

Tätigkeitsbericht
2002



Tätigkeitsbericht an den Kantonsrat

Sehr geehrter Herr Präsident

Sehr geehrte Damen und Herren Kantonsrätinnen und Kantonsräte

Gemäss § 87 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG) erstatte ich Ihnen den nachstehenden Bericht über meine Tätigkeit im Jahre 2002

Zürich, den 10. Juni 2003

**Der Ombudsmann des Kantons Zürich
Markus Kägi-Steiner**

Inhaltsverzeichnis

4	Dank Personelles
5	Vermischtes
6	25 Jahre Ombudsmann/Ombudsperson – Zusammenfassung der Festschrift
12	Geschäftsübersicht
14	Fallbeispiele

Dank

Meinen Mitarbeiterinnen Frau Dr. H. Wormser, Frau St. Zöbeli, Frau E. Behrens, und meinem Mitarbeiter Herr lic.iur. S. Gerber danke ich für ihren grossen Einsatz im Berichtsjahr. Ebenso gilt mein Dank meiner nebenamtlichen Stellvertreterin, Frau RAin Regine Aepli Wartmann.

Ein nicht geringerer Dank für ihr grosses Engagement geht an die rund 44'000 Frauen und Männer, die für den Kanton Zürich arbeiten. Dass bei so vielen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern interne und externe Probleme auftreten können, ist verständlich. Wichtig für den neutralen Ombudsmann ist in diesem Zusammenhang das "Wie", mit welchem diese Probleme bereinigt werden.

Meinen Amtskollegen Louis Kuhn, Basel-Land, Andreas Nabholz, Basel-Stadt, Mario Flückiger, Stadt Bern, Dr. Karl Stengel, Winterthur, und Dr. Werner Moser, Stadt Zürich, danke ich für die konstruktive Zusammenarbeit während des vergangenen Jahres.

Personelles

Bestand der Institution Ombudsmann am 31.12.2002

Ombudsmann: Kägi-Steiner Markus, Inh. Zürcher Notarpatent,
Niederglatt

Stellvertreterin: Aepli Wartmann Regine, lic.iur., Rechtsanwältin, Zürich

Juristische Sekretärin: Helen Wormser, Dr. phil. et. lic.iur., Russikon

Juristischer Sekretär: Gerber Simon, lic.iur., Rechtsanwalt, Zürich

Kanzleisekretärinnen: Zöbeli Stephanie, Rüschnikon

Elisabeth Behrens-Räber, Feldmeilen

Beanspruchte Stelleneinheiten: Juristisches Sekretariat 1,5; Kanzlei 1,3

Der Arbeitsumfang erwies sich auch in diesem Berichtsjahr mehr als hoch. Der Eingang der zu erledigenden Geschäfte nähert sich wieder einmal der "Rekordmarke".

Die Aktivitäten des Ombudsmanns entsprachen auch im Berichtsjahr den bisherigen Usancen. In- und ausländische Kontakte wurden gepflegt, Anfragen aus der ganzen Welt bezüglich der Organisation der Institution "Ombudsperson im Kanton Zürich" beantwortet und Einladungen zu Vorträgen oder Diskussionsveranstaltungen gefolgt.

Am 12./13. April 2002 fand eine Vorstandssitzung des Europäischen Ombudsmanninstitutes (EOI) in Innsbruck und am 21./24. Mai 2002 die Generalversammlung in Krakau/PL statt. Gleichzeitig wurde dort die 6. Europäische Ombudsmannkonferenz abgehalten.

Am 13.-15.6.2002 fand ein durch den "Alpenkreis" der amtierenden Ombudsmänner/Volksanwälte organisiertes Weiterbildungsseminar im Schloss Hofen bei Bregenz zum Thema "Umgang mit Medien" statt.

Gute Beachtung findet immer wieder unsere Website im Internet unter www.ombudsmann.zh.ch. Durchschnittlich werden monatlich über 400 Anwendersitzungen aus dem In- und Ausland registriert.

25 Jahre Ombudsmann/Ombudsperson des Kantons Zürich

Am 25. September 2002 durfte unsere Institution ihren 25. Geburtstag erleben. In gebührendem Rahmen wurde dieses Jubiläum anfangs 2003 offiziell gefeiert. Gleichzeitig erschien auch eine Festschrift mit Texten namhafter Autoren. Im Folgenden sind die Beiträge kurz zusammengefasst – um Ihnen einen vertieften Einblick in die Festschrift "schmackhaft" zu machen.¹

In der Festschrift kommen eingangs Autoren wie der Präsident des Kantonsrats, **Thomas Dähler**, und der Präsident des Regierungsrats, **Prof. Dr. Ernst Buschor**, zu Wort, wobei beide die Tätigkeit des Ombudsmanns aus der Sicht ihrer Funktion in der Legislative beziehungsweise Exekutive darstellen. Der erste Ombudsmann des Kantons Zürich, **Dr. Adolf Wirth**, erläutert in der Folge die Entstehungsgeschichte der kantonalzürcherischen Ombudsstelle, während der Ombudsmann der Stadt Basel, **lic.iur. Andreas Nabholz**, die Schweizerische Vereinigung der parlamentarischen Ombudsleute vorstellt.

In einem weiteren Schritt geht der Blick über die Landesgrenzen hinaus: **Dr. Werner Palla**, gegenwärtiger Präsident des Europäischen Ombudsmann-Instituts, erläutert die Aufgaben dieser Institution, deren Vizepräsident nicht etwa durch ein Mitglied der EU gestellt wird, sondern seit Februar 2000 durch den kantonalzürcherischen Ombudsmann. Es folgen zwei rechtsvergleichende Aufsätze der **Professoren Dres. Walter Haller und Tobias Jaag**. Anschliessend wird es konkret, denn im Rahmen unserer Tätigkeit stellen sich immer wieder Fragen des Datenschutzes, der Akteneinsichtsrechte diverser Beteiligter oder des Akteneinsichtsrechts des kantonalzürcherischen Ombudsmanns in bundesrechtliche Verfahren, die eigene spezifische Aufsichtsorgane im Kanton Zürich haben. Zu diesen alltäglichen Fragen unserer Institution äussern sich **PD Dr. Isabelle Häner und Prof. Dr. Cyril Hegnauer** wie auch der Datenschutzbeauftragte des Kantons Zürich, **Dr. Bruno Baeriswyl**. Diese drei Beiträge sind für andere, ähnliche Institutionen ebenfalls von Bedeutung. Für die Ombudsmanninstitution zeigen sie den zukünftigen gesetzlichen Regelungsbedarf auf, wobei Parlament und Regierung sich mit diesen Fragen in naher Zukunft werden befassen müssen.

1. Die Sicht des Parlaments und der Verwaltung

Die Wahl der Ombudsperson obliegt im Kanton Zürich dem Kantonsrat. Anschaulich erläutert der gegenwärtige Parlamentspräsident, Thomas Dähler, warum ein "Dr. iur." als Ombudsmann keinesfalls die Idealbesetzung wäre, sei dies doch einer vermittelnden und erklärenden Tätigkeit allenfalls nicht zuträglich. Vielmehr bedürfe es einer kommunikativen Persönlichkeit, welche die politischen Mühlen aus eigener Anschauung

kenne und leichteren Zugang zu "Hohen Würdenträgern" in der Verwaltung finde. Dementsprechend wurde jeweils ein Kantonsrat in diese Funktion berufen, und "nur" in der stellvertretenden Rolle wirkten und wirken "Rechtsanwälte". Erster Ombudsmann von 1978 bis 1996 war Dr. Adolf Wirth, der bereits die vorberatende Kantonsratskommission zur Schaffung der "Institution Ombudsmann" präsidierte. Zu seinem Stellvertreter wurde Kantonsrat Dr. iur. Ullin Streiff berufen, der die

¹ Zu beziehen über www.ombudsmann.zh.ch.

ses Amt von 1978 bis 1995 ausübte. Seine Nachfolge trat 1995 die damalige Kantonsrätin² Regine Aepli Wartmann an. Sie war also bereits im Amt, als der damalige Kantonsratspräsident und heutige Ombudsmann Markus Kägi 1996 in diese Funktion gewählt wurde. Wer die Gesetzesänderung zur Schaffung der Institution des kantonalen Ombudsmanns bekämpfte, wie das Abstimmungsergebnis ausfiel, und was damals auch noch zu reden gab, kann in den Erinnerungen von **Dr. Adolf Wirth** nachgelesen werden. Nur ein einziges persönliches Wort klingt am Schluss an, wenn er vom "Alleinsein" in der Ombudsmannstätigkeit spricht.

Gar kein Problem stellt die Tätigkeit des Ombudsmanns für die gegenwärtige Regierung dar, wie deren Präsident **Prof. Dr. Ernst Buschor** schreibt. Er misst dieser Institution in ihrer Rolle als Mittlerin zwischen Bürger und Verwaltung grosse Bedeutung zu. Aufgefallen sind ihm die zunehmenden Beschwerden des Verwaltungspersonals. Er führt dies auf den Druck innerhalb der Verwaltung zurück. Dass demgegenüber die externen Beschwerden stagniert bis gesunken sind³, bedeutet für die Regierung, dass sich das Verhältnis zwischen den Bürgerinnen und Bürgern und der Verwaltung eindeutig gebessert hat, was auf die Verwaltungsreform *wif?* zurückgeführt wird. Insgesamt wird der Ombudsmann seitens der Regierung in wachsendem Masse als Seismograph für kritische Entwicklungen innerhalb der Verwaltung betrachtet.

2. Die Einbettung der kantonalen Institutionen in die nationale und europäische Dachorganisation

Des "Alleinseins" überdrüssig geworden, haben sich die Ombudsmänner von Städten und Kantonen organisiert und seither einen regen Erfahrungsaustausch gepflegt. Bereits 1989 stell-

te sich die Frage nach einer Vereinigung der parlamentarischen Ombudsleute der Schweiz; es gab damals deren vier. Wie **Andreas Nabholz**, Ombudsman von Basel-Stadt, zu berichten weiss, dauerte es weitere neun Jahre, bis am 2. September 1998 in Basel die Vereinigung Schweizerischer Parlamentarischer Ombudsleute (SVPO) gegründet wurde, deren Präsident bis ins Jahr 2002 ebenfalls der kantonal-zürcherische Ombudsmann war. Der damals am Rhein gepflanzte Lederweissdorn (s. unter www.ombudsman-ch.ch) soll als sichtbares Zeichen für die Implementierung der Menschenrechte im Alltag unserer Gesellschaft stehen. Mit der Gründung der SVPO wurde auch der Grundstein zur Zusammenarbeit mit dem Europarat und den Ombudspersonen Europas gelegt. Die SVPO bezweckt die Förderung der Weiterentwicklung der Institution parlamentarischer Ombudsleute, besorgt die Öffentlichkeitsarbeit für deren Tätigkeit und pflegt den Erfahrungs- und Gedankenaustausch auf nationaler und internationaler Ebene. Regelmässig finden auf internationaler Ebene "tables rondes" mit den Ombudsleuten Europas statt. In jüngster Zeit hat sich vor allem Mario Flückiger, Ombudsmann der Stadt Bern, im Dienste des Europarates als Referent vorwiegend an osteuropäischen "Ombudsman"-Konferenzen engagiert, und im Sommer 2002 standen die SVPO-Mitglieder der Staatspolitischen Kommission des Nationalrats Red und Antwort. Alle SVPO-Mitglieder wünschen sich schon länger eine Bundes-Ombudsstelle und begrüssen deshalb die Bemühungen zur Schliessung dieser Lücke.

Die Mitglieder der SVPO sind auch Mitglieder beim Europäischen Ombudsmann-Institut (EOI) in Innsbruck, einem 1988 nach österreichischem Recht gegründeten Verein, gegenwärtig präsiert von **Dr. Werner Palla**. Dieser berich-

² *Regine Aepli Wartmann ist inzwischen zur Zürcher Regierungsrätin gewählt worden.*

³ *Entgegen dieser Auffassung ist anzufügen, dass in absoluten Zahlen die Anzahl Fälle von anfänglich 100 auf heute immerhin 680 Fälle angestiegen ist, die Zahl der externen Fälle über den gesamten Zeitraum hinweg gesehen nicht stagniert hat.*

tet, wie das EOI ins Leben gerufen wurde, ausgehend von der Europäischen Ombudsmann-Akademie, einem locker institutionalisierten Kreis von Wissenschaftlern. Erforscht werden sollte die Institution Ombudsmann in Europa. Heute verfolgt das EOI das Ziel, Menschenrechts-, Bürgerschutz- und Ombudsmannfragen im nationalen, europäischen und internationalen Bereich wissenschaftlich abzuklären, die Forschung auf diesem Gebiet zu fördern und die Ombudsmann-Idee zu verbreiten. Entsprechend werden Kontakte mit allen massgeblichen Ombudsmann-Einrichtungen in West- und Osteuropa gepflegt, fortlaufende Sammlungen zu spezifischen, berufsrelevanten Themen betreut und Tätigkeitsberichte publiziert (www.tirol.com/eoi). Laut dem Bericht von Dr. Werner Palla war auch der Anschluss der Schweizerischen Ombudsleute an das EOI von ihrer "Einsamkeit" hierorts geprägt, zitiert er doch ein Schreiben von Dr. Werner Moser, Ombudsmann der Stadt Zürich, vom 1. November 2002, wonach sein Vorgänger Dr. Jacques Vontobel wie auch der kantonale Kollege Dr. Adolf Wirth aus ihrer Isolation als "Ombudseremiten" dann und wann auszubrechen suchten. Deswegen hätten sie den Kontakt mit den weltweiten (IOI) und europäischen Organisationen (EOI) gesucht und geschätzt. 1991 wurde Dr. Jacques Vontobel zum Ehrenmitglied der EOI ernannt. Schweizerische Ombudspersonen waren auch stets im Vorstand des EOI vertreten, und am 8. Februar 2000 wurde Markus Kägi im Aostatal zum Vizepräsidenten des EOI gewählt.

3. Ähnlichkeiten und Unterschiede der hiesigen Ombudsmanninstitution im Vergleich mit anderen

Prof. Walter Haller, seit jeher international be- und anerkannter Experte für die Ombudsmanninstitution (existent seit Schaffung des Justitiombudsmann mit der neuen Verfassung Schwedens von 1809), schildert in einer Kurzfassung die Entstehungsgeschichte und

Aufgaben dieser Institution. 1978 wurde das Internationale Ombudsmann-Institut (IOI) gegründet, das der Rechtsfakultät der kanadischen Universität Alberta angegliedert ist. Das International Ombudsman Yearbook gibt zahlreiche Informationsblätter heraus und unterhält eine Datenbank für bestehende Ombudsstellen (www.law.ualberta.ca/centres/ioi). Die erste internationale Ombudsmann-Konferenz fand im September 1976 im kanadischen Edmonton statt. Von Land zu Land wurden dann Ombudsstellen unter Berücksichtigung von Rechtstraditionen, politischen und sozialen Faktoren sowie praktischen Bedürfnissen verschieden ausgestaltet. Einige Ombudsmänner kontrollieren und beanstanden Verstösse gegen die Dienstpflichten, andere legen mehr Gewicht auf Beratung und Vermittlung. Auch der erste Ombudsmann des Kantons Zürich, Dr. Adolf Wirth, habe grosses Gewicht auf Beratung und Vermittlung gelegt. Daneben war die Verwaltungskontrolle, die neben der Rechtskontrolle eine Zweckmässigkeitsprüfung einschliesst, nach den Worten von Prof. Haller keineswegs nebensächlich. Die Aufgabe des Ombudsmanns bestehe ja gerade darin zu prüfen, "ob die Behörden nach Recht und Billigkeit verfahren".

Dasselbe gilt, mit anderen Worten ausgedrückt, auch für den Europäischen Bürgerbeauftragten. **Prof. Tobias Jaag** hält hiezu fest, der Europäische Bürgerbeauftragte solle dazu beitragen, "Missstände bei der Tätigkeit der Organe und Institutionen der Gemeinschaft aufzudecken und Empfehlungen im Hinblick auf ihre Abstellung zu geben". Im Zentrum steht die Sicherstellung einer ordnungsgemässen Behörden- und Verwaltungstätigkeit. Aber auch individuelle Anliegen seien zu berücksichtigen, einzelnen Bürgern sei in den Auseinandersetzungen mit Behörden fachliche Unterstützung zu bieten, und gemeinsam mit der betroffenen Amtsstelle und dem Bürger solle eine einvernehmliche Lösung gesucht werden. Die Ombudspersonen erfüllten damit eine doppelte Funktion, nämlich "Kon-

trolle und Vermittlung". Im Kanton Zürich erstreckt sich die Überprüfungsbefugnis der Ombudsperson auf alle Behörden und Ämter des Kantons und der Bezirke, einschliesslich der unselbständigen und der selbständigen kantonalen Anstalten (mit Ausnahmen). Untersuchungsgegenstand des Europäischen Bürgerbeauftragten bilden Missstände bei der Tätigkeit der Organe oder Institutionen der Europäischen Gemeinschaften, mit Ausnahme des Europäischen Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz in Ausübung ihrer Rechtsprechungs-befugnisse. Im Detail nachzulesen sind die analogen und unterschiedlichen Aufgaben der Ombudsperson des Kantons Zürich und des Europäischen Bürgerbeauftragten im analytischen Bericht von Prof. Jaag. Hervorzuheben bleibt einzig die berechtigte Kritik an der rechts-satzmässigen Regelung. Der Europäische Bürgerbeauftragte hat seine Rechtsgrundlage im primären Gemeinschaftsrecht, in der "Verfassung" der Europäischen Union. Die hiesige Ombudsstelle ist bis heute nur auf Gesetzesstufe verankert. Prof. Jaag hält dies angesichts der Bedeutung der Ombudsperson für unangemessen.

4. Aktuelle Probleme und Anliegen an die zukünftige Entwicklung des Büros der kantonalen Ombudsperson

Nebst den rechtsvergleichenden Studien sind für den Ausblick in die Zukunft auch die aktuellen Problemstellungen bei der Ausübung der Ombudsmann-tätigkeit wesentlich. Tagtäglich stösst man auch bei dieser Arbeit auf Hindernisse und Fragen, die ungenügend geklärt scheinen. Wie **Dr. Isabelle Häner** feststellt, ist die Formalisierung des Verfahrens beim Ombudsmann weniger weit ausgeprägt als das Verwaltungsverfahren und der -prozess. Das Verwaltungsrechtspflegegesetz schlägt nur einige Pfeiler ein, um die Effizienz des Verfahrens vor der Ombudsperson zu gewährleisten. Dazu gehört regelmässig das Recht auf Aktenbeizug, dann

aber auch die Befragung von Auskunftspersonen, Sachverständigen und das Durchführen eines Augenscheins. Die Behörde hat einen Anspruch auf Stellungnahme zu den Ausführungen der beschwerdeführenden Person, mithin ein statuiertes rechtliches Gehör. Das Akteneinsichtsrecht ist Teil dieses rechtlichen Gehörs. Die diffizilen Kriterien für ein Akteneinsichtsrecht wie schutzwürdige Interessen, Gleichbehandlung der Beteiligten und Geheimhaltungsverpflichtungen werden im Aufsatz von Dr. Isabelle Häner erörtert. Die Autorin kommt zum Schluss, dass Privaten aufgrund der verfassungsmässigen Rechte ein Anspruch auf Akteneinsicht bei schutzwürdigem Interesse gegeben ist, welches Recht den Behörden aber nicht zustehe. Diese hätten sich vielmehr auf die Grundsätze der Amtshilfe abstützen. Nur unterliegt die Ombudsperson keiner Pflicht zur Amtshilfeleistung, da diese eben nicht nur Vermittlerin zwischen Bürger und Staat sei, sondern gleichermassen als Vertrauensperson gegenüber dem Bürger und der Bürgerin wirke.

Der kantonale Datenschutzbeauftragte, **Dr. Bruno Baeriswyl**, hatte in diesem Zusammenhang dem Ombudsmann die Frage zu beantworten, ob es eine explizite Schweigepflicht brauche. Wie soll der Ombudsmann mit Informationen umgehen, die ihm im Vertrauen auf eine gütliche Regelung zur Verfügung gestellt werden? Wohl gilt auch für ihn das Amtsgeheimnis. Diesem stehen die Anliegen des Datenschutzes entgegen, soweit der Schutz von Grundrechten von Personen betroffen ist, über die Daten bearbeitet werden. Quintessenz der ausführlichen analytischen Prüfung der Fragen rund um den Geheimnisschutz, Datenschutz und Informationszugang im Zusammenhang mit den beim Ombudsmann vorhandenen Akten ist, dass der Rolle des Ombudsmanns als Vertrauensperson besser Rechnung getragen werden müsste. Da dieser zwar dem Amtsgeheimnis untersteht, sind Informationen und Daten, welche die Ombudsperson bearbeitet, nicht öffentlich und vom

Zugang Dritter ausgeschlossen, mindestens solange ein berechtigtes Interesse an Geheimhaltung besteht. Eine Bekanntgabe personenbezogener Daten an die involvierte Behörde ist nur auf Grund der Einwilligung der betroffenen Person möglich. Die Person hat demgegenüber ein Auskunftsrecht über die Daten, die sie betreffen. Dieses umfasst auch Akten, die von anderen Behörden oder Dritten der Ombudsperson zur Verfügung gestellt wurden. Auskunftspersonen haben aufgrund der bestehenden Geheimhaltungsvorschriften zudem keine Garantie für die Nichtbekanntgabe ihres Namens an die Parteien. Nach der heutigen Rechtslage ist damit, wie Dr. Baeriswyl feststellt, keine umfassende Schweigepflicht gegeben. Mithin haben die involvierten Parteien keine Gewissheit, dass Informationen, die sie betreffen, an andere Parteien weitergegeben werden, ein Faktum, das die tägliche Arbeit des Ombudsmann erschwert und seine dringend benötigte Vertrauensstellung beeinträchtigt. Deshalb fragt sich auch der Datenschutzbeauftragte, inwieweit es sinnvoll sei, der Ombudsstelle eine Schweigepflicht aufzuerlegen, wie sie zum Beispiel mit dem Opferhilfegesetz eingeführt worden ist. Damit könne die Position der Ombudsperson im Sinne eines Anwalts und Vermittlers der Bürgerinnen und Bürger gestärkt werden. In Bezug auf den Geheimnisschutz erscheine die heutige Rechtslage angemessen. Alle Parteien hätten im Verfahren vor der Ombudsperson im Wissen zu handeln, dass der Schutz ihrer Informationen nicht umfassend ist und im Einzelfall eine Interessenabwägung zwischen Geheimnisschutz und Informationszugang stattfindet.

Als vor einigen Jahren die Zuständigkeit des Ombudsmanns in Vormundschaftssachen in Frage gestellt wurde, befasste sich **Prof. Cyril Hegnauer** mit der Thematik, ob dem Ombudsmann Ueberprüfungsbefugnis im Rahmen des eidgenössischen Rechts, konkret dem Zivilgesetzbuch, zustehe. Gestützt auf die bundes-

rechtlichen Bestimmungen können die Kantone die Verwaltungsbehörden mit der Anwendung beispielsweise des Vormundschaftsrechts betrauen. Mithin sind das jene Organe, mit deren Tätigkeit sich der Ombudsmann seit jeher befasst. Gerade im Vormundschaftswesen, wo es um den Schutz des Schwachen geht, ist nach Auffassung von Prof. Hegnauer die Bedeutung der Kontrolle von Recht und Billigkeit im Rechtsstaat nicht zu unterschätzen. Angesichts des Ranges und der Verletzlichkeit der betroffenen Rechtsgüter stehe auch die Verhältnismässigkeit der Kontrollbefugnis des Ombudsmannes ausser Zweifel. In jeglicher Hinsicht erscheint dem Referenten die Zuständigkeit des Ombudsmanns in Vormundschaftssachen unbedenklich. Seine Kontrolle mache die Defizite der bundesrechtlichen Aufsicht wenigstens teilweise wett und stärke das Vertrauen der Öffentlichkeit in die vormundschaftlichen Organe. Der Ombudsmann hat aber das Vormundschaftsgeheimnis zu wahren, soweit er nicht von der betroffenen Person selbst angerufen wird. In letzterem Falle benötige er weder eine ausdrückliche Vollmacht noch eine Zustimmung für die Akteneinsicht. Eine solche sei nur nötig, wenn die Beanstandung von einem Dritten ausgehe. Auch Urteilsunfähige haben Anspruch auf den Schutz des Ombudsmanns, welcher prüfen darf, ob die Vormundschaftsbehörde nach Recht und Billigkeit verfährt. Für Prof. Hegnauer ist dies im öffentlichen Interesse unabdingbar. Demgemäss ist dem Ombudsmann Einsicht in die vormundschaftlichen Akten auch bei urteilsunfähigen Personen zu geben. Es muss wohl nicht explizit angemerkt werden, dass sich die Meinung von Prof. Hegnauer mit jener des amtierenden Ombudsmanns deckt und dieser auch künftig nach diesem Grundsatz verfahren wird. Sollte die umfassende Revision des Vormundschaftsrechts als Betreuungsbehörde das Gericht bestimmen, wären die vormundschaftlichen Betreuungsbehörden der Kontrolle des Ombudsmanns entzogen. Für Prof. Hegnauer bedeutet die vorgesehene Neuorganisation eine

empfindliche Verminderung der heute durch den kantonalen und kommunalen Ombudsmann gebotenen Kontrolle im Vormundchaftswesen. Insofern sei die Revision nach dem Vorentwurf 1998 für die Einwohner der schweizerischen Gemeinwesen mit Ombudsmännern ein Rückschritt.

(Zusammengefasst durch Dr. Helen Wormser, juristische Mitarbeiterin des kantonalzürcherischen Ombudsmanns.)

Der Ombudsmann dankt allen Referenten für ihren Beitrag zur Festschrift, herausgegeben anlässlich der Feier zum 25-jährigen Bestehen der Ombudsmann-Institution im Kanton Zürich.

Markus Kägi

2002

sind 686 neue Fälle eingegangen
sind 689 Fälle abgeschlossen worden
sind 116 Fälle pendent (Ende Jahr)

Vorgehen bei Erledigung

- 689 Total erledigt davon
- 555 von der Verwaltung eingeholte Vernehmlassungen bzw. Akteneinsicht
 - 154 angehörte Auskunftspersonen von Behörden und Verwaltung
 - 6 Augenscheine und Besprechungen bei Beschwerdeführern
 - 391 empfangene Beschwerdeführer

2002 kamen die Beschwerden von:

- 71.8% Privatpersonen
- 1.3% Juristischen Personen
- 26.3% Staatspersonal
- 0.3% Eigene Wahrnehmung
- 0.3% Gemeinden

Der 10-Jahres-Rückblick:

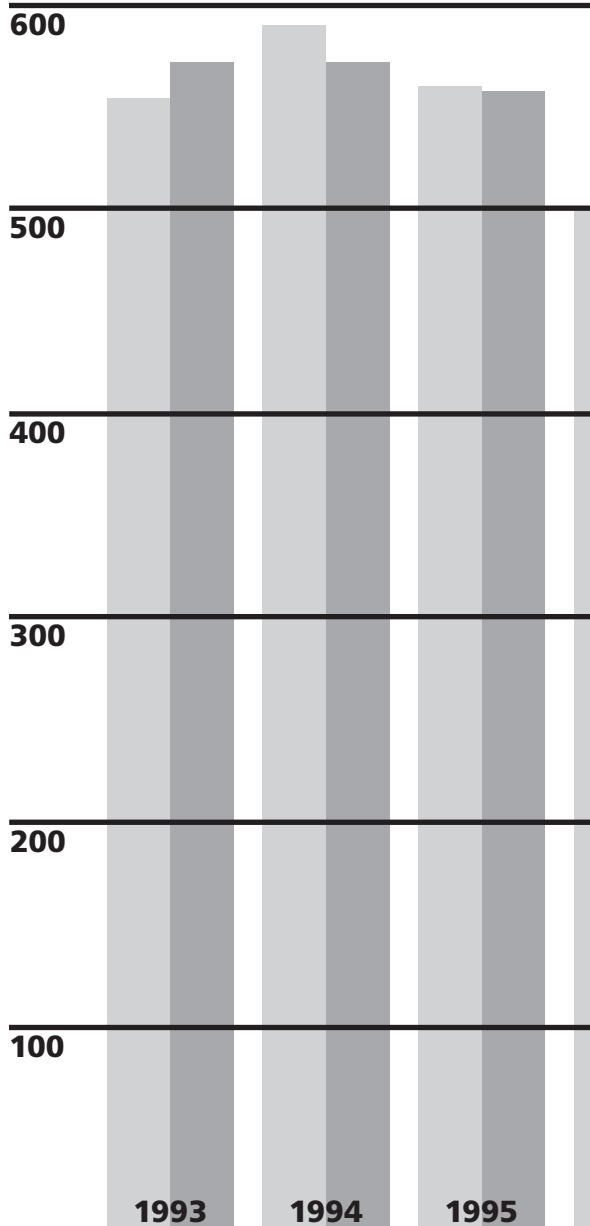
Der Eingang der Beschwerden und ihre Erledigung

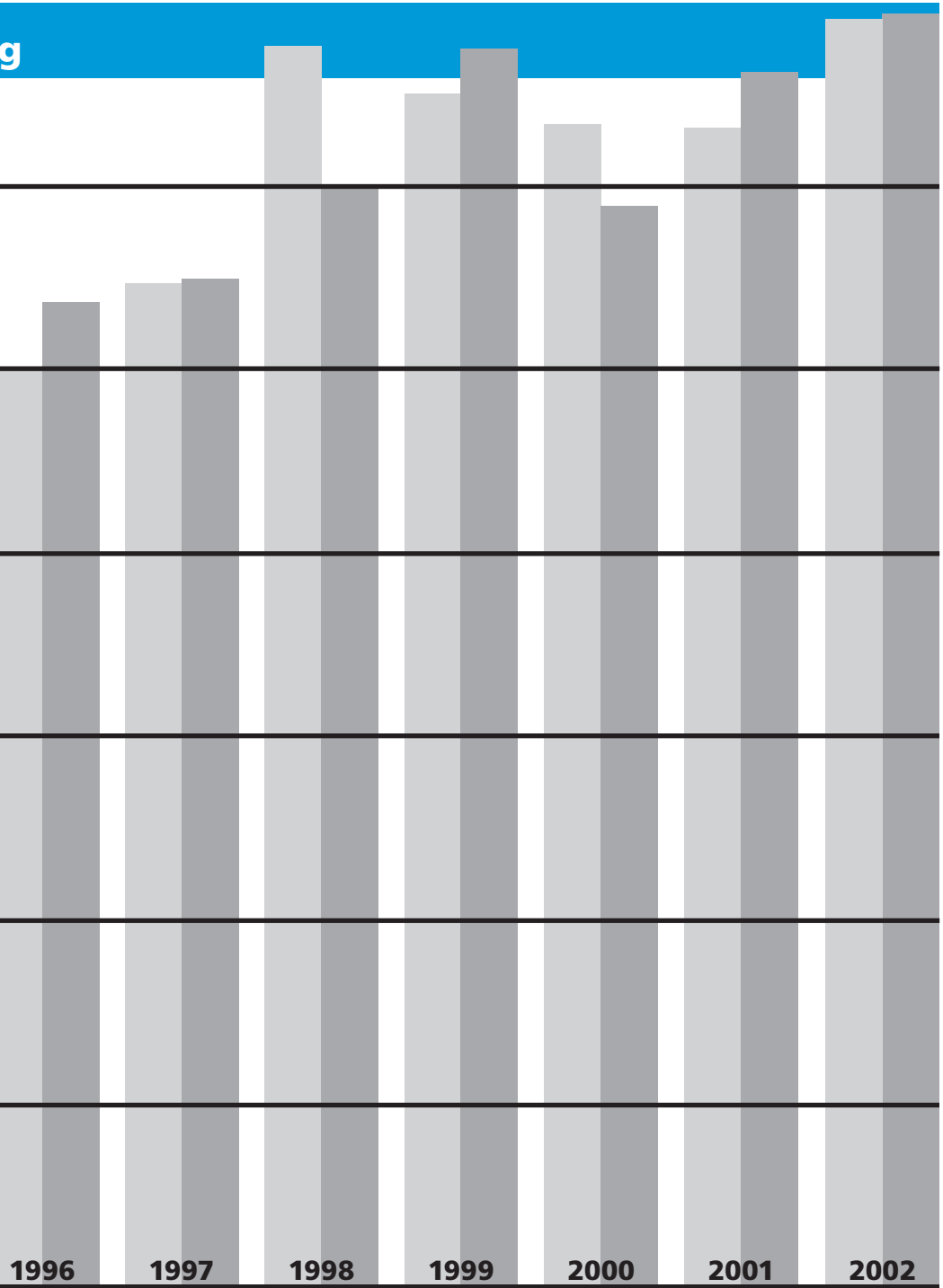
2002 wurden die Geschäfte nach folgenden Gesetzesgrundlagen erledigt

- 56.2% Nach §93a VRG (Rat erteilen)
- 43.1% Nach §93b VRG (Besprechung mit Behörden)
- 0.7% Nach §93c VRG (Formelle Empfehlung)

Erledigungsdauer

- 170 bis 10 Tage
- 168 11 Tage bis 30 Tage
- 337 31 Tage bis 1 Jahr
- 14 über 1 Jahr





Keine Erfüllung der Wehrpflicht im Zivildienst

FALL 01

Zwei zivildienstpflichtige Brüder liegen mit der kantonalen Wehrpflichtersatzverwaltung im Streit. Es geht um die Anrechnung früher geleisteter Militärdiensttage bei der Berechnung der Wehrpflichtersatzabgabe. "So, wie der Staat das berechnet, ist das nicht korrekt", teilen sie dem Ombudsmann mit; auch das Gesetz sei nicht korrekt.

Die Wehrpflichtersatzverwaltung hat den Wehrpflichtersatz in zwei Schritten gekürzt: den auf der Grundlage der direkten Bundessteuer errechneten Grundbetrag zunächst um bisher geleistete (Militär)Diensttage und das errechnete Zwischentotal um im Ersatzjahr geleistete Zivildiensttage. Die Beschwerdeführer wollen aber bisher geleistete Militär- und Zivildiensttage kumuliert und als Ganzes direkt vom Grundbetrag abgezogen wissen. Sie rügen eine Verletzung der Rechtsgleichheit: "Denn bei den Personen, die nie Militär geleistet haben, wird der geleistete Zivildienst auch am Grundbetrag abgezogen."

Den Ombudsmann interessiert die Frage der rechtsgleichen Behandlung von Zivildienstleistenden mit und ohne Berücksichtigung früher geleisteten Militärdienstes. Gemäss Auskunft der Eidgenössischen Wehrpflichtersatzverwaltung stützt sich die Anrechnung von Schutzdienstleistungen im Grundsatz auf das Zivildienstgesetz des Bundes (ZSG) und auf die zugehörige Verordnung (ZSV). Auch sei allgemein anerkannt, dass mit der Schutzdienstleistung die Wehrpflicht nicht erfüllt werde. Eine Berücksichtigung von Schutzdienstleistungen bei der Ersatzabgabe erfolge daher nur aus Gründen der Billigkeit. Gemäss Bundesgericht sei die Leistung von Wehrpflichtersatz eine subsidiäre Form der Wehrpflichtersatzleistung, was aber für die Leistung von Zivildienst nicht zutreffe, da dieser auf einer anderen Verfassungsgrundlage beruhe. Das Bundesgericht habe auch festgehalten, dass

zwar die Leistung von Zivildienst beim Wehrpflichtersatz berücksichtigt werden könne, dass aber kein Anspruch bestehe, solche (Zivildienst)Leistungen zu erbringen und damit eine Ermässigung der Ersatzabgabe zu erwirken. Gemäss der ZSV ermässe sich die nach Gesetzesvorschrift berechnete Ersatzabgabe für jeden im Ersatzjahr geleisteten Schutzdiensttag um einen Zehntel. Aus der Verordnungsbestimmung gehe nun hervor, dass die Ersatzabgabe zuerst nach Massgabe des Bundesgesetzes über den Wehrpflichtersatz zu berechnen und damit auch eine allfällige Reduktion für geleistete Militärdiensttage zu berücksichtigen sei. Erst dann komme die Reduktion für allfällig geleistete Schutzdiensttage zum Tragen. Damit werde auch ausgeführt, dass derjenige, der bereits Militärdiensttage und damit einen Teil seiner Wehrpflicht erfüllt habe, besser gestellt werde als derjenige, der nur Schutzdienstleistungen erfülle. Daraus ergebe sich auch, dass keine rechtungleiche Behandlung vorliege.

Der Ombudsmann gibt diese Ausführungen, denen er nichts weiter beizufügen hat, an die Beschwerdeführer weiter. Der Wehrpflichtersatzverwaltung kann er nichts vorwerfen. Den Beschwerdeführern dagegen muss er - "um sich weitere, unnötige Kosten und betriebsrechtliche Unannehmlichkeiten (Pfändung) zu ersparen" - dringend dazu raten, inskünftig den durch die Behörden berechneten Wehrpflichtersatz zu bezahlen.

Höchstens an zwei Freizügigkeitseinrichtungen darf die bisherige Vorsorgeeinrichtung die Austrittsleistung übertragen. So steht es in der bundesrätlichen Verordnung über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (FZV). Drei Beschwerdeführer wenden sich an den Ombudsmann, weil es die Beamtenversicherungskasse des Kantons Zürich (BVK) abgelehnt hat, die Austrittsleistungen auf zwei Freizügigkeitskonti zu überweisen.

Gegenüber den Beschwerdeführern begründet die Beamtenversicherungskasse ihre ablehnende Haltung vorab mit ihrem Recht, nicht aber der Pflicht, ein beantragtes Splitting vorzunehmen. Sinn und Zweck von Artikel 12 der bundesrätlichen Verordnung sei es, der Verzettlung der Mittel der beruflichen Vorsorge entgegenzuwirken. Sodann gewichte die BVK das Interesse der Versicherten an einer vollautomatischen und damit zeitgerechten Überweisung der Guthaben höher als eine manuell vorzunehmende und damit zeitaufwändige, gesplittete Überweisung.

Auch eine kritische Auseinandersetzung des Ombudsmannes mit den Argumenten der BVK vermag diese nicht umzustimmen: sie stellt sich sogar auf den Standpunkt, dass die fragliche Bestimmung den Versicherten gar keinen Rechtsanspruch auf gesplittete Auszahlung der Freizügigkeitsleistung einräumen wolle.

Da die Argumente der BVK den Ombudsmann nicht zu überzeugen vermögen, wendet er sich ans Bundesamt für Sozialversicherung (BSV). Dieses vertritt die Auffassung, dass der austretende Versicherte Anspruch darauf habe, dass seine Austrittsleistung gemäss seinen Anweisungen auf höchstens zwei Einrichtungen überwiesen werde. Das BSV kommt daher zum Ergebnis, dass ein Versicherter das (Wahl)Recht habe, für die Überweisung einer Austrittsleistung zwei Freizügigkeitskonten bei einer Freizügigkeitseinrichtung zu wählen.

Trotz dieses Ergebnisses hält die BVK weiterhin an ihrem Rechtsverständnis fest, was den Ombudsmann – nach nochmaliger Prüfung aller Argumente – dazu veranlasst, eine eingehend begründete, schriftliche Empfehlung zu erlassen. Dies ist übrigens das schärfste Mittel, welches das Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG) dem Ombudsmann in die Hand gibt. Daraufhin beauftragt die Beamtenversicherungskasse – im Einvernehmen mit der Finanzdirektion – einen in Fragen der beruflichen Vorsorge schweizweit führenden Juristen mit der Erstellung eines Gutachtens. Der Gutachter veranschlagt die Chance, dass das Eidgenössische Versicherungsgericht einen subjektiven Anspruch auf gesplittete Auszahlung der Freizügigkeitsleistung befürwortet, auf etwas über 50 Prozent. Trotz dieses für die Beschwerdeführer günstigen Ergebnisses sind die Finanzdirektion und die BVK noch immer nicht für ein Splitting zu gewinnen: sie befürchten einen Präzedenzfall.

Der Ombudsmann, der als Vermittler unter anderem dazu beitragen soll, Prozesse zu vermeiden, kann den Beschwerdeführern für einmal nur zur klageweisen Durchsetzung ihres Anspruchs raten.

Viele Monate später vernimmt der Ombudsmann, dass das Splitting bei allen Beschwerdeführern doch noch durchgeführt werden können, allerdings auf Umwegen und nur bankintern sowie mit Hilfe eines Anwalts. Damit

haben die Beschwerdeführer zwar ohne Prozess ihr Ziel erreicht; die Frage nach dem Rechts-

anspruch auf Splitting bleibt aber bedauerlicherweise weiterhin unbeantwortet.

Universität Zürich

Der plötzliche Tod eines Leittieres

FALL
03

Die Beschwerdeführer schreiben dem Ombudsmann: "Wir haben unsere Lamas vom Tierspital Zürich entwurmen lassen. Während der Behandlung starb unser Leittier. Auf diesen Vorfall hin haben wir eine gründliche Untersuchung veranlasst. Wir möchten alle Unterlagen/Berichte, welche (...) [von diesem Lama] gemacht wurden." Schliesslich wünschten die Beschwerdeführer Klärung darüber, was mit dem toten Tier und dessen Fell geschah; sie seien darüber nicht informiert worden.

Die Beschwerdeführer beklagen im vorgängigen Korrespondenzverkehr mit dem Tierspital den grossen Verlust des Lamas, das ein überdurchschnittliches Trekking-Leittier gewesen sei. Insbesondere stellen sie die Verabreichung von Medikamenten per Magensonde in Frage und fordern vom Tierspital sämtliche Befunde und Unterlagen sowie eine Stellungnahme zur Schadensregulierung. Behandlungsstress als Erklärung für den Tod würden sie keinesfalls akzeptieren.

Die verantwortliche Klinik verweist auf ein akutes Herz-Kreislauf-Versagen als Todesursache und auf die verbreitete Verwendung der Magensonde gemäss einschlägiger wissenschaftlicher Literatur. Die Verantwortung für den Tod des Tieres und damit eine Haftung lehnt die Klinik ab. Sie bietet den Beschwerdeführern aber einen Einblick in die erwähnte Literatur an.

Die Beschwerdeführer teilen nun mit, sie machen die Klinik zwar nicht für den Tod des Lamas verantwortlich, zweifelten aber gewisse Abklärungen an. Weil ihnen die bisherigen Erklärungen der Klinik nicht ausreichen beziehungsweise keine weiteren mehr nachfolgen, wenden Sie sich zwei Monate später an die Direktion des

Tierspitals. Weder seien ihnen sämtliche Befunde und Unterlagen zugestellt worden, noch hätte die Klinik zur Schadensregulierung Stellung genommen. Sie hätten deshalb das Vertrauen ins Tierspital verloren.

Zu den nach Auffassung des Ombudsmannes noch offenen Fragen nimmt die Klinik ausführlich Stellung: Die im Verhältnis zur Maulspritze bessere Behandlungsmethode mittels Magensonde sei am Tierspital Routine und in Absprache mit den Beschwerdeführern erfolgt. Die Risiken für das Tier beständen im Stress durch die Befestigung und beim Einführen der Schlundsonde. Anhaltspunkte für eine besondere Stressanfälligkeit des Lamas hätten aber keine vorgelegen. Das Tier sei noch vor der medikamentösen Behandlung gestorben. Die richtige Platzierung der Sonde bis zum Ansaugen von etwas Magensaft mache es nötig, dass die Sonde eventuell mehrmals vor- und zurückgeschoben werden müsse. Bei der Sektion des Tieres sei der Schlund aber unverletzt gewesen. Sein stressbedingtes akutes Herz-Kreislauf-Versagen – für Lamas übrigens ein bekanntes Phänomen – ergebe sich insbesondere aufgrund eines bei der Sektion festgestellten Lungenödems, wogegen sich keine Hinweise auf andere Todesursachen

hätten finden lassen. Das tote Tier, samt Fell, sei in Anwendung der Tierseuchenverordnung verbrannt worden, weshalb der Tierhalter darüber auch nicht speziell informiert werde.

Der Ombudsmann leitet die Stellungnahme und alle Beilagen der Klinik an die Beschwerdeführer

weiter. Diese lassen sich nicht mehr vernehmen, weshalb davon auszugehen ist, dass ihnen die gewünschten Informationen verschafft werden konnten. Ob sie dadurch das Vertrauen ins Tierspital – eine wichtige emotionale Komponente dieses Falles – wieder gefunden haben, bleibt (leider) offen.

Sozialversicherungsanstalt

Betrügerischer Arbeitgeber

FALL
04

Die engagierte Betreuerin A des ausländischen Arbeitnehmers B beschwert sich, weil dieser von seinem Arbeitgeber seit Jahren nie Kinderzulagen ausbezahlt erhalten habe und die Sozialversicherungsanstalt (SVA) trotz Kenntnis der Sachlage die Angelegenheit nicht weiter verfolge.

Die Abklärungen des Ombudsmannes ergeben, dass die Beschwerdeführerin A bereits mehrfach mit der SVA über die Sachlage verhandelt hat. Sie scheint aber nicht beweisen zu können, dass der Arbeitnehmer die Kinderzulage nicht ausbezahlt erhalten hat. Obschon die SVA ihr schriftlich und unmissverständlich mitteilt, dass Belege über die Lohnabrechnungen einzureichen seien, scheint die Kommunikation nicht zum Erfolg zu führen. Gemäss Beschwerde von A seien etliche Telefonate mit der SVA geführt worden. Deren Sachbearbeiterin stelle sich aber auf den Standpunkt, hier handle es sich um eine Angelegenheit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. A teilt diese Meinung überhaupt nicht. Es gehe doch um Staatsgelder, die nicht ordnungsgemäss an den Empfänger ausbezahlt worden seien. Deshalb müsse auch die zuständige Stelle dafür besorgt sein, dass die Gelder nicht beim Arbeitgeber blieben. B sei der deutschen Sprache zu wenig mächtig, um sich für sein Recht zu wehren. Er habe auch eine gewisse Behördenangst.

Der Ombudsmann hält fest, solange der Beweis nicht vorliege, könne die SVA weder die dem

Arbeitgeber überwiesenen Kinderzulagen zurückfordern noch eine Strafanzeige einreichen. Die Beschwerdeführerin wird deshalb aufgefordert, sämtliche Lohnabrechnungen von B einzureichen. Es zeigt sich allerdings, dass B nur selten Lohnabrechnungen erhalten hat. Deshalb empfiehlt der Ombudsmann der Beschwerdeführerin, bei der Bank des Arbeitnehmers die monatlichen Einzahlungen zu kontrollieren und dem Ombudsmann die Bankauszüge einzureichen. Sie tut dies umgehend, und so kann schliesslich auch der Beweis erbracht werden, dass B jeweils nur den Nettolohn nach den üblichen Abzügen ausbezahlt erhalten hat. Die Kinderzulagen sind ihm tatsächlich seit Jahren nicht überwiesen worden. Der Arbeitgeber hat sie offensichtlich für sich behalten.

Die SVA wird mit den Bankbelegen konfrontiert. Umgehend erklärt sie sich bereit, B die ihm zustehenden Kinderzulagen gutzuschreiben. Die SVA teilt dem Ombudsmann auch mit, beim Arbeitgeber von B seien die Rückforderungen bereits eingeleitet worden.

Rückwirkend auf fünf Jahre erhält B die Kinderzulagen. Die Beschwerdeführerin bedankt sich beim Ombudsmann. Der Dank gebührt

allerdings nicht ihm, sondern der hartnäckigen Betreuerin A.

Direktion für Soziales und Sicherheit

Hindernisse vor und nach der Hochzeit



Seit 35 Jahren lebt der italienische Staatsbürger N in der Schweiz. Nun hat er sich in eine Bulgarin verliebt, die er gerne in der Schweiz näher kennen lernen möchte. Der Einreise stehen aber Hindernisse im Weg, und dies ändert sich auch nicht nach der Heirat der beiden in Sofia.

Mit Schreiben vom 19. Juni 2002 lässt Beschwerdeführer N beim Ombudsmann seine gesammelte Korrespondenz mit dem Migrationsamt seit Anfang März 2002 einreichen. Nachdem er sich im Dezember 2001 in eine Bulgarin verliebt hat, möchte er die Frau während eines dreimonatigen Aufenthalts in der Schweiz näher kennen lernen. Mit der Einreisebewilligung harzt es aber: Trotz guter finanzieller Verhältnisse und entsprechender Garantierklärung geht das Verfahren nicht vorwärts. Zu viele Bestätigungen werden gewünscht. Am 23. Mai 2002 heiratet N seine Freundin in Sofia. Doch ohne Anerkennung dieser Ehe durch den italienischen Staat darf die Frau nach wie vor nicht in die Schweiz einreisen. Das Migrationsamt setzt dem Beschwerdeführer eine Frist zur Einreichung des italienischen Familienbüchleins.

N weiss bald nicht mehr weiter. Seine Vertreterin schreibt dem Ombudsmann, es könne doch nicht sein, dass N seine gesamte Existenz in der Schweiz nach 35 Jahren aufgeben müsse, um mit seiner Ehefrau irgendwo in einem anderen Land zusammen leben zu können. Die bulgarischen Dokumente seien ausreichende Beweise für die in Sofia geschlossene Ehe. Gibt es andere Vorbehalte gegen die Einreise seiner Frau – Vorbehalte, die das Migrationsamt dem

Beschwerdeführer nicht offen legt? Misstrauen ist da.

Der Ombudsmann nimmt sich der Sache an und teilt dem Beschwerdeführer vorab mit, dass die Frist des Migrationsamtes keine Verwirkungsfrist sei. Wenn es nicht gelinge, die Dokumente rechtzeitig beizubringen, könne die Frist jederzeit erstreckt werden. Die Problematik sei aber noch eine ganz andere, erklärt das Migrationsamt dem Ombudsmann auf Anfrage. "Im Kanton Zürich wohnhafte italienische Staatsangehörige, welche die Ehe in einem Drittland (ausgenommen sind Staaten der EU und der EFTA) geschlossen haben, müssen, gemäss geltender Praxis, bei einem Familiennachzug den Nachweis erbringen, dass die in diesem Drittland geschlossene Ehe durch die heimatlichen italienischen Behörden anerkannt wurde." Für N ist die Beibringung weiterer Dokumente eine neue Hürde und Schikane des Migrationsamtes. Er fühlt sich nicht in der Lage, aus seiner früheren Heimat die notwendigen Dokumente rechtzeitig zu beschaffen, pflegt er doch kaum noch Kontakt mit seiner Heimatstadt.

Der Ombudsmann weiss aber auch hier Rat. Er kontaktiert seinen italienischen Kollegen, den Volksanwalt des Südtiroler Landtages. Dieser klärt den Sachverhalt rasch ab und stellt fest,

dass das geforderte Familienbüchlein durch die italienische Heimatgemeinde nicht ausgestellt werden darf, weil die Ehefrau die italienische Staatsbürgerschaft gar nicht besitzt. Somit kann das vom Migrationsamt gewünschte Dokument aufgrund objektiver Hindernisse nicht beigebracht werden. Hingegen ist die Heimatgemeinde von N bereit, ihm eine Heiratsurkunde

auszustellen. Im Oktober 2002 erhält Ns Ehefrau endlich eine Aufenthaltsbewilligung für die Schweiz. Die Freude ist gross: N lädt seine gesamte Verwandtschaft und Bekanntschaft zur nachträglichen Hochzeitsfeier ein. Auch der Ombudsmann erhält eine Einladung; wegen seiner geschäftlichen Verpflichtungen muss er sich aber entschuldigen.

Finanzdirektion

Willkürliche Einschätzung eines Lehrlings

FALL
06

Mit Einschätzungsentscheid vom 19. Dezember 2000 für die Staats- und Gemeindesteuern 1999 wird der 1979 geborene Maurerlehrling Z. mit Fr. 30'000.– Einkommen eingeschätzt. Aus Nachlässigkeit hat er es trotz Mahnung verpasst, rechtzeitig die Steuererklärung 1999B einzureichen. Vergeblich will ein Treuhänder das Steueramt bewegen, auf den bereits rechtskräftigen Entscheid zurückzukommen.

19

Beschwerdeführer Z gelangt an den Ombudsmann. Eine solche Steuerschuld kann er nicht bezahlen. Von August 1998 bis August 2001 habe er eine Lehre als Maurer absolviert und anschliessend die Rekrutenschule besucht. Sein Verdienst sei entsprechend gering. Nun sei er für seine Nachlässigkeit mit der Einschätzung seines Einkommens auf Fr. 30'000.– hart bestraft worden. Der Ombudsmann teilt Z mit, sein Fall sei eigentlich aussichtslos, da das Verfahren rechtskräftig abgeschlossen sei.

Die Sache lässt den Ombudsmann aber nicht unberührt. Er vermutet eine willkürliche statt pflichtgemässe Einschätzung des noch jungen Mannes. 1998 hatte dieser noch ein Einkommen von rund Fr. 5'000.– korrekt versteuert. Der am 9. April 1999 von Z eingereichten Steuererklärung 1999A konnte das Steueramt Alter und auch Lohn (rund Fr. 10'000.–) entnehmen. Zudem hatte der Beschwerdeführer sehr wohl eine Steuererklärung 1999B rechtzeitig eingereicht, aber nicht auf dem amtlichen Formular. Das Ge-

meindesteueramt akzeptierte sie deshalb nicht, sondern sandte sie dem Steuerpflichtigen zurück. Dabei wären aus jener – wenn auch nicht normgerechten – Steuererklärung der Beruf und das Einkommen von Z ersichtlich gewesen.

Mit einer Einschätzung des Einkommens von Fr. 30'000.– für das Jahr 1999 ging der Steuersekretär von mehr als einer Verdoppelung des Einkommens innert eines Jahres aus. Diese Zahl steht in keinem Verhältnis zum bisherigen Verdienst des Maurerlehrlings, der darüber hinaus wegen Leistung seines Militärdienstes zeitweise ohne ordentliches Einkommen war. Der Ombudsmann wünscht deshalb eine Besprechung mit dem für die Einschätzung verantwortlichen Steuerkommissär. Angesichts der Lebensphase des Steuerpflichtigen, die dem Steueramt bekannt ist, scheint dem Ombudsmann die Einschätzung nicht vertretbar. Sie ist unverhältnismässig hoch und entspricht nicht den Erfahrungen über die Entwicklung eines Lehrlingseinkommens.

Erfreulicherweise erwartet den Ombudsmann in diesem Fall keine rechthaberische Auseinandersetzung, sondern ein kulant und rasches Entgegenkommen des Steueramtes. Dieses setzt sich mit dem Beschwerdeführer in Verbindung. Obschon dieser den ersten Termin verpasst, erhält er anlässlich eines zweiten Termins die

Gelegenheit, seinen tatsächlichen Verdienst nachzuweisen. Die Einschätzung wird wegen eines Verfahrensfehlers als nichtig erklärt, und der Steuerkommissär nimmt im ordentlichen Verfahren eine Berichtigung vor. Der Ombudsmann muss sich nicht darum kümmern; alles wird durch den Steuerkommissär erledigt.

Direktion der Justiz und des Innern

Unsensible Befragung durch Psychologen



Die Eltern eines 16-jährigen Mädchens wenden sich an den Ombudsmann, nachdem sie im Rahmen eines Jugendstrafverfahrens gegen ihre Tochter mehrere Behördenkontakte gehabt haben und seither sehr verunsichert sind. Insbesondere ist der Vater O betroffen über die angeblichen Unterstellungen eines Psychologen, der sich mit der Begutachtung der jugendlichen Straftäterin befasst.

Die Tochter von O und seiner Frau hat ein schwerwiegendes Delikt begangen. In diesem Zusammenhang ordnet die Jugendanwaltschaft beim Amtspsychologen gutachterliche Abklärungen an. Die Eltern der Angeschuldigten sind sehr betroffen und schockiert über die Tat, die Verhaftung ihrer minderjährigen Tochter und deren Unterbringung vorerst im Polizeigeängnis und anschliessend – mangels geeigneter Anstalten für jugendliche Straftäterinnen – in einem Bezirksgefängnis. Das Schicksal, das die Eltern ereilt hat, können sie kaum noch ertragen. Das Fass zum Überlaufen bringt dann die Befragung durch den Psychologen, der mit dem Gutachten über die Ursachen des Verhaltens der jungen Angeschuldigten beauftragt ist. O habe mit dem Psychologen sprechen müssen und ihn dabei gefragt, warum es mit der Tochter so gekommen sei. Der Psychologe habe geantwortet: "Legen Sie die Karten auf den Tisch, dann wissen wir es." Diese Frage will O nicht beantwortet haben, denn er habe sie als persönlichen Schuldvorwurf aufgefasst. Gegenüber dem Psychologen habe er unter anderem gesagt, dass

er seine Tochter gelegentlich umarme. Aus dessen Reaktion habe er dann auf die Unterstellung eines Inzests schliessen müssen. O erklärt dem Ombudsmann, es hätten einige familiäre Probleme bestanden, und diese habe er gegenüber dem Psychologen auch offen gelegt. Er habe aber nie dessen Vorwürfe und Unterstellungen erwartet, seien diese doch durch nichts gerechtfertigt.

Der Ombudsmann muss in der Folge nicht nur den Jugendanwalt über die Beschwerden der Eltern informieren, sondern auch mit dem Gutachter sprechen. Dieser kann sich erinnern, dass er von "Karten auf den Tisch legen" gesprochen habe. Aber er habe alles völlig anders gemeint. Zu den Standardfragen solcher Abklärungen gehöre es, im Rahmen der Familienanamnese zu prüfen, ob die Jugendliche in ihrer Kindheit geschlagen wurde, oder ob es zu sexuellen Übergriffen gekommen ist. Der Psychologe bestätigt aber auch, das Störungsbild der Angeschuldigten habe nicht den geringsten Anhaltspunkt für sexuelle Übergriffe gegeben. Inzest sei für ihn kein Thema

gewesen. Er sei jederzeit bereit, die Missverständnisse mit dem Beschwerdeführer persönlich auszuräumen. Der Ombudsmann weist darauf hin, dass die persönliche Situation von Eltern jugendlicher Straftäter bei den Befragungen trotz Standardanforderungen an das Gutachten jeweils berücksichtigt werden sollte.

O und seiner Frau teilt der Ombudsmann mit, dass nie ein Inzestverdacht bestanden habe. Es hand-

le sich um ein Missverständnis in einer für die Eltern höchst angespannten Situation. Der Psychologe sei bereit, alle Missverständnisse persönlich mit den Eltern auszuräumen. Der Ombudsmann empfiehlt den Beschwerdeführern auch, ihre Situation und die Empfindungen, die sowohl die Tat als auch die nachfolgenden behördlichen Eingriffe bei ihnen ausgelöst haben, mit dem Psychologen zu besprechen.

Volkswirtschaftsdirektion

Normboxen für Pferde



Muss die alte Stute P geschlachtet werden? Oder darf sie in ihrem bisherigen Stall noch älter werden? In diesem Fall müsste der junge Wallach A warten, bis er eine normangepasste grössere Boxe erhält. Die Bauersleute W bringen es nicht übers Herz, die alte, aber noch gesunde Stute zum Metzger zu bringen, wie sie im Jahr 2000 dem Veterinäramt schreiben. Platz und Geld, um die dritte Pferdeboxe normgerecht auszubauen, haben sie nämlich nicht. Doch das Veterinäramt beharrt darauf, dass die im Frühjahr 2001 in Kraft tretenden Richtlinien für die Haltung von Pferden eingehalten werden. Die Bauersleute wenden sich deshalb an den Ombudsmann.

21

Der Ombudsmann nimmt einen Augenschein vor, bespricht sich mit der beschwerdeführenden Bauersfrau und studiert den Vernehmlassungsentwurf des Bundesamts für Veterinärwesen betreffend Tierschutzrichtlinien für Pferde, Ponys, Esel und deren Kreuzungstiere. Die neuen Mindestflächen für Pferdeboxen sind dort klar geregelt. Es zeigt sich, dass die durch den Wallach besetzte Boxe von nur 7,8 m² eindeutig zu klein und die Auflage des Veterinäramts, wonach die Beschwerdeführer eine Boxe von mindestens 12,25 m² Grundfläche einzurichten haben, korrekt und ganz im Sinne des Tierschutzes ist.

Gleichzeitig gilt es aber, die besondere Lage der Beschwerdeführer zu berücksichtigen. Sie haben drei Pferde, wobei die 27-jährige Stute herzkrank

ist. Sie hat die durchschnittliche Lebensdauer von Pferden überschritten und keine längere Lebenserwartung mehr. Gegenwärtig besetzt sie eine der zwei normgerechten Boxen, weshalb der Wallach bis zum Ableben der Stute mit dem kleineren Stall vorlieb nehmen muss. Bis dahin ist gemäss Aussagen der Beschwerdeführer dafür gesorgt, dass der Wallach ungehindert ins Freie kann, da sein Laufhof nur mit Windschutzlappen von der Boxe getrennt ist. Eine Anbindehaltung besteht nicht. So stehen dem Wallach insgesamt 32 m² frei zur Verfügung, wenn er nicht auf der Weide oder in der Springausbildung ist und von den Töchtern der Beschwerdeführer ausgeritten wird. Die herzkrankte Stute kann hingegen nur noch von der Boxe auf die Weide und zurück gehen. Nach ihrem Ableben werden die Beschwerdeführer lediglich noch zwei Pferde

halten. Somit wäre der teure Ausbau einer dritten Boxe für die restliche Lebensdauer der Stute nach Auffassung des Ombudsmannes unverhältnismässig. Für den Wallach ist einstweilen mit dem Boxenauslauf und den täglichen Beschäftigungen gesorgt.

Der Ombudsmann unterstützt daher das Anliegen der Beschwerdeführer gegenüber dem Veterinäramt. Dieses erlässt nun rasch und unkompliziert eine neue Verfügung, welche die ausnahmsweise vorläufige Haltung des Wallachs

in der bisherigen Boxe genehmigt – unter der Voraussetzung, dass der dazugehörige Auslauf permanent zugänglich bleibt. Die Beschwerdeführer zeigen sich darüber sehr erleichtert, denn so können sie ihr altes Pferd doch noch behalten. Sie fühlen sich ernst genommen, wie sie schreiben, und erklären, dass es in der Landwirtschaft derart viele Vorschriften gebe, dass ihr Verdienst eben nicht ausreiche, um alle Auflagen ständig zu erfüllen – dies bei sinkenden Löhnen und hohen Preisen. Umso schöner, dass sie nun ihre geliebten Pferde behalten können!

Universität

Wehrlos und ausgelacht auf dem Zahnarztstuhl

22

FALL
09

Immer wieder hat sich die Ombudsinstitution mit menschlich fragwürdigem Umgang in der Verwaltung zu befassen. So auch im Falle von X, der sich durch die Art und Weise, wie seine zahnärztliche Behandlung erfolgt ist, in seiner Würde gekränkt fühlt.

Die Stellvertreterin des Ombudsmanns stellt fest, dass der betreffende Zahnarzt vom Beschwerdeführer bereits ein Schreiben erhalten hatte, wonach er sich persönlich bei ihm entschuldigte. Trotzdem ist X nicht zufrieden. Wie er dem Zahnarzt und später der Ombudsperson schreibt, war der Zahnarzt für ihn jahrelang eine Vertrauensperson bis zum "verflixten Termin im Dezember". Da sei er in Anwesenheit der Mitarbeiter des Zahnarztes ausgefragt, verhört, beleidigt und lächerlich gemacht worden. Er verstehe den Sinn und Zweck dieses Verhaltens nicht und überlege sich, welche Fehler er denn gemacht haben könnte. Er sei wehrlos, mit offenem Mund auf dem Behandlungstuhl gesessen. Eine der Frauen, die hinter ihm gestanden sei, habe ihn verbal erniedrigt und ausgelacht. Seine Gefühle seien jetzt verletzt. Im Detail schildert er gegenüber der Ombudsperson Punkt für Punkt das Verhalten der Anwesenden anlässlich seiner Behandlung.

Der Zahnarzt soll ihn wie einen "Hund" behandelt haben. Die umstehenden weiblichen Personen habe er angelächelt und es sogar geduldet, dass der Patient von einer der Frauen als "blöde Cheib" und "arme Halbschue" bezeichnet worden sei. Der Zahnarzt habe sich inzwischen zwar entschuldigt, ihm aber keinen Grund für dieses Verhalten genannt.

Die Ombudsperson konfrontiert den behandelnden Zahnarzt mit den Wahrnehmungen und Gefühlen des Beschwerdeführers und verlangt eine Erklärung. Der Betroffene meint, offenbar habe der Beschwerdeführer Probleme, wenn er als behandelnder Zahnarzt mit seinen Mitarbeiterinnen diskutiere. Dies werde aber getan, um eine gute Lösung für den Patienten zu finden. Da es sich beim Behandlungszimmer um einen offenen Raum handle, seien stets andere Personen wie auch seine Helferinnen um ihn herum gewesen. Offenbar habe es einen

"Spruch" gegeben, wonach die Helferinnen gelacht hätten, aber nicht über den Patienten, sondern über das, was er gesagt habe. Er habe sich hierfür beim Patienten entschuldigt.

Die Ombudsperson beanstandet die Kommunikation über den Kopf des Patienten hinweg, ohne dass dieser mit einbezogen werde. Der Zahnarzt meint, die Behandlung sei gratis, dafür müsse der Patient die Hektik ertragen und auch, dass die Arbeit gegen aussen gezeigt werde. Nichtsdestoweniger besteht die Ombudsperson darauf, dass er als Zahnarzt die

Verantwortung für das Verhalten seiner Mitarbeiterinnen trage. Dieser erklärt, dass er bei ungehörigen Bemerkungen sofort reagieren würde. Er lege Wert auf einen korrekten Umgang. Die von X zitierten Beschimpfungen habe er nicht gehört. Es wäre schön, wenn X die Angelegenheit wegstecken könnte und sich wieder bei ihm zur Behandlung anmelden würde. Er sei jederzeit bereit, ihn weiter zu behandeln. X wird dies mitgeteilt, worauf er antwortet, "Nutziesser" seiner Beschwerde würden andere Patienten sein. Er werde nicht mehr hingehen.

Finanzdirektion

Was lange währt, wird endlich gut



Anfang März 2002 wendet sich Beschwerdeführerin G an den Ombudsmann. Beim Ausfüllen der Steuererklärung sei ihr ein offensichtlicher Fehler unterlaufen. Die Einsprachefrist habe sie verpasst, und deshalb sei sie an die Steuerrekurskommission gelangt. Diese habe schon im Februar 2002 das Steueramt aufgefordert, ein Berichtigungsbegehren im Sinne von § 159 des Steuergesetzes (StG) zu prüfen.

23

Der Ombudsmann stellt nach Einsicht in die Akten fest, dass es sich um einen lapidaren Fehler der Beschwerdeführerin handelt, der ohne weiteres auch vom zuständigen Steuerkommissär rechtzeitig hätte erkannt und berücksichtigt werden können. G hatte ihre eigenen Berufsauslagen und jene ihres Mannes korrekt getrennt auf dem dafür vorgesehenen Formular aufgeführt. Sie vergass aber, den Gesamtbetrag in die Steuererklärung zu übertragen. Stattdessen trug sie in die Kolonne für die Staatssteuer die Berufsauslagen ihres Ehemannes ein und in jene für die Bundessteuer ihre eigenen. Ein Versehen, das der Ombudsmann mit einem einfachen Schreiben an das Steueramt zu berichtigen hofft. Dies tut er – wie sich zeigt – aber vergeblich.

anderes, als was die Steuerrekurskommission bereits am 20. Februar 2002 dem Steueramt geschrieben hat. Am 15. Mai 2002 erkundigt sich der Ombudsmann mangels Nachricht beim zuständigen Steuerkommissär, ob die Korrektur der Steuerveranlagung von O nun erfolgt sei. Er erhält keine Antwort. Am 19. Juni 2002 schreibt der Ombudsmann – jetzt unter Fristansetzung – demselben Steuerkommissär, weist ihn auf die früheren, unbeantworteten Anfragen hin und verlangt ultimativ eine kurze Antwort. Eine Entschuldigung per E-Mail trifft am 24. Juni 2002 ein. Die Stellungnahme vom 27. Juni 2002 folgt. Das Steueramt sieht keine Veranlassung, eine Berichtigung gemäss § 159 des Steuergesetzes (StG) vorzunehmen. Eine solche sei nur bei Fehlern der Steuerbehörde selbst vorgesehen.

Das Schreiben an das Steueramt vom 21. März 2002 wiederholt im Grunde genommen nichts

Der Ombudsmann gelangt deshalb am 3. Juli 2002 an die Amtsführung und erklärt sich mit der

Antwort nicht zufrieden, selbst wenn in rechtlicher Hinsicht den Ausführungen des Steueramts nichts entgegengesetzt werden könne. Aber der Ombudsmann ist dazu da, für eine kundenfreundliche und nicht eine rechthaberische Praxis der Behörden besorgt zu sein. Er erwartet von einem Amt, dass es dem Bürger bei offensichtlichen Fehlern entgegenkommen kann. Ausserdem, so betont er, bestehe bei vielen Steuerpflichtigen der Eindruck, das Steueramt finde in den Steuererklärungen immer wieder Fehler zulausten der Bürger. Zugunsten der Steuerpflichtigen würden hingegen keine Fehler korrigiert.

Am 5. September fragt der Ombudsmann nach,

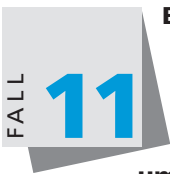
bis wann er mit einer Antwort auf sein Schreiben vom 3. Juli 2002 rechnen könne. Die Ferienzeit sei nun doch vorbei. Am 12. November 2002 schreibt der Ombudsmann dem Steueramt erneut, es möge ihm doch eine Empfehlung nach § 93 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VRG) ersparen und sich der Angelegenheit nun prompt annehmen. Mit einem Anruf am 15. November 2002 wird ihm schliesslich die positive Erledigung der Beschwerde angekündigt und dann auch schriftlich bestätigt.

Was hat der Ombudsmann der Beschwerdeführerin immer wieder versichert? Was lange währt, wird endlich gut!

Direktion für Soziales und Sicherheit

Erfolgreicher Kampf um Führerausweis

24



Beschwerdeführer A war früher Tramchauffeur, Lokomotivführer und Taxichauffeur. Nachdem das Universitätsspital Zürich (USZ) 1984 eine "Temporallappenepilepsie" diagnostiziert hatte, musste A auf die Führerausweiskategorie D1 (Taxi) verzichten. Zwei Gesuche um Wiedererteilung des D1-Ausweises wurden abgewiesen.

Nach einem Verkehrsunfall 1999 wurde A vorsorglich der Führerausweis auch für alle weiteren Kategorien entzogen. Einen Rekurs wies der Regierungsrat ab.

Vor dem Ombudsmann verweist der Beschwerdeführer auf insgesamt sieben medizinische Gutachten, die den Epilepsieverdacht entkräften würden. So schreibt etwa die Schweizerische Epilepsie-Klinik: "Aus epileptologischer Sicht ist Herr [A] (...) fäherscheintauglich für PW (inklusive Taxi). Aus psychiatrischer Sicht wurde er bereits (...) für fäherscheintauglich erklärt." - Der Beschwerdeführer, wegen der Epilepsiediagnose seit Jahren IV-Rentner, berichtet auch, dass er einem Aufgebot des Strassenverkehrsamtes zur amtsärztlichen Untersuchung keine Folge geleistet habe; er könne den verlangten Kostenvorschuss von 500 Franken nicht bezahlen. Ausserdem habe er die medizinische Fehldiagnose nicht zu verantwor-

ten, weshalb er die Folgekosten auch nicht tragen müsse. Den Vorschlag des Ombudsmannes, sich einer amtsärztlichen Abklärung ohne entsprechende Kosten zu unterziehen, unterstützt der Beschwerdeführer. Er zieht aber die Unabhängigkeit des für eine Begutachtung zuständigen Institutes für Rechtsmedizin in Zweifel.

Die Besprechung des Ombudsmannes mit dem Strassenverkehrsamt ergibt, dass der Beschwerdeführer wählen kann, wo er sich schweizweit amtsärztlich begutachten lassen will. Die Fahrt- und die Gutachtenskosten sollen - auch bei negativem Befund - zu Lasten des Strassenverkehrsamtes gehen. Der Beschwerdeführer wählt die Psychiatrische Universitätsklinik Basel.

In dem Gutachten bestätigt der verantwortliche Arzt zwar das Vorliegen einer Persönlichkeitsstörung. Er verneint aber klar ein deutlich erhöhtes Risiko für die Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer durch den Beschwerdeführer als Motorfahrzeuglenker. Die Fahreignung könne daher aus verkehrspsychologischer Sicht bejaht werden. Auflagen aus heutiger Sicht seien nicht notwendig.

Hierauf verfügt das Strassenverkehrsamt die Wiedererteilung des Führerausweises für alle Kategorien; einzig für die Kategorie D1 (Taxi) wird die Wiedererteilung vom Bestehen einer Kontrollfahrt abhängig gemacht. Gegenüber dem Ombudsmann betont das Strassenver-

kehrsamt nochmals das korrekte Administrativmassnahmeverfahren, habe doch das Bundesgericht den Führerausweisentzug bestätigt. Zur Rolle des Ombudsmannes schreibt das Strassenverkehrsamt abschliessend: "Diesbezüglich verkennen wir nicht, dass Sie als neu hinzugekommene und von Herrn [A] (...) in hohem Masse anerkannte Instanz den wesentlichen Beitrag leisten konnten, um die Bereitschaft (...) für eine amtsärztliche Untersuchung hervorzurufen."

Darüber, ob mit dem Beschwerdeführer A die Kontrollfahrt für die Wiedererteilung der Ausweis-Kategorie D1 (Taxi) durchgeführt wurde, liegen dem Ombudsmann (noch) keine Angaben vor.

Baudirektion

Nervtötende "Natur"geräusche

25

FALL
12

Ein auf den ersten Blick relativ aussichtsloses, weil möglicherweise kostspieliges Anliegen hat die Ombudsperson schon im Jahr 2001 erreicht. Mehrere Bewohner einer Anliegergemeinde der Glatt beschwerten sich über geräuschvolle Schwellen im Flussbett. Dadurch werde die Nachtruhe erheblich beeinträchtigt. Die Störung sei auf eine frühere Glattkorrektur zurückzuführen und deshalb durch das Amt für Abfall, Wasser, Energie und Luft (AWEL) zu beheben.

Die Stellvertreterin des Ombudsmanns hat nach Einsicht in die Vorakten der Beschwerdeführer grösste Bedenken, dass dieser lang schwelende Konflikt zwischen Bürger und Behörde noch gelöst werden könnte. Überrascht kann sie jedoch nach einem Augenschein in Anwesenheit der zuständigen Mitarbeiter des AWEL feststellen, dass die Thematik auch für die Behörde nicht einfach vom Tisch ist, sondern weiterhin Verhandlungsbereitschaft besteht. Die Meinungen gehen vorerst darüber auseinander, ob an der Talsohle überhaupt eine Schwelle ohne entsprechende Ausschreibung erstellt worden ist, oder ob es sich um eine natürliche Anschwemmung von Steinen handelt, die sich bei weiteren

Hochwassern wieder verändern und flussabwärts verschieben würde. Zudem stellt sich das AWEL bisher auf den Standpunkt, dass das vom Fluss erzeugte Rauschen ein natürliches Geräusch sei, das von den meisten Menschen als eher angenehm und beruhigend empfunden werde.

Ein Augenschein ergibt, dass dieses Flussgeräusch jedoch bei weitem nicht so "natürlich" ist, wie angenommen werden könnte. Eine unmittelbar über die Schwelle führende Brücke wirkt schallverstärkend und trägt das laute Geräusch bis an die Fenster der anliegenden Häuser. Die Vertreter des AWEL erklären sich des-

halb bereit, einen Sachverständigen der Fachstelle Lärmschutz beizuziehen, worauf ein zweiter Augenschein vorgenommen wird. Lärmschutzbildende Massnahmen werden diskutiert, wegen Untauglichkeit aber wieder verworfen. Schliesslich erklärt sich die Behörde bereit, ein Projekt zur Verbesserung der Situation auszuarbeiten und den Beschwerdeführern im Laufe des Jahres 2002 vorzulegen. Ein Ingenieurbüro untersucht die beanstandete Schwelle. Anlässlich eines weiteren Augenscheins wird den Beteiligten und der Ombudsperson erläutert, dass wegen stärkerer Erosion das Becken mit Geröll gefüllt worden sei und zudem mutmasslich bei einem Leitungsbau restliche Felsbrocken zusätzlich hineingeworfen worden sind. Der Einbau von Blockrampen

könnte die Sohle stabilisieren und das Wasser ruhiger fliessen lassen.

Nach Absprache mit der Fischerei- und Jagdverwaltung erklärt sich die Behörde bereit, die Umgestaltung des Flussbettes zur Stabilisierung der Glattohle nach der Laichzeit durchzuführen und die Bauarbeiten frühestens im Mai 2003 aufzunehmen. Für die Anwohner besteht damit eine Perspektive, dass der Wasserfluss vor ihren Häusern erfolgreich beruhigt und der Lärmpegel so gesenkt werden kann.

Dank dem Entgegenkommen des AWELS kann nach jahrelangen Diskussionen und gescheiterten Rechtsverfahren ein Projekt im Interesse der Beschwerdeführer umgesetzt werden.

Buchstäbliches Schnellverfahren



M beschwert sich beim Ombudsmann über die Entsorgung seines alten, nicht mehr betriebsbereiten Fahrzeugs aus Gründen des Gewässerschutzes, und er beschwert sich auch über das nachfolgende strafrechtliche Verfahren. R beanstandet – um Monate zu spät – den Erlass eines Strafbefehls durch eine Bezirksanwaltschaft, obschon er sich nichts habe zuschulden kommen lassen.

Die Abklärungen des Ombudsmannes im Fall der Beschwerde M ergeben, dass die Räumungsanordnung rechtens erfolgt ist, da beim ausgedienten Fahrzeug Hydrauliköl ausfloss. Es stellte somit eine Gefahr für die Umwelt dar. Weniger korrekt verlief nach den Feststellungen des Ombudsmannes die anschliessende Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Widerhandlung gegen das eidgenössische Gewässerschutzgesetz und das kantonale Abfallgesetz. Gegen das Ergebnis ist letztlich nichts einzuwenden; der Beschwerdeführer hat sich zweifellos strafbar gemacht. Aber die formalen Vorschriften der Strafprozessordnung sind nicht eingehalten worden. M wird durch die Bezirks-

anwaltschaft bestraft, obwohl ein umfassendes Schuldeingeständnis fehlt.

Dasselbe "prozessbeschleunigende" Vorgehen stellt der Ombudsmann in einem anderen Fall fest. Beschwerdeführer R ist wegen fahrlässiger Verursachung einer Feuersbrunst mit einem Strafbefehl belegt worden, obschon der polizeilichen Befragung weder ein klares Geständnis noch ein Schuldbekennnis zu entnehmen sind. Der Ombudsmann wendet sich deshalb an die Staatsanwaltschaft und beanstandet, dass Bürger wiederholt mit einem Strafbefehl durch Bezirksanwaltschaften belegt würden, obwohl sie sich weder geständig noch schuldig erklärt hätten. Die

kantonale Strafprozessordnung halte in § 317 est, der Bezirksanwalt könne anstelle der Anklage nur dann einen Strafbefehl erlassen, wenn ein Angeschuldigter den Sachverhalt eingestanden hat. Ein solches Eingeständnis sei in beiden Fällen nicht vorhanden. Die betroffenen Bezirksanwälte würden dies nicht als besondere Rechtsverletzung erachten, da die Bestraften jederzeit Einsprache erheben könnten.

Da in den Fällen, die dem Ombudsmann bekannt sind, aus psychischen Gründen jeweils nicht rechtzeitig Einsprache erhoben werden konnte, sind die Strafbefehle rechtskräftig geworden. Dies kann der Ombudsmann nicht den Beschwerdeführern anlasten, denn die prozessualen Formvorschriften bezwecken einen

gewissen Schutz des Bürgers, und genau dieser ist beiden Beschwerdeführern verwehrt worden.

Die Staatsanwaltschaft reagiert schnell und lässt die Bezirksanwaltschaften wissen, dass in den ihr unterbreiteten Fällen die polizeiliche Befragung nur einen Teil des objektiven Tatbestandes abdeckte. Deshalb sei der Vermerk auf dem Strafbefehl "Beweismittel: Akten und Geständnis" schlicht unwahr. Trotz Pendenzenlast und Berücksichtigung der Tatsache, dass die Bezirksanwaltschaften im Vorjahr mehr als 9'000 Strafbefehle erlassen haben, werden diese durch die Staatsanwaltschaft zu mehr Sorgfalt aufgefordert. Zugunsten der Beschwerdeführer wird die Einsprachefrist wieder hergestellt.

Direktion für Soziales und Sicherheit

Aufenthaltsbewilligung für pflegebedürftige Grossmutter

27



Nach der Scheidung ihrer Eltern wächst die ungarische Beschwerdeführerin B in Budapest bei ihrer Grossmutter auf, die für sie wie eine Mutter sorgt. Mit ihr lebt B zusammen, bis sie heiratet und in die Schweiz übersiedelt. Als sich der Gesundheitszustand der Grossmutter plötzlich schnell verschlechtert, holen Frau B und ihr Ehemann sie kurzerhand zu sich in die Schweiz. Da entstehen aber Probleme mit dem Migrationsamt.

Auf ein nachträgliches Einreisegesuch für einen Aufenthalt reagiert das Migrationsamt ablehnend. Es verweist auf die Visumpflicht für ungarische Staatsangehörige und darauf, dass die Grossmutter die Schweiz nach dreimonatigem, bewilligungsfreiem Aufenthalt fristgerecht zu verlassen habe und danach nötigenfalls jederzeit ausgeschafft werden könne. Auch werde das Einreisegesuch erst nach der Ausreise und nur auf ausdrücklichen Wunsch hin materiell geprüft. Die Ausreise sei schriftlich mitzuteilen.

B wendet sich an den Ombudsmann. Sie und ihr Ehemann erläutern ihm eingehend die prekäre

gesundheitliche Situation der Grossmutter und weshalb in Ungarn keine Betreuung möglich sei. Sie selber verfügten nicht nur über ein grosses Haus und über genügend Einkommen; sie könnten auch die Pflege der Grossmutter gewährleisten. Seit ihrer Ankunft in der Schweiz habe sich ihr Gesundheitszustand zwar verbessert, die vom Migrationsamt verlangte Ausreise hätte aber fatale Folgen.

Der Ombudsmann erachtet den Entscheid des Migrationsamtes für grundsätzlich korrekt. Darüber, ob eine Ausreise zumutbar sei, könnte nur ein aktuelles ärztliches Zeugnis Auskunft

geben. Der Ombudsmann nimmt mit dem Chef des Migrati-onsamtes Kontakt auf. Er ersucht um Mitteilung, welche Ausnahmen das zuständige Bundesamt für Ausländerfragen in Fällen wie dem vorliegenden kenne: Wenn einem Ausländer offensichtlich nicht zuzumuten sei, zur Einreichung eines Visumsgesuches die Schweiz zu verlassen, um den Entscheid abzuwarten.

Das Migrationsamt hat der Kantonspolizei bereits den Auftrag erteilt, die fristgerechte Ausreise der Grossmutter zu kontrollieren und gegebenenfalls zu sanktionieren. Den Besuch der Kantonspolizei, bei dem die Verhältnisse der Grossmutter eingehend hätten dargelegt werden können, beschreibt der Ehemann der Beschwerdeführerin als sehr taktvoll. Unter Beilage der Akten weist das Migrationsamt in seinem Antwortschreiben darauf hin, dass die Gesuchstellerin die Unzumutbarkeit einer Ausreise – etwa durch ärztlichen Bericht – nicht belegt habe.

Der Ombudsmann wendet sich nun nochmals ans Migrationsamt, wobei er sich eingehend mit den zahlreichen Unterlagen auseinandersetzt, welche die Beschwerdeführerin und ihr Mann beschafft haben. In seinem Bericht kann der Hausarzt zwar keine Reiseunfähigkeit bestätigen; er weist aber deutlich auf die Pflegebedürftigkeit und insbesondere auf die mit der Herzkrankheit verbundenen Risiken hin.

Im Wesentlichen gestützt auf den Arztbericht, bewilligt nun das Migrationsamt – "im Sinne einer Ausnahme und ohne Präjudiz" –, dass die Grossmutter den Entscheid im Kanton Zürich abwarten könne. Für die abschliessende Behandlung des ursprünglichen Gesuches verlangt es die üblichen weiteren Unterlagen. Später wird ihr die Aufenthaltsbewilligung B erteilt: "Aufenthaltszweck: Erwerbslose Wohnsitznahme bei der Enkelin".

Diskushernien wider Arbeitswille



Beschwerdeführerin D ist seit 15 Jahren Primarschullehrerin. Wegen zweier Diskushernien (Bandscheibenvorfälle) ist sie seit neun Monaten arbeitsunfähig. In einem Bericht der Beamtenversicherungskasse des Kantons Zürich (BVK) an das Volksschulamt stellt die Vertrauensärztin eine hundertprozentige Invalidität fest. Das Volksschulamt der Bildungsdirektion teilt D hierauf schriftlich mit, es sei vorgesehen, sie aus gesundheitlichen Gründen per Ende Schuljahr 2001/02 vollumfänglich zu entlassen.

Die verunsicherte Beschwerdeführerin erklärt gegenüber dem Ombudsmann, sie wolle mit Beginn des neuen Schuljahres unbedingt wieder arbeiten. Zuversichtlich stimme sie dabei, dass zwei zusätzliche Spezialisten davon ausgehen, dass sie nicht für immer invalid sei. Auch der Schulpräsident stehe voll hinter ihr. Für krankheitsbedingte Absenzen habe sie auch eine sehr gute und flexible Vikarin. Rechtsfrage für den Ombudsmann ist, ob D tat-

sächlich bereits als invalid zu betrachten sei. Auf seine Anregung hin wenden sich D und der Schulpräsident brieflich ans Volksschulamt. Die Beschwerdeführerin weist insbesondere auf ihren verbesserten Gesundheitszustand und auf ihren unbedingten Arbeitswillen hin, weshalb ihre Anstellung einstweilen bis Ende Februar 2003 aufrecht zu erhalten sei. Der Schulpräsident erklärt, dass D auch nach einer Entlassung ein Kleinstpensum zugeteilt werden könnte.

Vom Volksschulamt lässt sich der Ombudsmann über eine erneute vertrauensärztliche Begutachtung orientieren; gegebenenfalls könnte dann ein befristeter Arbeitsversuch, zum Beispiel mit reduziertem Pensum, stattfinden.

Unter Hinweis auf den unbedingten Arbeitswillen von D und ihren erklärten, stetig verbesserten Gesundheitszustand regt der Ombudsmann bei der Beamtenversicherungskasse (BVK) ein neues vertrauensärztliches Gutachten mit anschliessend befristetem Arbeitsversuch als wünschenswert an. Nach Rücksprache mit dem Volksschulamt teilt die BVK dem Ombudsmann mit, dass sie, ohne weitere Anträge der Beschwerdeführerin, bei der Vertrauensärztin eine Nachuntersuchung veranlassen werde. Diese kann bereits eine Woche später stattfinden.

Nach drei weiteren Wochen informiert die BVK den Ombudsmann darüber, dass die Invaliditätsfrage trotz Nachuntersuchung noch nicht

abschliessend beurteilt werden könne: *"Dem Gutachten ist zu entnehmen, dass die Versicherte zur Zeit im Umfang von 3-4 Wochenstunden erwerbstätig ist. Ab Herbst 2002 kann mit einer Arbeitsfähigkeit von 50% gerechnet werden. Längerfristig ist mit einer weiteren Steigerung der Arbeitsfähigkeit bis schlussendlich auf ihr ursprüngliches Pensum zu rechnen. Sofern die Versicherte bis Februar 2003 nicht wieder in ihrem bisherigen Pensum erwerbstätig ist, kann eine Nachuntersuchung beantragt werden."*

Mitte September 2002 lässt D den Ombudsmann kurz wissen: "Der Rücken macht mit, und wir hoffen, dass er weiterhin brav ist." Mitte Januar 2003 bedankt sich die Primarlehrerin beim Ombudsmann und teilt ihm mit, dass sie nun wieder fast zu 100 Prozent arbeite. Sie hoffe, dass es mit der Genesung weiterhin so gut laufe. Ein gutes Beispiel für den sorgsamsten Umgang mit "Human resources"!

Finanzdirektion

Gang zum Ombudsmann – ohne Sanktionen!



Beschwerdeführerin C erhebt im Zusammenhang mit ihrer Kündigung Mobbing-Vorwürfe, die sie auch dem Ombudsmann unterbreitet. Später nimmt sie diese – im Rahmen einer Aussprache – förmlich zurück. Beim Arbeitszeugnis flackert der Konflikt wieder auf. Der Vorgesetzte wirft der Beschwerdeführerin unter anderem den Gang zum Ombudsmann vor.

Nach vier Versionen – so Beschwerdeführerin C – weigere sich der Vorgesetzte beharrlich, ihr im Arbeitszeugnis das Wort "freundlich" zuzugestehen. Es geht um den Standardsatz: "... ihr Verhalten gegenüber Vorgesetzten und Mitarbeitenden und Aussenstellen war jederzeit freundlich und korrekt ...". Sein Verhalten habe der Vorgesetzte ihr gegenüber wie folgt schrift-

lich begründet: Erstens sei sie an den Ombudsmann gelangt, zweitens habe sie Mobbing-Vorwürfe geäussert, und drittens habe sie ja auch an ihrer früheren Stelle beim Kanton Probleme gehabt.

Insbesondere der erstgenannte Grund bringt den Ombudsmann auf den Plan, hat er doch in seinem Tätigkeitsbericht 2000 unmissverständlich

lich darauf hingewiesen, dass gerade auch in Personalfällen jedem Angestellten und jeder Angestellten im Kanton Zürich der Gang zum Ombudsmann zu gewähren sei, und zwar sanktionslos! Allfällige Sanktionen toleriere er keinesfalls, und er werde jedem gemeldeten Fall nachgehen.

Im Schreiben des Vorgesetzten an C ist unter anderem zu lesen: "Betreffend Freundlichkeit: Ich glaube, wir haben alle, die davon betroffen waren, Dein Verhalten bezüglich Mobbing-Vorwurf weder verstanden noch als sehr freundlich erlebt. Und der direkte Weg zum Ombudsmann war zwar Dein gutes Recht - was wir klar akzeptieren - aber auch nicht mehr. Dass Du Dich in dieser Angelegenheit in einem Teufelskreis bewegt hast, wurde Dir vermutlich bis zuletzt nicht bewusst; aber wenn Du zurückblickst, hat sich für Dich offensichtlich dasselbe Muster wiederholt, das Du bereits einmal erlebt hast. (...) Zum ‚freundlich‘ kann ich mich beim besten Willen nicht bekennen. (...)".

Der Ombudsmann schreibt dem Vorgesetzten von C mit Kopie an dessen vorgesetzte Stelle. Den neuerlichen, pauschal formulierten, undifferenzierten Hinweis eines "Mobbing-Vorwurfs" erachte er - weil förmlich bereinigt - als verfehlt. Auch gebe es bezüglich des Rechts eines jeden Angestellten, den Ombudsmann aufzusuchen,

selbstredend von Seiten der Arbeitgeberschaft überhaupt nichts zu "akzeptieren". Auch der unmittelbar anschliessende Bezug "Ombudsmann - Teufelskreis" sei angesichts der Vermittlungsbemühungen äusserst fragwürdig. Die Verweigerung des Wortes "freundlich" im Zeugnis sehe nach einer eigentlichen "persönlichen Abrechnung" aus und zeuge von einer kleinlichen, unversöhnlichen Haltung. Abschliessend wird dem Vorgesetzten Gelegenheit zur Stellungnahme geboten.

Der Vorgesetzte hat ein Einsehen. Er will das Wort "freundlich" im Arbeitszeugnis nachtragen und bekennt, dass der Hinweis auf den Teufelskreis ebenso ungeschickt (weil missverständlich) gewesen sei wie die Nachbemerkung zum Recht, an den Ombudsmann zu gelangen. Er habe dabei seine persönliche Verletzung über das seinerzeit unvermittelte Vorgehen der Beschwerdeführerin im Auge gehabt. Die Vermittlungsarbeit des Ombudsmannes habe den Mobbing-Vorwurf jedoch formal klar beseitigt, was er voll anerkenne.

Eine solch selbstkritische beziehungsweise schonungslose, wohl aber keineswegs selbstverständliche Offenheit eines Vorgesetzten im Umgang mit Fehlern bedarf besonderer Erwähnung; sie kann auch für Untergebene Geltung beanspruchen.

Nachträgliche Geheimhaltungsvereinbarung

FALL

17

J ärgert sich einmal mehr. Schon vor wenigen Monaten beklagte er sich beim Ombudsmann über missliche Arbeitsbedingungen. Nun hat er eine neue Stelle. Dies veranlasste seinen vorherigen Arbeitgeber, von ihm die Unterzeichnung einer rückwirkend geltenden Geheimhaltungsvereinbarung zu verlangen. Darin soll er sich verpflichten, sämtliche Informationen aus seiner Forschungsarbeit und dem Forschungsbetrieb geheim zu halten, diese nicht zu verbreiten, nicht in seiner weiteren Forschung einzusetzen und auch nicht für eigene Zwecke und für Zwecke eines Dritten zu nutzen. J weigert sich, diese Erklärung zu unterzeichnen. Er protestiert beim Ombudsmann.

Der Zeitpunkt, in dem der ausländische Wissenschaftler J eine solche Erklärung unterzeichnen soll, scheint dem Ombudsmann tatsächlich etwas verspätet. Wenn schon, hätte dies am Anfang der Anstellung und nicht nach der Kündigung geschehen sollen. Zudem macht J geltend, er sehe nicht ein, was der Geheimhaltung unterliegen soll. Praktisch alle Ergebnisse dieser Forschung seien bereits publiziert. Es handle sich hier nur um eine Schikane durch seine Vorgesetzten, mit denen er sich überworfen hatte. Und überhaupt, was solle die rückwirkende Geltung? Grundsätzlich sei er sich bewusst, dass er hinsichtlich der Forschungsergebnisse und der neuen Techniken zur Geheimhaltung verpflichtet sei. Dies sei weltweit so geregelt. Im Übrigen liege es ihm fern, dem Institut und seinen dortigen Kollegen Schaden zu wollen.

Der Ombudsmann konfrontiert den bisherigen Vorgesetzten von J mit der Beschwerde. Er teilt ihm mit, dass die Unterzeichnung der Geheimhaltungsvereinbarung ohnehin unnötig sei, da für privatrechtliche Drittmittelangestellte

Art. 321 a des Obligationenrechts gelten würde. Dieser wird dem Vorgesetzten von J zur Kenntnisnahme zugestellt. Er kann dem Artikel entnehmen, dass es eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht gibt und Mitarbeiter auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zur Verschwiegenheit verpflichtet seien, soweit es zur Wahrung der berechtigten Interessen des Arbeitgebers erforderlich sei. Zudem bestimme Art. 321bis des Strafgesetzbuches ausdrücklich, wie mit dem Berufsgeheimnis in der medizinischen Forschung umzugehen sei. Das Institut sei somit ausgezeichnet abgesichert, was der Vorgesetzte gerne zur Kenntnis nimmt.

Abgesehen davon ist J jetzt doch bereit, die Vereinbarung zu unterzeichnen, wenn sie etwas abgeändert wird. Eine rückwirkende Geltung akzeptiere er nicht, obschon er seines Wissens bisher keine Geheimnisse des Instituts bekannt gegeben habe. Deshalb könne er guten Gewissens zu allem Hand bieten. So kommt die Geheimhaltungsvereinbarung doch noch zustande.



o m b u d s m a n n

DES KANTONS ZÜRICH

OMBUDSMANN DES KANTONS ZÜRICH

MÜHLEBACHSTRASSE 8

8090 ZÜRICH

TELEFON 01 269 40 70

FAX 01 269 40 79

www.ombudsmann.zh.ch

E-MAIL: ombudsmann@ombudsmann.zh.ch

