollständig abzuklären, sind zur Erteilung von Auskünften insbesondere verpflichtet:

- a. die Behörden der Einwohnerkontrolle,
- b. die Ausländerbehörden betreffend den ausländerrechtlichen Status einer Person, die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe beansprucht,
- c. die Strassenverkehrsbehörden im Rahmen von Artikel 104 Absatz 5 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG),
- d. die Polizeiorgane des Kantons und der Gemeinden,
- e. die Steuerbehörden betreffend Steuerdaten derjenigen Personen, die Leistungen der individuellen oder der institutionellen Sozialhilfe beanspruchen, beantragen oder beansprucht haben,
- f. die Einrichtungen und Organe der Sozialversicherungen.

3 Die in Absatz 1 und 2 genannten Personen und Behörden sind namentlich verpflichtet, Auskünfte zu erteilen zur Abklärung

- a. der finanziellen und persönlichen Verhältnisse von Personen, die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe beanspruchen,
- b. der Ansprüche dieser Personen gegenüber Dritten,
- c. der Integration der unterstützten Person,
- d. der Rückerstattungspflicht nach diesem Gesetz oder
- e. der wirtschaftlichen Verhältnisse von Personen, die Leistungen der institutionellen Sozialhilfe empfangen, sowie von deren Eltern oder deren gesetzlichen Vertretung, soweit dies notwendig ist, um die Kostenbeteiligung der Leistungsempfängerinnen und Leistungsempfänger festzusetzen.

4 Die in Absatz 1 und 2 genannten Personen und Behörden können den für den Vollzug dieses Gesetzes zuständigen Behörden von sich aus Informationen zukommen lassen, wenn sie sichere Kenntnis haben, dass die von der Meldung betroffenen Personen Sozialhilfe beziehen und die Informationen für die Abklärung der Ansprüche nach diesem Gesetz zwingend erforderlich sind.

Anlässlich der zweiten Lesung vom 24.01.2011 zeigten sich SVP und FDP mit dem neuen Wortlaut von Art. 8b E-SHG zufrieden. Seitens der übrigen Parteien wurden die bereits in der ersten Debatte gefallenen Zweifel bekräftigt und Skepsis an der juristischen Tauglichkeit der Generalvollmacht geäußert. Dennoch wurde Art. 8b E-SHG in seiner neuen Formulierung stillschweigend angenommen. Das Gesetz wurde schliesslich mit 137 Stimmen bei vier Gegenstimmen und zwei Enthaltungen verabschiedet.

**Beweismittel:**

- Gemeinsamer Antrag Regierungsrat/Kommission für die zweite Lesung vom 7./15.12.2010 (synoptischer Gesetzeswortlaut), **Beilage 6**
- Zweite Lesung SHG, Tagblatt Grosser Rat vom 24.01.2011, S. 6 ff. **Beilage 7**

**Art. 4**

Am 26.10.2011 setzte der Regierungsrat des Kantons Bern den Zeitpunkt des Inkrafttretens der beschlossenen Gesetzesänderungen (mit Ausnahme von Art. 66 Abs. 2 SHG) auf den 01.01.2012 fest und ordnete die Publikation der Gesetzesänderung an. Die Publikation erfolgte am 23.11.2011 mit dem oben zitierten Wortlaut in der BAG (BAG 11-104).

**Beweismittel:**

- Regierungsratsbeschluss Nr. 1778 vom 26.10.2011, **Beilage 8**

**IV. RECHTLICHES****1. Verfassungsrechtlicher Rahmen**

- a) Gemäss Art. 13 Abs. 2 BV hat jede Person Anspruch auf Schutz vor Missbrauch ihrer persönlichen Daten. Die Bedeutung dieses „Grundrechts auf Datenschutz“ ist in der juristischen Doktrin noch nicht abschliessend geklärt. Die herrschende Lehre sieht darin ein Recht auf informationelle Selbstbestimmung, dessen Gehalt darin liege, „dass jede Person gegenüber fremder, staatlicher oder privater Bearbeitung und Speicherung von sie betreffenden Informationen bestimmen können muss, ob und zu welchem Zweck diese Informationen über sie bearbeitet und gespeichert werden“ (Schweizer, St. Galler BV-Kommentar, N. 39 zu Art. 13). Auch das Bundesgericht sieht die Bestimmung als Garantie dafür, dass jede Person selbst solle „bestimmen können, ob und zu welchem Zwecke Informationen über sie bearbeitet werden“ (BGE 129 I 232 [245]; BGE 1D\_17/2007 vom 2.7.2008). Demgegenüber sieht Th. Gächter in seinem Gutachten den verfassungsrechtlichen Datenschutz primär als Gesetzgebungsauftrag: Der Gesetzgeber habe „dafür zu sorgen, dass der Umgang mit Personendaten nicht weitgehend ungebunden, unbegrenzt, undurchschaubar und an den Betroffenen vorbei verläuft“ (Gächter, Gutachten, Ziffer 39).

- b) Analoges ergibt sich auch aus Art. 8 EMRK. Der EGMR hat aus dieser Bestimmung die Notwendigkeit hergeleitet, dass die Bearbeitung und Speicherung einer gesetzlichen Grundlage bedürfe, welche auch einen ausreichenden Schutz der Integrität und Vertraulichkeit der Daten sicherstelle. In einem Entscheid aus dem Jahre 2008 führte er wörtlich aus, qu'il était "essentiel de fixer des règles claires et détaillées régissant la portée et l'application des mesures et imposant un minimum d'exigences concernant, notamment, la durée, le stockage, l'utilisation, l'accès des tiers, les procédures destinées à préserver l'intégrité et la confidentialité des données et les procédures de destruction de celles-ci" (Urteil EGMR S. und Marper c. Grossbritannien [GC] vom 4. Dezember 2008, Req. 30562/04, par. 98 s.). Art. 8 EMRK verlangt nach dieser Rechtsprechung geeignete Garantien zur Verhinderung von Missbräuchen bei der Bearbeitung personenbezogener Daten (so auch schon Amann c. Schweiz [GC], vom 16. Februar 2000, Recueil 2000-II, par. 69).
- c) Ebenso klar ergibt sich die Anforderung an die staatliche Bearbeitung von Personendaten aus Art. 18 Abs. 2 KV BE. Danach dürfen Behörden „Personendaten nur bearbeiten, wenn eine gesetzliche Grundlage besteht und die Daten für die Erfüllung ihrer Aufgabe geeignet und notwendig sind“. Ausserdem haben die Behörden dafür zu sorgen, dass diese Daten richtig sind, und sie haben sie vor missbräuchlicher Verwendung zu sichern. Die Bearbeitungsgrundsätze sind nicht als subjektive Rechte ausgestaltet, sondern richten sich schon nach ihrem Wortlaut an den Gesetzgeber. Dieser hat „in allgemeinen Datenschutzgesetzen und den jeweiligen Sachgesetzen zu bestimmen, wofür Daten verwendet werden dürfen, indem er den Verwendungszweck der Daten möglichst genau festlegt und die staatlichen Behörden daran bindet“ (Gächter, ebenda, Ziffer 41). Ferner habe der Gesetzgeber zu regeln, „welche Daten und Informationen eine staatliche Stelle im konkreten Fall benötigt, um eine Aufgabe vollständig und rechtmässig wahrnehmen zu können“ (ebenda, Ziffer 45).

## **2. Eingriffscharakter staatlicher Bearbeitung von Personendaten**

- a) Als strukturelle Garantie geben Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 18 Abs. 2 KV somit verfassungsrechtliche Leitlinien für den Gesetzgeber vor: Der Gesetzgeber hat dafür zu sorgen, „dass der Umgang mit Personendaten nicht weitgehend ungebunden, unbegrenzt, undurchschaubar und an den Betroffenen vorbei verläuft. Staatliches Bearbeiten von Personendaten ist als grundrechtsrelevant und daher regelungsbedürftig anzuerkennen“ (Gächter, ebenda, Ziffer 39). Staatliches Bearbeiten von Personendaten muss also sachgerecht und transparent gestaltet sein, individuelle Kenntnismöglichkeiten gewährleisten und adäquate Einflussmöglichkeiten sicherstellen. Dieser sachgerechte und transparente Umgang mit Personendaten setzt eine konkrete Verknüpfung mit der staatlichen Aufgabenerfüllung voraus. „Nur soweit eine staatliche Stelle die in Frage stehenden Daten zur Erfüllung ihrer Aufgaben und zur Ausübung ihrer Befugnisse benötigt, darf sie diese Daten bearbeiten.“ (Gächter, ebenda, Ziffer 40).

- b) Dabei ist der Gesetzgeber auch an den Verhältnismässigkeitsgrundsatz des Art. 36 Abs. 3 BV gebunden: Die Verfassungsgarantie des Art. 13 Abs. 2 BV darf auch durch den Gesetzgeber nur insoweit beschränkt werden, als dies im öffentlichen Interesse notwendig ist. Blosser Zweckmässigkeitsüberlegungen können eine behördliche Bearbeitung von Personendaten und einen Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen nicht rechtfertigen. Art. 18 Abs. 2 KV bringt diese Anforderung an die behördliche Bearbeitung von Personendaten mit der Wendung, dass die zu bearbeitenden „Daten für die Erfüllung ihrer Aufgaben geeignet und notwendig“ sein müssen, klar zum Ausdruck.
- c) Die Bearbeitung von Personendaten durch staatliche Behörden hat in diesem Sinne die Qualität eines Eingriffes in Grundrechtspositionen der Betroffenen. Bei Daten über die Sozialhilfe handelt es sich um besonders schützenswerte Daten (vgl. Art. 3 lit. c DSG und Art. 3 Bst. c DSG BE), weshalb der Grundrechtseingriff als schwer zu qualifizieren ist. Der Gesetzgeber hat folglich eine gesetzliche Grundlage in Form eines formellen Gesetzes zu schaffen, welche festlegt, inwiefern in diese Grundrechtsposition eingegriffen werden darf bzw. wofür welche Daten verwendet werden dürfen. Erst durch die Festlegung des Verwendungszwecks erschliesst sich die Bedeutung eines Datums, weshalb dieser Verwendungszweck im Gesetz möglichst genau bestimmt werden muss. Es braucht weiter, um den verfassungsrechtlichen Anforderungen zu genügen, „eine hinreichende gesetzliche Verknüpfung von Sachaufgabe und Befugnis zur Datenbearbeitung“ (Gächter, ebenda, Ziffer 55). Nur so ist sichergestellt, dass nicht nur die für den Grundrechtseingriff erforderliche gesetzliche Grundlage besteht, sondern auch der verfassungsmässigen Anforderung Genüge getan ist, dass die Datenbearbeitung verhältnismässig, also für die Erfüllung der behördlichen Aufgabe „geeignet und notwendig“ sein muss.
- d) Aus dem eben genannten Grund kann auch die für den Eingriff erforderliche gesetzliche Grundlage nicht durch eine Einwilligung der Betroffenen ersetzt werden. Eine Bearbeitung personenbezogener Daten durch Behörden darf nur erfolgen, wenn eine gesetzliche Grundlage besteht und die Datenbearbeitung zur Erfüllung der Aufgabe der jeweiligen Behörde geeignet und notwendig ist. Die Zulässigkeit staatlicher Datenbearbeitung richtet sich also *nicht* nach dem Willen der Betroffenen (so ausdrücklich Gächter, ebenda, Ziffer 55), und die fehlende gesetzliche Grundlage kann daher nicht durch die Einwilligung des Betroffenen substituiert werden. Diesen Zusammenhang haben auch Astrid Epiney und Yvonne Schleiss in einem kürzlich erschienenen Artikel am Beispiel des Art. 19 Abs. 3 DSG aufgezeigt: „Bei der Bekanntgabe von besonders schützenswerten Personendaten entspricht nur eine formell-gesetzliche Grundlage den Anforderungen von Art. 19 Abs. 3 DSG; sie kann nicht durch die Einwilligung des Betroffenen ersetzt werden“ (Epiney/Schleiss, *Ausgewählte Aspekte des Art. 19 Abs. 3 DSG [Abrufverfahren]*, in: *Jusletter* 7. November 2011, Rz. 23).

- e) Kann schon eine Einwilligung im Einzelfall eine fehlende gesetzliche Grundlage nicht ersetzen, so muss dies in noch viel stärkerem Masse für die in Art. 8 ff. SHG vorgesehenen Einwilligungen per Vollmacht gelten. Eine Einwilligung zur Verarbeitung von Personendaten ist ohnehin nur dann zurechenbar, wenn sich der Wille der betroffenen Person auf die Datenbearbeitung in einer konkreten Situation bezieht. Die Einwilligung ist aber auch nur beachtlich, wenn sie freiwillig erfolgt. Es liegt in der Natur der Sache, dass eine Vollmacht, welche als Voraussetzung für die Erbringung staatlicher Leistungen verlangt wird, diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen nie genügen kann. Mit einer Vollmacht soll ja gerade die Einwilligung in die behördliche Beschaffung inhaltlich noch nicht bestimmter Daten für noch unklare Verwendungszwecke erwirkt werden. Von Freiwilligkeit kann in diesen Fällen nicht die Rede sein, denn die Verweigerung der Unterschrift unter die Vollmacht hat die Verweigerung der staatlichen Unterstützungsleistungen zur Folge. Personen, die Sozialhilfe beantragen, befinden sich in aller Regel in einer Notlage. Werden Unterstützungsleistungen in diesem Zeitpunkt an die Bedingung geknüpft, vorgängig umfassend in die Bearbeitung von Personendaten durch die angegangene Behörde einzuwilligen, so verletzt dies nicht nur die vorstehend aufgezeigten Verfassungsgrundsätze zum Datenschutz, sondern auch das Recht auf Hilfe in Notlagen des Art. 12 BV.

### **3. Verfassungswidrigkeit von Art. 8 Abs. 2 Bst. a bis c SHG (Sozialhilfegeheimnis)**

- a) Vor dem Hintergrund dieser verfassungsrechtlichen Situation zeigt sich zunächst, dass die neu eingefügten Bestimmungen von Art. 8 Abs. 2 Bst. a bis c SHG gegen die Garantien der Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 18 Abs. 2 KV verstossen. Mit der Bestimmung von Art. 8 Abs. 1 SHG wird der Grundsatz des Amtsgeheimnisses festgeschrieben. Personen, die sich mit dem Vollzug des Gesetzes befassen, dürfen Daten über Personen, die ihnen bei dieser Tätigkeit zur Kenntnis gelangen, nur insoweit mitteilen, als dies gesetzlich erlaubt ist. Im Sinne von Art. 18 Abs. 2 KV wird also der Grundsatz der Nichtweitergabe von Personendaten statuiert. Von diesem Grundsatz kann das Gesetz Ausnahmen machen, wenn die Weitergabe von Daten zur Aufgabenerfüllung (der betreffenden oder einer andern Behörde) „geeignet und notwendig“ ist. Wann dies der Fall ist und zur Erfüllung welcher Aufgabe welche Personendaten weitergegeben werden dürfen, hat das Gesetz zu regeln. Diese notwendige gesetzliche Grundlage kann weder durch die Einwilligung der betreffenden Person noch durch die Einwilligung einer vorgesetzten Stelle substituiert werden. Die Bestimmungen von Art. 8 Abs. 2 Bst. a und b SHG, die genau diese Substitution vorsehen, sind daher verfassungswidrig und müssen aufgehoben werden.
- b) In Bezug auf die Verwendung solcher Daten zur Einreichung einer Strafanzeige ist ebenfalls eine gesetzliche Grundlage erforderlich. Diese wird in den Bestimmungen von Art. 8 Abs. 3 und 4 SHG geschaffen, und sie ist teilweise auch bereits in Art. 48 EG ZSJ (BSG 271.1) vorhanden. Dort ist in Erfüllung

der verfassungsmässigen Anforderungen genau geregelt, unter welchen Voraussetzungen im Rahmen der Sozialhilfe angefallene Personendaten zur Erstattung einer Strafanzeige verwendet werden dürfen. Wenn nun in Art. 8 Abs. 2 Bst. c SHG zusätzlich statuiert wird, dass solche Daten ohnehin immer zur Erstattung einer Anzeige verwendet werden dürfen, so steht dies in krassem Widerspruch zu den genannten Bestimmungen und unterläuft die von der Verfassung verlangte und in Art. 8 Abs. 3 und 4 SHG enthaltene Verhältnismässigkeitsprüfung. Demzufolge widerspricht auch Art. 8 Abs. 2 Bst. c SHG den verfassungsmässigen Anforderungen.

- c) Es ergibt sich somit, dass die neu geschaffenen Bestimmungen von Art. 8 Abs. 2 Bst. a bis c SHG die verfassungsmässig geforderte gesetzliche Regelung behördlicher Datenverarbeitung unterlaufen. Die Verfassungswidrigkeit liegt in der Struktur dieser Bestimmungen, weshalb auch keine verfassungsmässige Interpretation möglich ist. Die Bestimmungen müssen daher für verfassungswidrig erklärt und aufgehoben werden.

#### **4. Verfassungswidrigkeit von Art. 8b Abs. 3 SHG (Vollmacht)**

- a) Gemäss dieser neuen Bestimmung hat jede Person, die Sozialhilfe beantragt, bei der Gesuchseinreichung eine Vollmacht zur unbeschränkten Datenbeschaffung zu unterzeichnen (Art. 8b Abs. 3 SHG). Auch diese Regelung ist angesichts der erläuterten verfassungsrechtlichen Vorgaben offensichtlich verfassungswidrig.
- b) Gemäss Art. 8b SHG gibt es für die Informationsbeschaffung grundsätzlich zwei Möglichkeiten: Die Informationen werden entweder bei der betroffenen Person oder bei Dritten erhoben. Inwieweit die betroffene Person zur Bekanntgabe dieser Daten verpflichtet ist, regelt das Gesetz im Rahmen der Mitwirkungspflicht des Art. 28 SHG. Inwieweit Informationen bei Dritten erhoben werden dürfen, regelt das Gesetz in Art. 8c SHG bzw. in den gesetzlichen Bestimmungen, auf welche dort verwiesen wird. Insofern ist die Voraussetzung einer gesetzlichen Grundlage erfüllt.
- c) Diese Regelung wird nun aber durch die Bestimmung von Art. 8b Abs. 3 SHG gleich wieder aus den Angeln gehoben und völlig obsolet gemacht. Die Informationsbeschaffung soll nämlich uneingeschränkt erfolgen dürfen, und zwar auf der Grundlage einer Generalvollmacht der betroffenen Person. Das ist offensichtlich unzulässig. Diese Generalvollmacht kann das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage im Einzelfall nicht ersetzen, und sie steht in eklatantem Widerspruch zu den nachfolgenden Regelungen des Art. 8c SHG, welche die Beschaffung von Informationen bei Dritten auf bestimmte Konstellationen beschränken und vom Vorliegen von im Gesetz umschriebenen Voraussetzungen abhängig machen. Die in Art. 8b Abs. 3 SHG vorgesehene Generalvollmacht soll diese Voraussetzungen umgehen und einen völlig unbegrenz-

ten und unkontrollierten Datenfluss ermöglichen. Das ist klarerweise verfassungswidrig.

- d) Es kommt dazu, dass diese Generalvollmacht als Voraussetzung für die Erteilung von Sozialhilfe konzipiert ist, soll sie doch schon „zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuches um Gewährung von Sozialhilfe“ verlangt werden. Von Freiwilligkeit kann also keine Rede sein, sondern die Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller werden zur Unterschrift genötigt, weil sie im Falle der Verweigerung keine Sozialhilfe beziehen können. Die Erlangung von Sozialhilfe wird damit an die Bedingung des Verzichts auf die Beanspruchung des Grundrechtsschutzes von Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 18 Abs. 2 KV geknüpft, was nicht hingenommen werden darf. In Fällen, in welchen es sich um existenznotwendige Sozialhilfe handelt, widerspricht diese Regelung auch dem verfassungsmässigen Recht auf Nothilfe des Art. 12 BV.
- e) Auch in diesem Falle liegt die Verfassungswidrigkeit in der Struktur der angefochtenen Bestimmung, weshalb auch hier keine verfassungsmässige Interpretation möglich ist. Die Bestimmung von Art. 8b Abs. 3 SHG muss daher für verfassungswidrig erklärt und aufgehoben werden.

##### **5. Verfassungswidrigkeit von Art. 8c Abs. 1 Bst. c SHG (Personen aus Hausgemeinschaft)**

- a) Wer mit einer Person, welche Sozialhilfeleistungen beansprucht oder beantragt, in Hausgemeinschaft lebt oder ihr gegenüber unterhalts- oder unterstützungspflichtig ist, wird gemäss dem neuen Art. 8c Abs. 1 Bst. c SHG zur Erteilung von mündlichen und schriftlichen Auskünften verpflichtet. Auskunftspflichtig sind somit insbesondere auch Ehegatten und -gattinnen, Lebenspartnerinnen und -partner sowie Eltern, Kinder und weitere in gerader oder in der Seitenlinie verwandte Personen (fortan „Familienangehörige in weiterem Sinne“). Zudem trifft auch Personen, die in einer Wohngemeinschaft leben, ohne dass zwischen ihnen eine familiäre Beziehung bestehen würde, eine gegenseitige Auskunftspflicht.
- b) Diese Regelung verstösst ebenfalls gegen die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Datenschutzes. In der Praxis ist die neue statuierte Auskunftspflicht nämlich nicht denkbar, ohne dass es gleichzeitig auch zu einer Datenbekanntgabe seitens der Sozialhilfebehörde kommt: Mit jeder Anfrage der Sozialarbeitenden informieren diese die betreffenden Familienangehörigen sowie die Mitglieder der Wohngemeinschaft, dass die betroffene Person um Unterstützungsleistungen ersucht hat. Diese Weitergabe von besonders schützenswerten Information an private Dritte stellt einen schweren Grundrechtseingriff dar, der in den meisten von Art. 8c Abs. 3 Bst. a bis e SHG genannten Fällen als unverhältnismässig zu qualifizieren ist. Denn in aller Regel wird in der Interessenabwägung im Einzelfall das private Interesse der Betrof-

fenen an der Geheimhaltung der Information das öffentliche Interesse an Informationsbeschaffung überwiegen. Einzig bei konkretem Verdacht auf Sozialhilfemissbrauch wäre das öffentliche Interesse allenfalls höher zu gewichten. Selbst in diesen Fällen sind jedoch die Zeugnisverweigerungsrechte zu wahren (vgl. nachstehende Ausführungen). Indem die neue Bestimmung einfach eine umfassende Auskunftspflicht vorsieht, schießt sie weit über das Ziel hinaus.

- c) Soweit es sich bei Art. 8c Abs. 1 Bst. c SHG um eine Auskunftspflicht von Familienangehörigen im weiteren Sinne handelt, verstösst die Regelung zunächst einmal gegen Art. 8 EMRK und Art. 14 BV sowie gegen die allgemeine Verfahrensgarantie von Art. 29 BV, welche jeder Person in Verfahren vor Verwaltungs- und Gerichtsbehörden eine gerechte Behandlung garantiert. Die Auskunftspflicht von Familienangehörigen sowie von Wohnpartnerinnen und Wohnpartnern ist ein schwerer Eingriff in die Rechte auf Privat- und Familienleben, der weder notwendig noch verhältnismässig ist. Die Statuierung dieser Auskunftspflicht verstösst auch insofern gegen Bundesrecht, als sie die in Bundesgesetzen geregelten Zeugnisverweigerungsrechte unterläuft: Art. 168 StPO und Art. 165 ZPO gestehen Familienangehörigen, gerade auch zum Schutz des Privat- und Familienlebens, umfassende Zeugnisverweigerungsrechte zu. Diese Zeugnisverweigerungsrechte sind einerseits Ausdruck eines fairen Verfahrens, andererseits aber auch Teil der gesetzlichen Regelungen zum Schutz der Grundrechte der Art. 8 EMRK und Art. 14 BV. Mit der neuen SHG-Bestimmung werden die auf Bundesebene verankerten Zeugnisverweigerungsrechte des Zivil- und Strafrechts regelrecht ausgehebelt: Die verwandte Person muss einer Sozialarbeiterin Informationen preisgeben, welche sie in einem Prozess gegenüber dem Straf- oder Zivilgericht mit gutem Recht verweigern darf. Vor der Einvernahme von Zeuginnen und Zeugen muss sowohl im Zivil- wie im Strafprozess eine ausdrückliche Belehrung über das Recht auf Zeugnisverweigerung erfolgen. Demgegenüber sieht Art. 8c Abs. 1 Bst. c SHG weder ein Verweigerungsrecht noch eine Belehrungspflicht vor. Vielmehr soll die Auskunftspflicht vorbehaltlos und unbeschränkt gelten. Eine solche Bestimmung ist einer verfassungsmässigen Auslegung nicht zugänglich und muss aufgehoben werden.

## **6. Verfassungswidrigkeit von Art. 8c Abs. 1 Bst. d SHG (Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber)**

- a) Weiter sollen gestützt auf Art. 8c Abs. 1 Bst. d SHG Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber einer Person, die Sozialhilfeleistungen beansprucht oder beantragt, zur Auskunft verpflichtet werden. Auch hier ist vorab anzumerken, dass eine Anfrage des Sozialarbeiters bei der Arbeitgeberin auch eine Datenbekanntgabe beinhaltet: Die Arbeitgeberin erfährt vom Sozialarbeiter direkt, dass die angestellte Person – beispielsweise ein allein erziehender Elternteil – von der Sozialhilfe unterstützt wird. Die angestellte Person muss dabei damit rechnen, dass diese besonders schützenswerte Information an zusätzliche Drittpersonen weiterverbreitet wird, dass also auch andere Personen aus dem

Arbeitsumfeld von ihrer Sozialhilfeabhängigkeit erfahren. Die Bekanntgabe dieser besonders schützenswerten Information ist – wie bereits unter Art. 8c Abs. 1 Bst. c SHG erläutert – im Regelfall durch kein genügendes öffentliches Interesse gerechtfertigt und deshalb unverhältnismässig.

- b) Diese Bestimmung verstösst auch insoweit gegen Bundesrecht, als sie die Schutzbestimmungen von Art. 328b OR und Art. 330a OR unterläuft. Wenn es sich auch um zivilrechtliche Bestimmungen handelt, wird hier doch auf Bundesebene abschliessend geregelt, welche Daten Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber über Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern bearbeiten und inwieweit sie diese Daten weitergeben dürfen. Konkret wird festgelegt, dass nur Daten bearbeitet werden dürfen, welche die Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder für die Durchführung des Arbeitsverhältnisses erforderlich sind. Aus Art. 330a OR ergibt sich, dass einzig der Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmerin darüber entscheidet, ob andere Auskünfte als über Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses erteilt werden dürfen. Demgegenüber will Art. 8c Abs. 1 Bst. d SHG Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern eine umfassende Auskunftspflicht über die „finanziellen und persönlichen Verhältnisse“ ihrer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, über „Ansprüche dieser Personen gegenüber Dritten“, über deren „Integration“ usw. auferlegen (Art. 8c Abs. 3 SHG). Eine solche Bestimmung verstösst offenkundig gegen Bundesrecht, da sie den zuvor genannten Bestimmungen des OR widerspricht und die kantonale Behörde in diesem bundesrechtlich abschliessend geregelten Bereich gar nicht zur Gesetzgebung kompetent ist.

## **7. Verfassungswidrigkeit von Art. 8c Abs. 1 Bst. e SHG (Vermieterinnen und Vermieter)**

- a) Schliesslich werden gestützt auf Art. 8c Abs. 1 Bst. e SHG auch Vermieterinnen und Vermieter gegenüber Sozialhilfebehörden zur Auskunft verpflichtet. Durch die Anfrage des Sozialdienst erfährt die Vermieterschaft, dass ihre Mieterin oder ihr Mieter Leistungen der Sozialhilfe bezieht oder solche beantragt hat. Die negativen Folgen dieser Datenbekanntgabe sind gravierend und können gar bis zur Kündigung reichen. Auch diese Regelung ist unverhältnismässig und aufzuheben.
- b) Auch in diesem Punkt nimmt die kantonale Behörde gesetzliche Eingriffe in das zivilrechtliche Verhältnis zwischen Mieterinnen und Mietern vor, zu denen sie nicht kompetent ist. Zwar regelt das Mietvertragsrecht die Datenverarbeitung von Vermieterinnen und Vermietern über ihre Mieter und Mieterinnen nicht explizit, doch gelten für diesen Bereich die Bestimmungen des Art. 28 ZGB und des Bundesdatenschutzgesetzes (insbesondere die Art. 12 ff. DSG). Die dort vom Bundesgesetzgeber vorgenommenen Güterabwägungen sind abschliessend, und die gesetzliche Regelung kann nicht auf kantonaler Ebene korrigiert oder ergänzt werden. So können auch Vermieterinnen und Vermieter nicht auf kantonaler Ebene verpflichtet werden, über die „finanziellen und

persönlichen Verhältnisse“ ihrer Mieterinnen und Mieter, über „Ansprüche dieser Personen gegenüber Dritten“ oder über deren „Integration“ (Art. 8c Abs. 3 SHG) Auskunft zu erteilen. Vielmehr sind das Recht und die Pflicht, über Belange der Vertragspartner Auskunft zu erteilen, auf Bundesebene abschliessend geregelt.

## **V. ZUM ANTRAG AUF AUFSCHIEBENDE WIRKUNG**

Gemäss Beschluss des Regierungsrates vom 26.10.2011 tritt die Gesetzesrevision – und damit auch die angefochtenen Bestimmungen – am 01.01.2012 in Kraft. Bis zu diesem Zeitpunkt wird über die vorliegende Beschwerde nicht rechtskräftig entschieden worden sein. Wenn nun Sozialhilfebezügerinnen und -bezüger ab Anfang Jahr eine Generalvollmacht unterzeichnen müssen, diese jedoch durch den Entscheid des vorliegenden Gerichts aus oben stehenden Gründen wieder aufgehoben wird, entstehen erhebliche rechtliche Unsicherheiten – sowohl für die Betroffenen wie auch für Sozialarbeiterinnen und -arbeiter. Zudem sind Informationen, welche gestützt auf Art. 8 Abs. 2 Bst. a bis c SHG weiter gegeben oder gestützt Art. 8b Abs. 3 oder Art. 8c Abs. 1 Bst. c bis e SHG beschafft worden sind, bekannt und nicht mehr rückrufbar. Damit entsteht ein nicht wieder gutzumachender Nachteil für die Betroffenen. Aus Gründen der Rechtssicherheit und zur Vermeidung dieser nicht wieder gutzumachenden Nachteile ist der vorliegenden Beschwerde gemäss Art. 103 Abs. 3 BGG die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Damit sind die eingangs gestellten Rechtsbegehren begründet, und ich ersuche namens der Beschwerdeführenden höflich um Gutheissung.

Mit freundlichen Grüssen

Willi Egloff, Rechtsanwalt

**Im Doppel**

**Kopie z. K. an Klientschaft  
Beilagen gemäss separatem Verzeichnis**