



**o m b u d s m a n n**

DES KANTONS ZÜRICH

**TÄTIGKEITSBERICHT  
2015**



# Tätigkeitsbericht an den Kantonsrat

Zürich, 13. April 2016

Sehr geehrte Frau Präsidentin  
Sehr geehrte Damen und Herren  
Kantonsrätinnen und Kantonsräte

Gemäss § 87a Verwaltungsrechtspflegegesetz  
(VRG) erstatte ich Ihnen Bericht  
über die Tätigkeit des Ombudsmanns im  
Jahr 2015.

Ombudsmann des Kantons Zürich  
Thomas Faesi



## Inhaltsverzeichnis

- 3 Beschwerden 2015
- 5 Zum Tätigkeitsbericht
- 7 Dank
- 8 Team
- 9 Statistik
- 10 Fallbeispiele
- 54 Anhang/Bildnachweise
- 56 Adresse

Im Berichtsjahr sind 803 (2014: 771) Beschwerden beim Ombudsmann eingegangen, erledigt wurden während dieser Zeit 767 (2014: 756) Fälle, ins neue Jahr übernommen und weitergeführt wurden 119 (2014: 83) Verfahren. Der Ombudsmann hat 2015 201 Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer zur Besprechung empfangen und in 193 Fällen bei der Verwaltung eine Vernehmlassung eingeholt bzw. um Aktenvorlage gebeten. Zudem wurden in 185 Fällen Behördenmitglieder und Verwaltungsangehörige als Auskunftspersonen angehört, siebenmal erwies sich die Durchführung eines Augenscheins als sinnvoll. In 75.1 (2014: 74) Prozent aller Fälle hat der Ombudsmann Rat für das weitere Vorgehen (§ 93 lit. a Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG) erteilt, in 24.8 (2014: 25.9) Prozent bedurfte das Finden einer korrekten und einvernehmlichen Lösung verschiedener Kontakte mit Behörden und Arbeitsstellen (§ 93 lit. b VRG) (vgl. Statistik S. 9). Eine schriftliche Empfehlung (§ 93 lit. c VRG) wurde in 0.1 (2014: 0.1) Prozent der Fälle ausgesprochen.

Die im Berichtsjahr eingegangenen Personalfälle machten 21 (2014: 20.4) Prozent des Fallbestandes aus, womit auch in diesem Jahr ein Anstieg dieser Fallkategorie festzustellen ist. 22 Fälle (2.7 Prozent; 2014 5.1 Prozent) können als Gemeindefälle bezeichnet werden (11 Beschwerden wurden gegen Ombudsgemeinden erhoben [1.4 Prozent], 10 Fälle gegen weitere Gemeinden [1.2 Prozent], und ein Beschwerdefall [0.1 Prozent] stammen von Gemeinden selbst).

283 (2014: 212) Beschwerden konnten innert zehn Tagen erledigt werden, in 222 (2014: 200) Fällen lag die Bearbeitungsdauer zwischen elf und 30 Tagen, und bei 251 (2014: 333) Verfahren betrug die Bearbeitungszeit zwischen 31 Tagen und einem Jahr. Elf (2014: elf) Fälle bedurften einer überjährigen Bearbeitungszeit.

## Beschwerdehäufigkeit, Beschwerdeverteilung 2015

Im Vergleich zum Vorjahr (771) hat die Anzahl der eingegangenen Beschwerden im Berichtsjahr weiter zugenommen (803). Eine nennenswerte Veränderung hinsichtlich der Verteilung der Fälle auf einzelne Direktionen kann nicht festgestellt werden. Der Baudirektion können 26 Fälle (3.2 Prozent des Fallbestandes) zugeordnet werden. 96 Fälle (12 Prozent) können der Bildungsdirektion (ohne Universität und ohne Fachhochschulen) zugeordnet werden, 77 Fälle (9.6 Prozent) der Finanzdirektion, wobei Steueranliegen mit 70 Fällen (8.7 Prozent) wiederum wie im Vorjahr 2014 klar im Vordergrund standen.

Aus dem Bereich der Gesundheitsdirektion (ohne Universitätsspital und Kantons-spital Winterthur, die separat ausgewiesen werden) stammen 38 Fälle (4.7 Prozent), 15 davon (1.9 Prozent) aus dem Spitalbereich (10 Fälle aus den kantonalen psychiatrischen Kliniken, 5 Fälle aus weiteren kantonalen Spitälern). 9 Fälle (1.1 Prozent) sind im Zusammenhang mit dem Veterinäramt zu verzeichnen.

48 Fälle (6 Prozent) können der Direktion Justiz und Inneres zugeordnet werden, davon entfallen 22 Fälle (2.7 Prozent) auf den Justizvollzug. 113 Neueingänge (14.1 Prozent) stehen im Zusammenhang mit der Sicherheitsdirektion (dabei entfallen auf die Kantonspolizei 29, auf das Migrationsamt 40 und das Strassenverkehrsamt 31 Fälle). Auf die Volkswirtschaftsdirektion entfallen 41 Fälle (5.1 Prozent), dies ohne den Zürcher Verkehrsverbund (ZVV), der als Anstalt des öffentlichen Rechts separat ausgewiesen wird. Die die Volkswirtschaftsdirektion betreffenden Beschwerden stammen hauptsächlich aus den Gebieten Arbeitslosenversicherung, Arbeitsmarkt und Regionale Arbeitsvermittlungszentren.

Die Bezirke sind mit 27 Fällen (3.4 Prozent) am Fallbestand vertreten. 45 Fälle (5.6 Prozent) sind der Kategorie Diverses zugeordnet, darunter fallen beispielsweise die kantonale Gebäudeversicherung, das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, das Baurekursgericht des Kantons Zürich oder auch Grundbuch-, Betreuungssämter, Notariate usw.

Auf den Kantonsspital Winterthur entfallen 2015 gerade 6 Beschwerden, die Kirchen verzeichnen keinen Eingang, das Obergericht des Kantons Zürich 17 Eingänge und der Regierungsrat des Kantons Zürich keinen. Gegen die Sozialversicherungsanstalt richten sich im Berichtsjahr 68 Beschwerden (8.5 Prozent), gegen die Universität des Kantons Zürich 38 (4.7 Prozent), und im Zusammenhang mit dem Universitätsspital werden 34 (4.2 Prozent) Beschwerden erhoben. 84 Fälle (10.5 Prozent) werden

2015 im Zusammenhang mit dem ZVV erhoben. Auf die Zürcher Fachhochschulen fällt ein Anteil von 21 Beschwerden (2.6 Prozent), auf die Zentralbibliothek entfällt 1 Beschwerde.

## Berichtsfälle

Der Bericht enthält wiederum verschiedene Alltagsfälle, anhand derer sich die Aspekte der Arbeit des Ombudsmanns und seines Teams zeigen: Die Vermittlung, die Beratung und die Verwaltungskontrolle. Dabei gilt erneut das bereits vor einem Jahr an dieser Stelle Gesagte. Aus der Auswahl der Fälle kann nicht auf die Anzahl der Fälle geschlossen werden. Mit den ausgewählten Fällen sollen vielmehr alltägliche Fälle veranschaulicht und illustriert werden.

## Beteiligung der Gemeinden an den Kosten der Ombudsperson

Der Kantonsrat hat am 26. September 2011 die Verordnung über die Beteiligung der Gemeinden an den Kosten der Ombudsperson (LS 176.5) erlassen, die am 1. Januar 2012 in Kraft getreten ist. Die Kosten des Jahres 2015 sind erfasst (§ 5 der Verordnung). Leistungen des Ombudsmanns sind bei acht (alt 14) Ombudsgemeinden in Anspruch genommen worden. In vier (alt zwei) Gemeinden übersteigen die Aufwendungen das Entgelt. Die Ombudsstelle hat im Berichtsjahr 2015 insgesamt 9 217 (alt 8 883) Stunden Arbeit geleistet. Auf die Gemeinden, die sich für eine Zusammenarbeit mit dem Ombudsmann entschieden haben, entfallen 157 (alt 134) Stunden. Diesen 157 Stunden entsprechen Kosten in der Höhe von Fr. 20'724 (alt Fr. 18'448). Von den Ombudsgemeinden sind Beiträge von Fr. 41'210 eingegangen. Damit ergibt sich für das Berichtsjahr eine Differenz von Fr. 20'486

zu Gunsten des Kantons. Dieses Resultat ist wieder einmal mehr unausgeglichen. Dies gilt auch – wie das schon im letzten Bericht gesagt worden ist – bei Anerkennung des Versicherungsgedankens und des Umstandes, dass bereits nur wenige Fälle einmal sehr aufwendig werden können. Darum ist es ohne weiteres Zuwarten erforderlich, die Gebühren auf ein vernünftiges Mass zu senken. Im letzten Bericht ist darauf hingewiesen worden, dass die Kantonsräte Martin Zuber und Philippe Kutter am 17. November 2014 die Parlamentarische Initiative Beteiligung der Gemeinden an den Kosten der Ombudsperson (KR-Nr. 306/2014) einreichten. Mit deren Annahme fänden die Transferzahlungen zu Lasten der Ombudsgemeinden ein Ende. Zur Zeit entscheidet die Geschäftsleitung des Kantonsrates, ob sie sich für das nach unten angepasste Gebührenmodell oder für ein grundsätzlich anderes System ausspricht.

## Stellung der Ombudsperson gegenüber Parlament und Exekutive

Im Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz (Tobias Jaag, in: Kommentar VRG, Vorbemerkungen zu §§ 87-94a, Rz 15 [Alain Griffel, Hrsg., 3. vollständig überarbeitete Auflage, Zürich 2014]) wird unter Hinweis auf Art. 81 Abs. 1 – 3 Kantonsverfassung angemerkt, dass die Ombudsperson von der Exekutive völlig unabhängig ist und sowohl als Teil der Verwaltungskontrolle die herkömmliche hierarchische Aufsicht ergänzt als auch eine Vermittlerrolle zwischen Privatpersonen und der Verwaltung ausübt. Sie sei mehr als bloss Beauftragte oder Hilfsorgan

des Parlaments. Die Hauptfunktion der Ombudsperson sei – so wird an besagter Stelle weiter festgehalten – die Gewährung von Rechts- und Interessenschutz zugunsten des Individuums. Abschliessend wird festgestellt, dass die Ombudsperson weder berechtigt noch verpflichtet ist, vom Parlament Weisungen entgegenzunehmen; ihre Unabhängigkeit entspricht derjenigen der Gerichte (a.a.O.). Die Kenntnis der verfassungsmässigen Stellung der Ombudsperson wäre geeignet, der Versuchung zu widerstehen, Systemgrenzen oder institutionelle Grenzen (unzulässigerweise) zu überschreiten, was der Fall wäre, würden andere kantonale Verfassungsorgane dem Ombudsmann Weisungen, Anweisungen u.ä. erteilen wollen.

## Weiteres

Zur Problematik der gegenwärtigen Diskussion des Ombudsmanns mit dem Obergericht des Kantons Zürich um die Vorlage sg. Drittakten sei an dieser Stelle auf den Beitrag von Prof. Dr. Tobias Jaag und Dr. Markus Rüssli (Ombudsverfahren und Datenschutz – Zum Einsichtsrecht der Ombudsperson in Akten über Drittpersonen), erschienen in der Schweizerischen Juristenzeitung (Nr. 4) vom 15. Februar 2016 (112. Jahrgang) S. 89 ff., verwiesen. Das zur Problematik erstellte Gutachten der beiden Fachleute ist auf der Website des Ombudsmanns publiziert (Aktuell – Eintrag vom 24.09.2015).

Der Ombudsmann fungiert als Korruptionsmeldestelle des Kantons Zürich. Dazu bleibt anzumerken, dass eine Person, die

in guten Treuen einen solchen Sachverhalt zur Kenntnis bringt, geschützt wird. Dies wäre nicht der Fall, wenn sie infolge ihres verantwortungsvollen Handelns ihre Stelle beim Kanton verlieren würde oder als Bürgerin oder Bürger mit Nachteilen zu rechnen hätte. Zudem könnte dann solchen Personen nicht weiter empfohlen werden, den Sachverhalt zu melden. Die Funktion der Korruptionsmeldestelle würde unter solchen Umständen zu Lasten der kantonalen Interessen unvermeidlich entscheidend verändert.

Im Berichtsjahr hat der Ombudsmann wiederum bei unterschiedlichen Institutionen verschiedene Referate über seine Tätigkeit gehalten, ebenso konnten verschiedene Themen mit Angehörigen der Verwaltung und der Gerichte auch ausserhalb der direkten Fallbearbeitung besprochen werden. Die Kantonspolizei ermöglichte dem Ombudsmann auch im Jahr 2015, seine und die Arbeit des Ombudsteams den Polizeiaspirantinnen und Aspiranten vorzustellen. Regelmässiger Kontakt besteht mit der Kantonalen Finanzkontrolle und dem Datenschutzbeauftragten des Kantons Zürich sowie mit den parlamentarischen Ombudsleuten der Schweiz. Zwei interne Weiterbildungsveranstaltungen wurden 2015 von Mitarbeiterinnen des Ombudsmanns besucht. Eine externe Weiterbildung wurde 2015 beansprucht. Im Jahr 2015 arbeiteten ein Auditor und zwei Auditorinnen beim Ombudsmann (Ausbildungsplatz).

## Form des Tätigkeitsberichts

Der Bericht des Ombudsmanns wird an die Kantonsrätinnen und Kantonsräte sowie an alle Interessierte in Form eines elektronischen Dokumentes verschickt. Wer jedoch einen Ausdruck erhalten möchte ist gebeten, mir dies mitzuteilen. Ich werde wie bereits in den Jahren zuvor dafür besorgt sein, dass diejenigen Personen bedient werden, die einen Ausdruck bevorzugen.

## Spezieller Dank

Mein spezieller Dank gilt den Personen, die die Dienste des Ombudsmanns und seines Teams beansprucht und ihnen dadurch ihr Vertrauen geschenkt haben. Ein spezieller Dank geht an die Sozialversicherungsanstalt für ihre immer kompetente und kooperative Arbeit. Ein besonderer Dank geht an die Angehörigen der kantonalen Verwaltung und Behörden inklusive Gerichte und Ausbildungsstätte und Spitäler für die konstruktive Zusammenarbeit. Ein weiterer Dank geht an den Zürcher Kantonsrat und dessen Geschäftsleitung sowie an den Zürcher Regierungsrat. Speziell danken möchte ich dem Chef der Zürcher Finanzkontrolle und dem Datenschutzbeauftragten des Kantons Zürich für das gute Einvernehmen. Last but not least bedanke ich mich bei den Kolleginnen und Kollegen der verschiedenen Ombudsstellen für die zahlreichen Kontakte.

Mein herzlicher Dank geht an mein Team Dr. iur. Ursula Abderhalden, lic. iur. Simon Gerber, Hedwig Hitz, Alice Turmus und Tamara Wyss. Ebenso bedanke ich mich beim stellvertretenden Ombudsmann lic. iur. Bernhard Egg für die ausserordentlich gute Zusammenarbeit. Mein Dank gilt auch den Auditorinnen und dem Auditor, die ihr Praktikum 2015 auf der Ombudsstelle absolvierten.

Bestand der Institution Ombudsmann am 31. Dezember 2015:

**Ombudsmann:**

Thomas Faesi, Dr. iur., Rechtsanwalt, Rorbas (Wiederwahl: 2015)

**Stellvertreter:**

Bernhard Egg, lic. iur., Elgg (Wiederwahl: 2015)

**Juristische Sekretärin:**

Ursula Abderhalden, Dr. iur.

**Juristischer Sekretär:**

Simon Gerber, lic. iur., Rechtsanwalt

**Kanzlei:**

Tamara Wyss, Kanzleileiterin

Hedwig Hitz, Kanzleisekretärin

Alice Turmus, Kanzleisekretärin

Beanspruchte Stelleneinheiten: Juristisches Sekretariat 1.5, Kanzlei 1.8



# Statistik:

## Der Eingang der Beschwerden und ihre Erledigung

### 2015

sind 803 neue Fälle eingegangen  
sind 767 Fälle abgeschlossen worden  
sind 119 Fälle pendent (Ende Jahr)

#### Aktivitäten (abgeschlossene Fälle):

767 Total erledigt, davon

- 193 von der Verwaltung eingeholte Vernehmlassungen bzw. Akteneinsicht
- 185 angehörte Auskunftspersonen von Behörden und Verwaltung
- 7 Augenscheine und Besprechungen bei Beschwerdeführenden
- 201 empfangene Beschwerdeführende

#### 2015 kamen die Beschwerden von:

73.7 % Privatpersonen  
2.1 % Juristischen Personen  
21.0 % Staatspersonal  
3.0 % Eigene Wahrnehmung  
0.1 % Gemeinden  
0.1 % Interne Personalgeschäfte  
Gemeinden

#### 2015 wurden die Geschäfte nach folgenden Gesetzesgrundlagen erledigt:

75.1 % Nach § 93a VRG (Rat erteilen)  
24.8 % Nach § 93b VRG (Besprechung mit Behörden)  
0.1 % Nach § 93c VRG (Schriftliche Empfehlung)

#### Erledigungsdauer:

283 bis 10 Tage  
222 11 bis 30 Tage  
251 31 Tage bis 1 Jahr  
11 über 1 Jahr

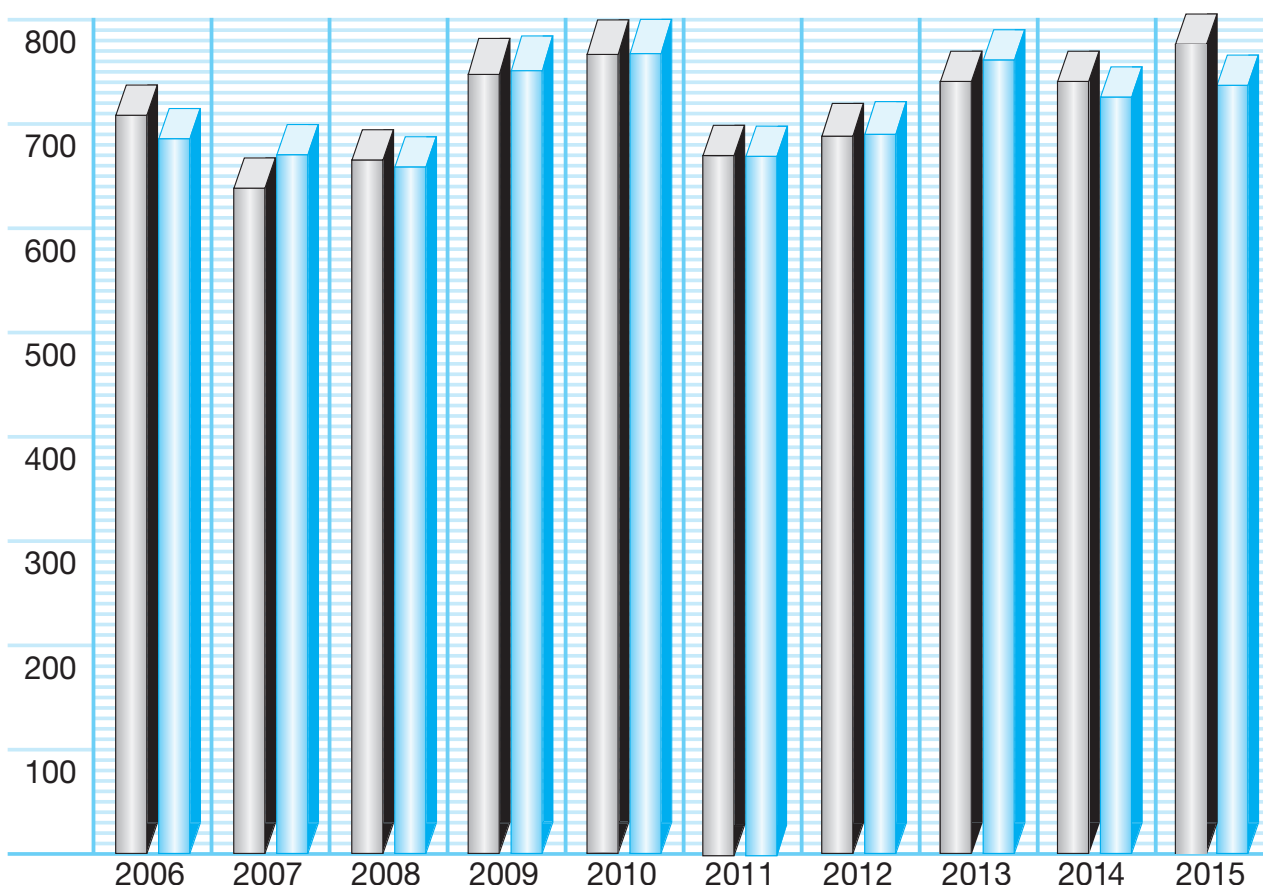


Eingegangene  
Geschäfte



Erledigte  
Geschäfte

### Der 10-Jahres-Rückblick: Der Eingang der Beschwerden und ihre Erledigung



Bildungsdirektion / Generalsekretariat

**Am 5. August 2015 ruft H beim Ombudsmann an. Er beschwert sich, er habe am 10. Februar 2014 bei der Bildungsdirektion einen Rekurs eingereicht und immer noch keinen Entscheid erhalten.**

Der Ombudsmann erkundigt sich bei der Direktion, bis wann H mit einem Entscheid rechnen könne. Aus der Antwort ergibt sich, dass der Entscheid bis Mitte November 2015 zu erwarten sei. Ebenfalls wird darauf hingewiesen, dass H über die Gründe der langen Bearbeitungsdauer informiert worden sei.

---

*Bildungsdirektion: (Es wurde H) «mitgeteilt, dass aufgrund der hohen Geschäftslast sowie aufgrund der grossen Zahl zeitlich zwingend prioritärer Geschäfte bei personalrechtlichen Rekursen mit rein finanziellen Ansprüchen mit einer längeren Erledigungsdauer zu rechnen sei.»*

---

Noch einmal wendet sich der Ombudsmann an die Direktion. Er weist darauf hin, dass der Rekurs im Februar 2014 rechtshängig gemacht wurde und die Verfahrensdauer unter der Annahme eines im November 2015 ergehenden Entscheids dann rund 21 Monate gedauert haben würde. Bei derart langen Verfahren stelle sich die Frage, ob das verfassungsmässige Beschleunigungsgebot (Art. 29 Abs. 1 Bundesverfassung; BV) noch eingehalten sei. Nach Darlegung der einschlägigen Praxis informiert der Ombudsmann die Direktion über seine Auffassung, nach der der fragliche Rekurs zur Klärung des Anspruchs auf

ein Dienstaltersgeschenk nicht ausserordentlich kompliziert sei und sich aus dem vorliegenden Sachverhalt auch sonst keine Gründe ergäben, die ein so lange dauerndes Verfahren rechtfertigten. Er verweist schliesslich darauf, dass H kurz vor der Pensionierung stehe und deshalb ein Interesse an der beförderlichen Klärung der Frage habe. Unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Praxis kann der Ombudsmann die geltend gemachten Gründe für die lange Verfahrensdauer (Geschäftslast und Priorisierung) nicht akzeptieren.

Die Bildungsdirektion räumt ein, dass im Rechtsdienst eine hohe Anzahl penderter Fälle liege; damit verbunden seien bei einem Teil der Fälle lange Verfahrensdauern. Sie weist noch einmal und präzisierend darauf hin, dass aufgrund der Priorisierung der Bearbeitung nach objektiver zeitlicher Dringlichkeit der andere Teil der Fälle (insbes. Schullaufbahnentscheide) innert akzeptabler Fristen erledigt werde. Auch habe die Anzahl penderter Fälle bei gleich bleibendem Personalbestand um rund sieben Prozent reduziert werden können.

Nach Hinweis auf verschiedene, in der Vergangenheit liegende Anfragen des Ombudsmanns zum Thema Verfahrensdauer wird eingeräumt, es könne zutreffen, dass den Anforderungen der Rechtsprechung an die zeitliche Dauer der Verfahren nicht in allen Fällen vollständig Rechnung getragen werde[n könne]. Nach Auffassung der Direktionsvorsteherin könne eine verkürzte Bearbeitungszeit nur mittels Stellenerhöhung erreicht wer-



den; zur Zeit würden die knappen Mittel prioritär «an der Basis zugunsten von Lehrpersonen sowie Schülerinnen und Schüler» eingesetzt, Möglichkeiten für eine Verfahrensbeschleunigung würden jedoch weiterhin geprüft.

Ende November 2015 erhält H wie angekündigt den Rekursentscheid. Damit hat sich die Angelegenheit für H erledigt, und das (21 Monate dauernde) Rekursverfahren hat sein Ende gefunden.

Abschliessend dazu noch Folgendes: Das Beschleunigungsgebot schützt die an einem Verfahren Beteiligten vor einer Verzögerung ihrer Angelegenheit und verlangt nach einer beförderlichen Behandlung der Sache innert angemessener Frist.

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hält dazu fest, Art. 29 Abs. 1 BV sei verletzt, wenn eine Behörde bei der Verfahrenserledigung mehr Zeit verstreichen lasse, als dies nach der Natur der Sache und den gegebenen Umständen gerechtfertigt erscheine. Es gelte auch dann als verletzt, wenn eine Behörde wegen Personalmangels oder Überlastung nicht in angemessener Frist verfüge (BGE 138 II 513 E. 6.4., 130 I 312 E. 5.1 f.). Eine aufgrund hoher Geschäftslast eingetretene Verzögerung liesse sich allenfalls dann rechtfertigen, wenn die Geschäftslast in aussergewöhnlichem und nicht vorhersehbarem Mass angestiegen wäre (VPB 68 [2004] Nr. 123).

Nachdem der Rekurs H keine umfangreichen Sachverhaltsabklärungen erforderte

und keine komplizierten Rechtsfragen zu beantworten waren und es sich ausserdem bei den Verfahrensdauern um ein seit längerem bestehendes – und nicht um ein aussergewöhnliches – Problem (mit nicht vorhersehbarem Anstieg der Geschäftslast) handelte, war die Dauer des Verfahrens von 21 Monaten nicht gerechtfertigt und das Beschleunigungsgebot nach Art. 29 BV verletzt.

Aus diesem Grund ist die Bildungsdirektion gehalten dafür zu sorgen, dass sich auch bei nachvollziehbarer und gerechtfertigter Priorisierung bestimmter Fälle die Verfahrensdauern auch der anderen Fälle noch in angemessenem Rahmen bewegen.



Bildungsdirektion/Mittelschul- und Berufsbildungsamt – Schulkommission

**Im April 2012 wird P für eine Amtsdauer von vier Jahren zur Rektorsperson einer Berufsschule gewählt. Sie tritt dieses Amt zu Beginn des Schuljahres 2012/13 an. Nach gutem Start kommt es zu Unstimmigkeiten über die Amtsführung.**

Im Mai 2014 entscheidet die Kommission, es müsse geprüft werden, ob P weiterhin als Rektoratsperson tätig sein könne, weshalb ein Antrag an den Regierungsrat zur Beendigung der Beschäftigung vorzubereiten und P einzuladen sei, im Rahmen des rechtlichen Gehörs der Schulkommission eine einvernehmliche Lösung (zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses) vorzuschlagen. P ersucht den Ombudsmann – noch während der Dauer der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit – um Vermittlung. Dabei weist P auf die Absicht hin, bald wieder an die Schule zurückzukehren und die Arbeit wieder aufzunehmen.

Nach verschiedenen Gesprächen wird klar, dass die Interessen der verschiedenen Parteien weit auseinander liegen. So ist für den Präsidenten der Schulkommission (J) die Wiederaufnahme der Amtstätigkeit von P ausgeschlossen. Nach Einsicht in die einschlägigen Unterlagen empfiehlt der Ombudsmann J die Beachtung des Personalrechts. Er weist wiederholt darauf hin, dass die arbeitgeberseitig angeführten Gründe für die Auflösung der Beschäftigung nicht dokumentiert bzw. rechtsgenügend nachgewiesen seien. Im Übrigen müsse dann zuerst ein Beurteilungsgespräch mit P geführt und allenfalls eine Bewährungsfrist angesetzt

werden. Einen «direkten Durchmarsch» hin zum Antrag auf Nichtwiederwahl halte er nicht für die personalrechtlich korrekte Lösung der an der Schule vorhandenen Probleme. Diese Auffassung wird vom (ebenfalls involvierten) Mittelschul- und Berufsbildungsamt (MBA) geteilt.

Nachdem der Prorektor die Mitarbeitenden über die Rückkehr von P in der kommenden Arbeitswoche informiert, stellt J P noch am Samstagabend mit Präsidialverfügung per sofort vorsorglich im Amt ein. P ficht die Verfügung an.

Ein Gespräch zwischen Vertretern des MBA und dem Ombudsmann führt zum Ergebnis, dass versucht werden soll, die Aufhebung der Präsidialverfügung von J zu erreichen und P – wie bereits angedacht – beauftragt werde aufzuzeigen, wie die Führungsaufgabe künftig sichergestellt werden könne. Dann erst sollte über das gebotene weitere Vorgehen entschieden werden.

J schreibt P, das rechtliche Gehör werde gewährt, P werde an die nächste Sitzung der Schulkommission eingeladen und

---

*MBA: «(Das MBA) hat erklärt, dass auch aus Sicht des MBA die Mitarbeiterbeurteilung (MAB) mit der Festlegung von Zielen und Massnahmen unumgänglich sei. An der Sitzung (der Schulkommission) werden wir teilnehmen und nochmals auf Ihre Empfehlung hinweisen.»*

---

aufgefordert, in dem anschliessenden Hearing darzulegen, wie die Führungs-



funktion künftig sichergestellt werden könne.

Anlässlich der Anhörung vor der Schulkommission nimmt P im Beisein des Ombudsmanns und eines Vertreters des MBA zu den Vorwürfen Stellung. Ein Hearing findet nicht statt.

Eine Woche nach der Anhörung beschliesst die Schulkommission (formell), dass die Präsidialverfügung von J aufrechterhalten und dem Regierungsrat die Genehmigung der vorsorglichen Amtseinstellung und (für die Zeit darnach) die Nichtwiederwahl von P beantragt werde. P ficht diesen Beschluss ebenfalls an.

Weder das MBA noch die Schulkommission lassen sich in der Folgezeit gegenüber dem Ombudsmann vernehmen. So telefoniert dieser mit dem Amt und wird schliesslich über den Beschluss der Schulkommission und darüber informiert, dass die Bildungsdirektion entschieden habe, die Sache vom MBA an die Personalabteilung der Direktion zu übertragen. Nach Anfrage des Ombudsmanns weist die Direktion darauf hin, dass sie nun den – dem Beschluss der Schulkommission entsprechenden – Antrag vorbereite, der der Direktionsvorsteherin unterbreite und anschliessend dem Regierungsrat zum Entscheid vorgelegt werde.

Schliesslich ist der Ombudsmann noch mit weiteren Verfahrensschritten befasst. Auf diese weiteren Schritte soll an dieser Stelle nicht vertieft eingegangen werden, da sie nicht das zentrale Anliegen der Respektierung des Personalrechts und

des korrekten Umgangs im Ombudsverfahren, sondern (gewissermassen) die Nachbereitung und Abwicklung des angerichteten Schadens – schliesslich unter Beteiligung rechtsanwaltlicher Vertretung von P – betreffen. Bei den weiteren Punkten handelt es sich beispielsweise um den Entwurf einer Auflösungsvereinbarung, nachdem weder die Schulkommission noch (neu) die Bildungsdirektion das personalrechtlich gebotene Vorgehen unterstützen, ferner die diesbezüglichen Personalentscheide des Regierungsrates und insbes. die durch diese Behörde am Ende des Verfahrens 2015 vorgenommene Rehabilitation von P, bei der eingeräumt wird, P habe beim Amtsantritt ungewöhnliche, schwierige Umstände angetroffen, die initiativ und verantwortungsbewusst angegangen worden seien.

### **Was ist in diesem Fall nicht korrekt gelaufen?**

Nach § 29 Personalgesetz (PG) kann die Anstellungs- und Aufsichtsbehörde Angestellte jederzeit vorsorglich im Amt einstellen, wenn genügend Hinweise auf das Vorliegen eines wichtigen Grundes zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses bestehen. Gemäss § 19 PG räumt die Anstellungsbehörde, bevor sie eine Kündigung aufgrund mangelnder Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens ausspricht, dem Angestellten eine angemessene Bewährungsfrist ein, von der (nur) ausnahmsweise abgesehen werden kann, wenn feststeht, dass sie ihren Zweck nicht erfüllen kann. Schliesslich sieht § 22 PG vor, dass das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen beidseitig ohne Einhaltung von Fristen jederzeit aufge-



löst werden kann, wobei als wichtiger Grund jeder Umstand gilt, bei dessen Vorhandensein nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumutbar ist.

Für die Anordnung und Aufrechterhaltung vorsorglicher Massnahmen müssten wichtige Gründe im Sinn von § 22 und § 29 PG vorliegen und nachgewiesen werden. Es ist im Rahmen eines von der Anstellungsbehörde initiierten Auflösungsverfahrens Aufgabe dieser Behörde, die Gründe, die zur Auflösung der Beschäftigung berechtigten, rechtsgenügend nachzuweisen. Dies gilt für das Vorliegen der wichtigen Gründe ebenso wie für die Geltendmachung mangelnder Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens nach § 19 PG. Wichtige Gründe hat die Schulkommission im Ombudsverfahren nicht geltend gemacht, sondern lediglich das Vorliegen sachlicher Gründe angeführt. Mit P wurde auch kein Beurteilungsverfahren mit Bewährungsfrist oder Hinweis darauf, dass eine solche ihren Zweck nicht erfüllte, durchgeführt. Auch der Hinweis auf die sachlichen Gründe wurde nicht weiter rechtsgenügend nachgewiesen. Der Nachweis solcher Gründe ist jedoch zwingend. Denn das Personalrecht knüpft an das formell korrekte Verfahren die Vermutung des auch in materieller Hinsicht korrekten Vorgehens und Entscheids. Deshalb muss der Sachverhalt detailliert aufgearbeitet und dokumentiert werden. All dies ist im beschriebenen Fall nicht im erforderlichen Mass geschehen.

Als zentrale, wenn auch nicht alleinige Ursache des Konflikts können die grundlegenden Differenzen zwischen den Beteiligten, wie eine Schule zu führen sei, benannt werden. J – der bereits zu Beginn des Ombudsverfahrens seine Auffassung bekundete, es sei ihm wichtiger P von der Schule zu entfernen als das Personalrecht einzuhalten – gelang es, P von der Schule zu entfernen. P wurde schliesslich in einem aufwendigen Verfahren rehabilitiert. Das Personalrecht ist toter Buchstabe geblieben, und die Kosten dieses Vorgehens wurden dem Kanton belastet. Und last but not least: Es ist dem Ombudsmann bis heute unklar geblieben, was die Bildungsdirektion veranlasste, dem MBA das Geschäft zu entziehen und den Ombudsmann darüber und über den Beschluss der Schulkommission nicht ohne weitere Nachfrage in Kenntnis zu setzen. Dasselbe gilt auch für die Schulkommission.

## Seinen Namen sucht man sich (nicht) selbst aus

Direktion der Justiz und des Inneren / Gemeindeamt

**Mit dem Anliegen, seinen Familiennamen ändern zu wollen, wendet sich A an den Ombudsmann. Er macht geltend, sein Nachname stelle für ihn im beruflichen Alltag einen Stolperstein dar.**

A reichte zuvor beim Gemeindeamt des Kantons Zürich sein Gesuch um Namensänderung ein. Darin führt er aus, er wolle seinen Familiennamen ändern. Nachteile würden sich insbesondere dann ergeben, wenn er mit anderen Personen in Kontakt trete und seinen Familiennamen angeben müsse. Dies führe oftmals dazu, dass Bestellungen nicht bei ihm ankämen oder Vertragsabschlüsse mehrfach korrigiert werden müssten. Auch bei Buchungen, z.B. in Hotels, werde sein Name oft falsch geschrieben.

Sein Anliegen begründet A gleich wie zuvor gegenüber dem Gemeindeamt damit, dass er aufgrund seines ausländischen und langen Nachnamens im Alltag und in der Berufswelt ständig mit Problemen konfrontiert sei.

A informiert den Ombudsmann über das eingereichte Gesuch und das Telefonat mit dem Amt. Er führt aus, telefonisch seien ihm zwei Alternativen für seinen Nachnamen vorgeschlagen worden. Allerdings sei ihm mitgeteilt worden, sein Wunschname sei nicht möglich. Deshalb wende er sich an den Ombudsmann.

Nach den einschlägigen rechtlichen Bestimmungen kann einer Person die Änderung des Namens bewilligt werden, wenn dafür achtenswerte Gründe vorliegen.

Der Ombudsmann wendet sich an das Gemeindeamt und bittet um Stellungnahme. In seiner Antwort erklärt das Gemeindeamt, sein Mitarbeiter habe A über die Praxis und die Möglichkeiten bei Namensänderungen informiert, A habe sich darnach jedoch nicht mehr gemeldet. Nachdem sich A nun jedoch gegenüber

---

*A: «Am Telefon, aber auch im Direktkontakt, ist es für mein Gegenüber eine grosse Herausforderung, meinen Namen korrekt zu verstehen (geschweige denn auszusprechen), auch wenn ich diesen langsam buchstabiere.»*

---

Das Gemeindeamt bestätigte A den Eingang des Gesuchs und bat ihn, sich telefonisch beim zuständigen Mitarbeiter zu melden, was er dann auch machte.

Nach dem telefonischen Kontakt mit dem Gemeindeamt wendet sich A an den Ombudsmann. Er gibt an, er habe sich entschieden, seinen Familiennamen ändern zu lassen. Genauer gesagt wolle er seinen langen und komplizierten Namen auf die ersten paar Buchstaben kürzen.

---

*A: «Herzlichen Dank für Ihre Bemühungen und Ihren Einsatz! Ich bin Ihnen extrem dankbar für die Realisierung!»*

---

dem Ombudsmann habe vernehmen lassen, würde die Intervention des Ombudsmanns zum Anlass genommen, das Verfahren in einem für A positiven Sinn abzuschliessen. A werde in den nächs-



ten Tagen die sein Gesuch gutheissende Verfügung in Empfang nehmen können.

So bleibt dem Ombudsmann nur die schöne Aufgabe, A über den guten Ausgang seines Anliegens zu informieren.



Direktion der Justiz und des Innern / Generalsekretariat

**X ersucht den Ombudsmann um Hilfe, da ihn der Arbeitgeber zur Unterzeichnung einer Auflösungsvereinbarung bewegen wolle, andernfalls er die fristlose Kündigung erhalte. In diesem Fall stellt sich u.A. die Frage, wie lange der kantonale Arbeitgeber nach Bekanntwerden eines die fristlose Kündigung rechtfertigenden Verhaltens mit der Auflösung des Beschäftigungsverhältnisses zuwarten kann.**

X arbeitet in der Abteilung Z. Nachdem er zwei Mal jeweils eine Stunde Arbeitszeit «zu viel» im Zeiterfassungssystem eingetragen hat, stellt ihn der Arbeitgeber vor die Wahl Kündigung oder Auflösungsvereinbarung.

Vom Ombudsmann möchte X wissen, ob er rechtlich eine Chance habe, gegen die Kündigung vorzugehen.

Aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit (X müsste die Auflösungsvereinbarung noch am selben Tag unterzeichnen), wendet sich der Ombudsmann gleichentags an das Generalsekretariat. Er bittet um etwas Zeit für die Prüfung des Sachverhaltes und schlägt vor, dass während dieser (kurzen) Phase X weder die ihm vorgeschlagene Vereinbarung unterzeichne noch ihm gekündigt werde.

Das Generalsekretariat erklärt, es sei aufgrund der nur kurzen Frist (fünf Tage nach Bekanntwerden des zur Kündigung führenden Verhaltens) gezwungen, die fristlose Kündigung gegenüber X nach Ablauf der ihm gesetzten Frist zur Unter-

zeichnung der Auflösungsvereinbarung auszusprechen.

Das Generalsekretariat führt weiter aus, auch wenn es die fristlose Kündigung zur Fristwahrung nun aussprechen

---

*Generalsekretariat: «Wie Ihnen bekannt ist, steht dem Arbeitgeber nur eine sehr kurze Frist zum Aussprechen einer fristlosen Kündigung zur Verfügung, ansonsten sie verwirkt ist (§ 22 Personalgesetz mit Verweis auf das Obligationenrecht).»*

---

müsse, wenn X die Vereinbarung nicht unterschreibe, sei es bereit, das Angebot gemäss Auflösungsvereinbarung bis zur bekanntgegebenen Auffassung des Ombudsmannes auch nach der fristlosen Kündigung aufrecht zu erhalten.

Das Generalsekretariat erklärt sich zudem einverstanden, mit dem Ombudsmann den Inhalt der Auflösungsvereinbarung zu besprechen und die fristlose Kündigung allenfalls zurück zu nehmen.

---

*X: «Lieber den Spatz in der Hand als die Taube auf dem Dach.»*

---

Der Ombudsmann informiert X über das Resultat des Gesprächs mit dem Generalsekretariat. X teilt tags darauf mit, er habe die Vereinbarung unterschrieben, der Brief und die Vereinbarung seien bereits beim Arbeitgeber eingetroffen. X bedankt sich beim Ombudsmann «für die Mühe» und die schnelle Reaktion.

# DEADLINE

Die Auffassung des Generalsekretariats, die fristlose Kündigung müsse innert fünf Tagen seit Kenntnisnahme des Ereignisses geschehen, das die Kündigung rechtfertigt, veranlasst den Ombudsmann, die Rechtslage noch etwas genauer zu klären.

## **Diese Klärung führt zu Folgendem:**

Beim zivilrechtlichen Arbeitsverhältnis muss die fristlose Entlassung sofort ausgesprochen werden. Die Rechtsprechung versteht unter «sofort» eine Zeitdauer von zwei bis drei Tagen. Beim öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnis darf «sofort» jedoch etwas länger dauern, da die kündigende Partei höheren Risiken ausgesetzt ist (BGer 8C\_294/2011, Erw. 6.3.1).

Grund dafür ist die Bindung des öffentlichen Arbeitgebers an Grundrechte und Verwaltungsrechtsprinzipien. Während sich der private Arbeitgeber auf die Privatautonomie und die Vertragsfreiheit berufen kann, bleibt der staatliche Arbeitgeber zudem auch an die Grundrechte und rechts-staatlichen Grundsätze des Verwaltungsrechts gebunden (vgl. dazu jusletter 3. Mai 2010, Rz 18, 21 f.). Aufgrund des Gehörsanspruchs im öffentlichen Recht muss dem Arbeitnehmer und der Arbeitnehmerin Gelegenheit gegeben werden, zu den Beendigungsmotiven und zu den von der Arbeitgeberin erhobenen Vorwürfen Stellung zu nehmen.

Die Kündigung im öffentlichen Recht ergeht normalerweise in Form einer schriftlichen Verfügung, der häufig eine Untersuchung vorausgeht, besonders

wenn Zweifel zu erhärten oder solche auszuschliessen sind. Ebenso ist beim öffentlich-rechtlichen Kündigungsverfahren dem Umstand der speziellen Verfahrensabläufe innerhalb der Verwaltung Rechnung zu tragen, was es nicht immer erlaubt, unverzüglich zu entscheiden (z.B. bei Zuständigkeit der Wahl- und Aufsichtsbehörde; BGer 8C\_170/2009, E. 6.2.1).

Zudem rechtfertigt sich ein Verfahrensaufschub, wenn ein strafrechtlicher Sachverhalt oder dessen rechtliche Würdigung für den Ausgang des Administrativverfahrens von Bedeutung ist, oder wenn eine paritätische Kommission eingeschaltet wurde.

Das Ergebnis der vom Ombudsmann getätigten Klärung geht zusammengefasst dahin, dass die fristlose Kündigung im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis für die kündigende Partei mit höheren Risiken verbunden ist als im Privatrecht. Daraus folgt, dass der öffentlich-rechtlichen Arbeitgeberin eine längere Reaktionszeit zuzubilligen ist, damit sie die Verfahrensvorschriften einhalten und den die Kündigung begründenden Sachverhalt abklären und nachweisen kann, bevor die Kündigung ausgesprochen wird. Während demnach im Zivilrecht eine fristlose Kündigung in der Regel innert zwei bis drei Tagen auszusprechen ist, rechtfertigen im öffentlichen Personalrecht sachliche Gründe (z.B. rechtliches Gehör, Verfahrensvorschriften) ein etwas längeres Zuwarten (BGer 2A.495/2006, E. 4).

Direktion der Justiz und des Inneren / Staatsarchiv

**A ist mit ihrem Arbeitszeugnis nicht einverstanden. Einige Formulierungen darin entsprechen nicht dem, was in den Mitarbeiterbeurteilungen (MAB's) bezüglich ihrer Leistungen und ihres Verhaltens festgehalten wurde. Da sich das Staatsarchiv nicht mit den Argumenten und Vorschlägen des Ombudsmannes auseinandersetzt, erlässt er eine schriftliche Empfehlung.**

A führt anlässlich eines Gesprächs mit dem Ombudsmann aus, sie sei knapp ein Jahr im Staatsarchiv angestellt gewesen. Wegen gesundheitlicher Gründe habe sie schriftlich gekündigt. Das Arbeitszeugnis habe sie lange nach dem Austrittsgespräch erhalten und feststellen müssen, dass es einige negative Punkte enthalte. Diese entsprächen nicht den drei im Personaldossier enthaltenen MAB's.

A bittet den Ombudsmann um Unterstützung bei ihrem Anliegen, das Arbeitszeugnis entsprechend anzupassen.

Der Ombudsmann ersucht das Staatsarchiv um Zustellung des Personaldossiers. Nach Einsicht in die Unterlagen kommt der Ombudsmann zum Schluss, dass einzelne Bemerkungen im Zeugnis nicht dem entsprechen, was in den MAB's zu den Themen Leistung und Verhalten festgehalten wurde.

Der Ombudsmann informiert A über seine Auffassung und schlägt vor, dass er beim ehemaligen Arbeitgeber interveniere und ihn darauf hinweise, dass sich einzelne, im Arbeitszeugnis verwendete Formu-

lierungen nicht genügend auf die MAB's abstützen könnten.

Der Ombudsmann wendet sich erneut an das Staatsarchiv. Auf sein ausführliches Schreiben mit der Bitte um Prüfung antwortet das Archiv lediglich auf pauschale Art und Weise. Auf die einzelnen Argumente des Ombudsmanns wird nicht weiter eingegangen.

---

*Staatsarchiv: «Wir sind zum Schluss gekommen, dass die von Ihnen monierten Passagen inhaltlich den Tatsachen entsprechen und wahrheitsgetreu formuliert sind.»*

---

Der Ombudsmann informiert das Staatsarchiv über seine Absicht, eine schriftliche Empfehlung nach § 93 lit. c Verwaltungsverfahrensgesetz (VRG) zu prüfen, da es sich in keiner Weise mit seiner Argumentation auseinandergesetzt habe. Erneut werden die Überlegungen und die Begründung dargelegt, weshalb die angesprochenen Textstellen des Arbeitszeugnisses angepasst werden sollten. Der Ombudsmann lädt das Staatsarchiv zur abschliessenden Stellungnahme ein. Nachdem das Staatsarchiv auf eine weitere Stellungnahme verzichtet, erlässt der Ombudsmann eine schriftliche Empfehlung zuhanden des Staatsarchivs und stellt diese nach § 93 lit. c VRG auch der Direktion und A zu. Eine Antwort darauf wird nicht gegeben.

Abschliessend muss leider festgehalten werden, dass sich das Staatsarchiv nicht



so verhalten hat, wie das normalerweise üblich und in den Bestimmungen über das Ombudsverfahren inhärent angelegt ist. Noch immer wird davon ausgegangen, dass die Institutionen einen unterschiedlich bewerteten Sachverhalt darlegen und sich über die Gründe für eine Haltung offen aussprechen. Wer sich einfach zurückzieht, verunmöglicht die Erfüllung der der Ombudsperson durch Verfassung und Gesetz übertragenen Aufgaben der Rechtskontrolle und der Vermittlung.

Finanzdirektion / Kantonales Steueramt

**Die X GmbH stellt K für die Jahre 2012 und 2013 einen Lohnausweis aus. Daraus ergibt sich, dass dem Arbeitnehmer eine subventionierte Kantinenverpflegung zur Verfügung steht. K trägt einen entsprechenden Abzug von Fr. 1'600 in seine Steuererklärung ein. Im Januar 2015 fragt sich K, ob die Kantine tatsächlich vom Arbeitgeber subventioniert wird.**

K richtet sich an die X GmbH und bittet um Klärung. Diese informiert K, ihre Abklärungen hätten ergeben, dass der Kantinenbetrieb entgegen ihrer Annahme nicht subventioniert werde und die Beschäftigten hier nicht begünstigt würden. Die Arbeitgeberin weist K auch darauf hin, dass sie die entsprechenden Mitarbeiteranfragen bislang immer entsprechend ihrer unzutreffenden Annahme der Subventionierung (und damit falsch) beantwortet habe. Die X GmbH stellt K einen korrigierten Lohnausweis aus. Zudem bestätigt sie nochmals ausdrücklich ihren Irrtum.

Unter Hinweis auf die vorgenannten Unterlagen bittet K das kantonale Steueramt um Änderung der Abzüge für auswärtige Verpflegung. Das Amt weist K darauf hin, dass eine Anpassung der Steuereinschätzung 2013 möglich sei, die Steuereinschätzung 2012 dagegen nicht mehr geändert werden könne, denn diese sei bereits in Rechtskraft erwachsen. Deshalb wendet sich K an den Ombudsmann.

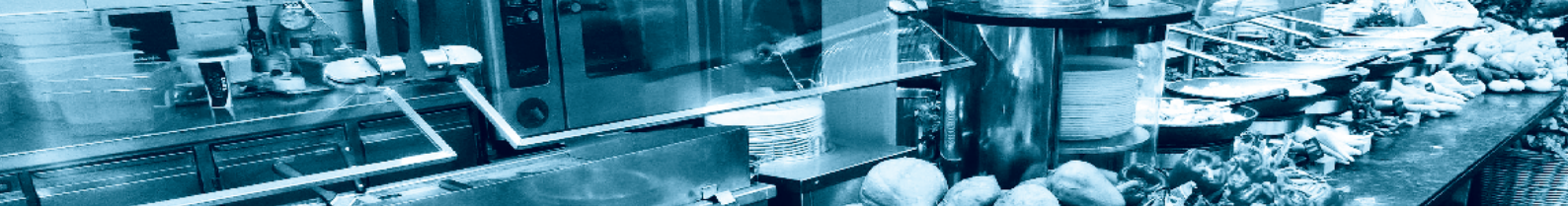
K macht ihm gegenüber geltend, seine Arbeitgeberin sei einer Fehleinschätzung zum Opfer gefallen, nicht einmal ihr sei

klar gewesen, dass der Kantinenbetrieb nicht subventioniert werde.

Rechtskräftige Steuereinschätzungen können gemäss § 155 des Steuergesetzes des Kantons Zürich (StG) dann revidiert werden, wenn erhebliche Tatsachen oder entscheidende Beweise entdeckt werden. Eine Revision ist aber dann ausgeschlossen, wenn der Antragsteller als Revisionsgrund vorbringt, was er bei zumutbarer Sorgfalt schon im ordentlichen Verfahren hätte geltend machen können. Die Rechtsprechung stellt an die zumutbare Sorgfalt sehr hohe Anforderungen.

In seiner Anfrage an das Steueramt weist der Ombudsmann darauf hin, dass K auch bei Anwendung jeder Sorgfalt nicht habe wissen können, dass der Kantinenbetrieb nicht subventioniert werde, wenn es dem Arbeitgeber erst nach verschiedenen Abklärungen gelungen sei, den korrekten Sachverhalt festzustellen. Auch wenn die Praxis bei der zumutbaren Sorgfalt hohe Anforderungen an die Steuerpflichtigen stelle, könnten unrichtige Zusicherungen oder Auskünfte von Behörden zu Rechtswirkungen und zur Annahme führen, der Steuerpflichtige habe seine ihm zumutbare Sorgfalt angewendet. Zwar handle es sich bei der Arbeitgeberin X GmbH selbstverständlich nicht um eine Behörde, doch müsse sich ein Arbeitnehmer auf die entsprechenden Auskünfte des Arbeitgebers verlassen dürfen, ohne dazu eigene Abklärungen treffen zu müssen.

Der Ombudsmann erkundigt sich beim Steueramt, ob eine Revision der rechts-



kräftigen Einschätzung unter den dargelegten Voraussetzungen möglich sei.

Das Amt informiert den Ombudsmann über seine nun vorgenommene Beurteilung: Es müsse in diesem Fall der Aspekt der Sorgfaltspflicht nochmals vertieft geprüft werden. Auch wird dem Ombudsmann gesagt, dass eine Revision nicht ausgeschlossen sei, sofern auch die übrigen Voraussetzungen dazu vorlägen.

---

*Steueramt: «Wir haben den Fall einer ersten Überprüfung unterzogen und sind zum Schluss gekommen, dass der Aspekt ‚Sorgfaltspflicht‘ nochmals vertieft geprüft werden muss. Sollten wir sodann zum Schluss kommen, dass der Steuerpflichtige seine Sorgfaltspflicht nicht verletzt hat, wird die Sache noch materiell zu untersuchen sein in Bezug auf Richtigkeit der Deklaration seitens des Arbeitgebers.»*

---

Der Ombudsmann informiert K über dieses Ergebnis. Und er weist darauf hin, dass das Amt richtigerweise noch angemerkt habe, dass es infolge verfahrensrechtlicher Gründe nicht mehr zum Entscheid über das anwendbare Mass an Sorgfalt befugt sei, zuständige Instanz sei nun das Steuerrekursgericht.

Der Ombudsmann erklärt K den möglichen Rechtsmittelweg. Auch informiert er K über die Bereitschaft des Steueramtes sich gegenüber dem Steuerrekursgericht so vernehmen zu lassen, dass der Aspekt der Sorgfaltspflicht nochmals genauer zu prüfen sei.

K entscheidet sich schliesslich gegen einen Rekurs, da ihm das Risiko, das Verfahren zu verlieren und Gerichtskosten auferlegt zu erhalten, zu gross sei. Allenfalls könne er sich auch mit seinem Arbeitgeber über den Ersatz der Differenz einigen.

Abschliessend noch dies: Der Ombudsmann bearbeitet häufig Fälle, bei denen sich die Beschwerdeführerinnen erst dann an den Ombudsmann wenden, nachdem sie es versäumt haben, sich innert der gesetzlich vorgegebenen Rechtsmittelfrist gegen eine zu hohe Steuereinschätzung zu wehren. Nur in den allerseltensten Fällen kann der Ombudsmann eine Änderung eines rechtskräftigen Entscheides erwirken.

Der Fall von K ist einer der wenigen Fälle, bei denen die Revision zumindest nicht ausgeschlossen gewesen wäre.

Obergericht / Zentrale Inkassostelle der Gerichte

**Nach durchgeführtem Gerichtsverfahren kann es die Parteien erleichtern, im Entscheid folgendes zu lesen: «Die Kosten werden infolge gewährter unentgeltlicher Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen». «Einstweilen» meint aber eben nicht «definitiv», und wer im Entscheid weiter liest, weiss, dass die Nachzahlungspflicht für Gerichtskosten und die Aufwendungen der unentgeltlichen Rechtspflege vorbehalten bleiben – und damit auch Jahre später wieder zum Thema werden können. Aber für wie lange? Und welche Bedeutung hat eine «Schuldenerkennung» durch den Kostenschuldner im Nachzahlungsverfahren? Der Ombudsmann konnte dafür, aufgrund zweier ähnlich gelagerter, zeitnaher Fälle klärend Unterstützung leisten.**

Der erste Fall betraf die Kostenforderung eines vor neun Jahren gefällten Entscheides im Betrag von Fr. 7'200.–. Die von der Inkassostelle an C zur Unterzeichnung mitgesandten Formulare «Einkommens- und Vermögensaufstellung» und «Gesuch um Bewilligung von Teilzahlungen» enthielten beide folgenden Satz: «Die aufgeführten Forderungen anerkenne ich». C fragt daher den Ombudsmann, ob er sich mit der Anerkennung verpflichte, den entsprechenden Forderungsbetrag zu zahlen.

D hatte von der Inkassostelle ebenfalls Post bezüglich eines neun Jahre zurückliegenden Gerichtsverfahrens erhalten. Nachdem er seine Einkommens- und Vermögensaufstellung eingereicht und

darauf hingewiesen hatte, zur Zeit nicht in der Lage zu sein, die Forderung (auch nicht in Raten) bezahlen zu können, teilte ihm die Inkassostelle mit, sie könne, angesichts seines Einkommens, nicht auf die Forderung verzichten. Ferner hielt sie fest: «Um aber ein aufwändiges und kostenpflichtiges Verfahren zur Feststellung der Nachzahlungspflicht zu vermeiden, sind wir bereit, unsere Inkassomassnahmen weiter aufzuschieben. Dazu füllen Sie bitte das nachfolgende Formular aus und retournieren dieses unterzeichnet bis zum (...). Andernfalls müssen wir das Gesuch um Nachzahlungspflicht einreichen um die drohende Verjährung zu unterbrechen.» Auf dem zuletzt erwähnten Formular («Provisorisch abgeschriebene Prozesskosten») stand ebenfalls der Satz: «Die aufgeführte Forderung anerkenne ich.» Wie C ist auch D verunsichert und fragt den Ombudsmann: «Warum möchte die Inkassostelle unbedingt, dass ich ein Schuldgeständnis unterschreibe?»

Die Nachzahlungspflicht kannte bereits die bis Ende 2010 geltende Zivilprozessordnung (ZPO) des Kantons Zürich (§ 92). In der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen (eidgenössischen) ZPO heisst es dazu in Art. 123: Eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Abs. 1). Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens (Abs. 2).

Die kantonale Verordnung des Obergerichts über das Rechnungswesen der Bezirksgerichte und des Obergerichts

sowie über das zentrale Inkasso regelt sodann (in § 7) das Verfahren für die regelmässige Prüfung, ob Parteien, denen die unentgeltliche Rechtspflege oder die amtliche Verteidigung bewilligt wurde, zur Nachzahlung oder Rückerstattung im Sinne von Art. 123 ZPO verpflichtet werden können (Abs. 1). Danach stellt die Inkassostelle beim zuständigen Gericht Antrag auf Erlass eines nachträglichen Entscheides, wenn die Parteien entsprechende Nachforderungen nicht freiwillig leisten (Abs. 2).

Der Ombudsmann wendet sich an den Präsidenten des Zürcher Obergerichts. Schwergewichtig interessieren ihn zwei Themen:

1. Ob mit einer durch den Kostenschuldner zu unterzeichnenden Forderungsanerkennung lediglich (entsprechend Art. 135 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 137 des Schweizerischen Obligationenrecht) die Unterbrechung und der Neubeginn der Verjährungsfrist bezweckt werde, oder ob dafür eventuell weitere Gründe bestünden.
2. Ob es für die Inkassostelle bei Abklärung der Nachzahlungspflicht möglich wäre, den Schuldner auch gleich über die Wirkung einer Forderungsanerkennung (als Alternative zum kostenpflichtigen Verfahren über die Nachzahlungspflicht) zu informieren.

---

*Gericht: «Die Forderungsanerkennung bezweckt einzig und allein die Verjährungsunterbrechung.»*

---

In seiner Antwort bestätigt das Zürcher Obergericht, die Forderungsanerkennung diene der Verjährungsunterbrechung, und zwar aus folgenden Gründen: Die Nachzahlungsforderung als öffentlich-rechtliche Forderung entstehe mit dem entsprechenden Gerichtsentscheid. Fällig werde eine Nachzahlungsforderung dagegen erst durch gerichtliche Feststellung der Nachzahlungspflicht. Früher könne die Forderung daher nicht in Betreuung gesetzt werden. Die Betreuung als einfache und kostengünstige Möglichkeit der Verjährungsunterbrechung stehe daher nicht zur Verfügung, weshalb der zentra-

---

*Gericht: «Ein solches Verfahren möchten wir jedoch nur in denjenigen Fällen einleiten, bei welchen wir der Meinung sind, dass der Schuldner in besseren wirtschaftlichen Verhältnissen ist und somit die Nachzahlungspflicht (mindestens teilweise) angeordnet werden kann.»*

---

len Inkassostelle zur Verjährungsunterbrechung lediglich noch die Einleitung eines Verfahrens zur Feststellung der Nachzahlungspflicht offen stehe.

Die Einleitung von Verfahren zur Feststellung der Nachzahlungspflicht einzig zum Zweck der Verjährungsunterbrechung möchte das Obergericht daher – auch im Interesse des Schuldners und des zuständigen Gerichts – wenn immer möglich vermeiden. Das Obergericht berichtet dem Ombudsmann: «Vor diesem Hintergrund haben wir das Formular entsprechend angepasst.»



Zur Anregung des Ombudsmanns, den Schuldner über die Wirkung einer Forderungsanerkennung zu informieren, teilt das Obergericht mit, es habe intern intensiv darüber diskutiert, und es erachte eine entsprechende Information zur Klarstellung als sinnvoll: Daher werde in den Standardformularen neu beim Satz «Die Forderung anerkenne ich» folgendes in einer Fussnote festgehalten: «Die Anerkennung der Forderung unterbricht die Verjährung, so dass diese von neuem zu laufen beginnt.»

Den weiteren Ausführungen des Obergerichts ist zu entnehmen, dass die Nachzahlungspflicht nicht durch die zentrale Inkassostelle, sondern einzig durch das zuständige Gericht angeordnet werden kann. Im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens (mit entsprechender Rechtsmittelmöglichkeit) werde festgestellt, ob der Schuldner in besseren wirtschaftlichen Verhältnissen lebe. Wenn ein Schuldner mit der Beurteilung seiner finanziellen Situation durch die zentrale Inkassostelle nicht einverstanden sei, habe diese beim zuständigen Gericht ein Gesuch um Feststellung der Nachzahlungspflicht einzureichen. Die Rechtsprechung der Zürcher Gerichte zur Nachzahlungspflicht sei nach wie vor in Entwicklung. Durch neu gewonnene Erkenntnisse aus hängigen Gerichtsverfahren würden die wirtschaftlichen Voraussetzungen zur Nachzahlungspflicht laufend angepasst.

Das Obergericht weist darauf hin, bereits die heutige Rechtsprechung sehe vor, dass bei der Beurteilung der prozessualen Bedürftigkeit – aufgrund der ehelichen

Beistandspflicht – das Einkommen und das Vermögen beider Ehegatten zu berücksichtigen seien (BGE 9C\_432/2010 und 9C 48/2010).

Dass auch das Eigengut (vgl. Art. 196 und 198 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, ZGB) des nicht Gesuch stellenden Ehegatten in die Bedürftigkeitsberechnung einbezogen wird, gilt nach einem Urteil der III. Strafkammer des Zürcher Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. August 2014 (UH140122) auch für die Feststellung der Nachzahlungspflicht.

Die Frage schliesslich, inwieweit und in welchem Umfang der Ehegatte des Nachzahlungsschuldners aufgrund seiner ehelichen Beistandspflicht sogar mit seinem vorehelichen Eigengut (Art. 198 Ziff. 2 ZGB) für Nachzahlungsschulden seines Ehegatten einzustehen hätte, wird nach Auskunft des Obergerichts durch die Rechtsprechung zu klären sein.

Bemerkenswert sind für den Ombudsmann auch die Ausführungen des Obergerichts zur «Bedarfsrechnung mit Augenmass» in jenen Fällen, da Nachzahlungsschuldner, wie D, ihre finanzielle Situation im Formular und mit Dokumenten freiwillig offen legten: In solchen Fällen stütze sich die Inkassostelle auf die glaubwürdigen Angaben des Nachzahlungsschuldners. Ob dabei jede Bedarfsposition in der angegebenen Höhe von der gerichtlichen Rechtsprechung zum erweiterten Existenzminimum standhalten würde, werde zu Gunsten des mitwirkenden Schuldners nicht detailliert geprüft.

Aufgrund der Auskunft des Obergerichts an den Ombudsmann – und das jedenfalls ist heute schon klar – finden Nachzahlungsschuldner jetzt gleich in den Formularen der Inkassostelle erläutert, dass ihre Forderungsanerkennung die Verjährung unterbricht, so dass diese von neuem zu laufen beginnt. Unterzeichnet der Nachzahlungsschuldner das Formular mit der Forderungsanerkennung, kann die Inkassostelle jedoch darauf verzichten, beim Spruchgericht bloss für die Verjährungsunterbrechung das Verfahren zur Feststellung der Nachzahlungspflicht einzuleiten. Mit einer Forderungsanerkennung bleibt daher nicht nur dem Schuldner, sondern auch dem früheren Spruchgericht und der Inkassostelle viel unnötiger Aufwand erspart – letztlich ein Gewinn für alle Beteiligten – auch dann, wenn die Verjährung vor Ablauf später immer wieder durch neue Unterbrechungshandlungen weiter verlängert werden kann.



Sicherheitsdirektion / Amt für Militär und Zivilschutz

**Die Bundesverfassung (BV) verpflichtet jeden Schweizer, der keinen Militär- oder zivilen Ersatzdienst leistet, zur Entrichtung einer Ersatzabgabe (Art. 59 Abs. 3). Diese Ersatzpflicht besteht analog der Pflicht, Militärdienst vom 20. bis und mit erfülltem 30. Altersjahr zu leisten.**

Z wendet sich an den Ombudsmann und bringt vor, er stehe noch in Ausbildung und erziele darum kein Einkommen, auch verfüge er nicht über Vermögen, habe aber auch keine Schulden. Zurzeit wohne er noch zu Hause, er sei finanziell vollumfänglich von seiner Mutter abhängig.

Z erklärt, er müsse nun auf Aufforderung der Verwaltung jedes Jahr einen Schulden- und Betreibungsregisterauszug beantragen und ihr diesen dann vorlegen, was mit Kosten verbunden sei. Das habe er alles auch schon mit dem für ihn zuständigen Mitarbeiter der Verwaltung zu klären versucht, allein, dies habe keinen Erfolg gehabt. Nun sei er der Willkür und den Launen der Wehrpflichtersatzverwaltung ausgeliefert.

Der Ombudsmann weist Z vorab darauf hin, dass er – da er die altersmässigen Voraussetzungen erfülle und weder Militär- noch Zivildienst leiste – der Ersatzpflicht unterliegt.

Zu den gesetzlichen Grundlagen ergibt sich Folgendes:

Art. 4 des Bundesgesetzes über die Wehrpflichtersatzabgabe (WPEG) führt die Gründe für die Befreiung von der

Wehrpflichtersatzabgabe auf. Finanzielle Gründe zählen – ausser im Falle erheblicher Behinderungen (Art. 4 lit. a WPEG) – grundsätzlich nicht dazu. Art. 13 Abs. 1 WPEG nimmt insofern Rücksicht auf den Umstand beschränkter finanzieller Mittel, als Personen mit geringem oder fehlendem Einkommen lediglich den Mindestansatz von Fr. 400.– bezahlen müssen.

Nach Art. 30 der Verordnung über die Wehrpflichtersatzabgabe (WPEV) wird die zu leistende Abgabe nach Ermessen veranlagt, wenn sich der für die Veranlagung massgebende Sachverhalt nicht sicher ermitteln lässt. Zudem ist nach der WPEV (u.a. Art. 27 und 28 WPEV) die Veranlagungsbehörde (Wehrpflichtersatzverwaltung) befugt, Dokumente zur Offenlegung der finanziellen Lage einzufordern, wozu regelmässig auch der Betreibungsregisterauszug gehört.

Der Ombudsmann informiert Z darüber, dass die von ihm dargelegten Umstände fehlenden Einkommens und Vermögens ihn nach der dargelegten Rechtslage nicht von der Ersatzpflicht befreien. Aufgrund seiner finanziellen Situation werde ihm lediglich der Mindestansatz von Fr. 400.– in Rechnung gestellt. Dass die Wehrpflichtersatzverwaltung die Offenlegung seiner finanziellen Verhältnisse verlange, diene der korrekten Festlegung des Betrages der Abgabe, sei rechtmässig und habe insbes. nichts mit Willkür zu tun. Auch sei diese Offenlegung in seinem Interesse, was sich gerade an dem ihm auferlegten Mindestansatz zeige.



Zusammengefasst steht fest, dass Gesetz und Verordnung die Verwaltung beauftragen, die Wehrpflichtersatzabgabe einzuziehen und zur Klärung der finanziellen Umstände bzw. der Abgabehöhe Unterlagen von den Ersatzpflichtigen einzuverlangen.

Der Ombudsmann rät Z abschliessend, die nötigen Dokumente einzureichen, um nicht Gefahr zu laufen, nach Ermessen veranlagt zu werden. Auch könne Z sich mit der Wehrpflichtersatzverwaltung in Verbindung setzen und allenfalls ein Gesuch um Ratenzahlung, vorläufige Stundung oder einen Teilerlass stellen.

Sicherheitsdirektion / Kantonspolizei

**Y möchte mit seinen beiden Kindern in die Sommerferien. Die Kindesmutter reist nicht mit. Die Ausreise aus und die Einreise in die Schweiz wird schwieriger als von Y erwartet.**

Y wendet sich an den Ombudsmann und erklärt, er sei am Flughafen bei der Ausreise zu Beginn der Ferien und schliesslich bei der Wiedereinreise nach dem Einverständnis der Kindesmutter zur geplanten Reise mit den Kindern befragt worden, und bei der Rückkehr habe sich die Polizistin erkundigt, wo denn die Mutter sei und ob die Geburtsurkunden der beiden Kinder vorgelegt werden könnten. Bei der Ausreise sei er zudem beschimpft worden.

---

*Y: «Ich wurde aufgefordert, eine schriftliche Vollmacht der Kindesmutter vorzuweisen, aus der hervorgeht, dass sie mit der Ausreise einverstanden sei.»*

---

Y möchte vom Ombudsmann wissen, ob bei der Aus- und Einreise das Vorgehen der Mitarbeiter der Passkontrolle korrekt und verhältnismässig gewesen sei.

Der Ombudsmann informiert die Kantonspolizei über die Eingabe von Y und bittet um Stellungnahme. Aus den ihm zur Einsicht vorgelegten Unterlagen ergibt sich, dass sich Y mit seinem Anliegen bereits an die Polizei gewandt und von dort zweimal eine Antwort erhalten hatte. Die Antwort der Polizei enthält eine Entschuldigung für die unangemessene Beitelung (Beschimpfung) von Y durch den

Polizisten bei der Ausreise. Die Kantonspolizei informiert Y, dass das Verhalten des Polizisten inakzeptabel sei und nicht toleriert werde, weshalb auch Massnahmen ergriffen worden seien. Weiter informierte die Polizei Y über den Ablauf der Grenzkontrolle bei Erwachsenen, die mit minderjährigen Personen reisen.

Dabei wird insbes. darauf hingewiesen, dass sich die Grenzkontrollen am Flughafen Zürich hinsichtlich Ein- und Ausreisemodalitäten nach dem Schengener Assoziierungsabkommen und dem Schengener Grenzkodex richteten. Der Grenzkodex umschreibe den Auftrag, den die Grenzkontrollbehörden gegenüber minderjährigen Reisenden wahrzunehmen hätten. So lege er fest, dass minderjährigen Reisenden grundsätzlich besondere Aufmerksamkeit zu schenken sei, unabhängig davon, ob sie mit oder ohne Begleitung reisten. Es obliege nun dem Handlungsermessen des jeweiligen Grenzschutzangehörigen, die Sorgeberechtigung von Begleitpersonen gegenüber mitreisenden Minderjährigen zu überprüfen. Dabei könnten nach Schengener Grenzkodex auch eingehendere Nachforschungen wie das Einfordern entsprechender Unterlagen wie Geburtsurkunden erfolgen. Schliesslich wird im

---

*Kantonspolizei: «Das Staatssekretariat für Migration empfiehlt denn auch alleine reisenden Elternteilen, auf der Reise eine Einverständniserklärung inklusive Passkopie des zurückbleibenden Elternteils mitzuführen. Eine rechtliche Verpflichtung dazu besteht (...) nicht (...).»*

---

Brief auf das Motiv des Kinderschutzes und der Bekämpfung der Kindesentführung hingewiesen und das (freiwillige) Mitführen eines entsprechenden Nachweisdokuments empfohlen, wie das vom Migrationsamt des Bundes («Staatssekretariat») angeregt worden sei.

Nach Einsicht in die verschiedenen Akten steht für den Ombudsmann fest, was er auch Y so kommuniziert, dass die Kantonspolizei – mit Ausnahme des nicht korrekten Auftretens eines ihrer Angehörigen bei der Ausreise von Y – so gehandelt hat, wie das von ihr erwartet werden darf; dies sowohl gegenüber Y als auch gegenüber dem Polizisten. Auch hat die Kantonspolizei Y über Grundlagen und Motiv der bei der Aus- und Einreise vorgenommenen Befragung verschiedentlich einlässlich informiert.

Y bezweifelt nach wie vor und insbes. die Verhältnismässigkeit der polizeilichen Grenzkontrollroutine. Dazu lässt sich auf Bitte des Ombudsmanns die Kantonspolizei nochmals vernehmen. Dabei weist sie darauf hin, dass Minderjährige, die die Schengen-Aussengrenze überschritten, kontrolliert würden. Wenn sie mit Begleitpersonen reisten, werde in jedem Fall deren Sorgeberechtigung gegenüber minderjährigen Mitreisenden überprüft. Dieses Vorgehen stütze sich nicht auf die Strafprozessordnung, sondern auf das Schengen-Recht und den Auftrag der Polizei, möglichst präventiv gegen Kindesentführung und Menschen schmuggel vorzugehen. Im Fall von Y sei das kritisierte Vorgehen umso angezeigter gewesen, als der Familienname des

Vaters nicht dem der Kinder entsprochen habe.

Zusammengefasst beurteilt der Ombudsmann das (präventive) Vorgehen der Kantonspolizei bei der Grenzkontrolle als rechtmässig und als zweckmässig. Er informiert Y entsprechend und rät ihm zu prüfen, ob er in Zukunft nicht (wie vom Bundesamt für Migration empfohlen) mit einer Einverständniserklärung inklusive Passkopie der Kindesmutter reisen wolle, wenn er mit seinen Kindern in die Ferien fliege. Damit wird der Ombudsfall geschlossen, Y nimmt das Ergebnis zur Kenntnis.

Sicherheitsdirektion / Kantonspolizei, Migrationsamt – Oberstaatsanwaltschaft

**Flughafen Zürich, 1. Dezember: P hatte gerade ihre Tochter und deren Schweizer Ehemann verabschiedet. Statt, wie geplant, den gebuchten Rückflug in ihr Heimatland antreten zu können, wurde sie bei der Ausreise aus der Schweiz durch die Kantonspolizei verhaftet.**

## Der Strafbefehl

Die zuständige Staatsanwaltschaft erliess tags darauf einen Strafbefehl: Danach war P schuldig des rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG [Ausländergesetz]. Ihr wurde eine bedingte Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je CHF 30.– (abzüglich zweier Tage erstandener Haft) auferlegt, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, und eine Busse von Fr. 300.– mit Androhung einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen im Falle der Nichtleistung. Schliesslich veranlasste die Kantonspolizei mittels (standardisierter) Allgemeinverfügung der Oberstaatsanwaltschaft einen Auftrag für die Erstellung eines DNA-Profiles.

## Was war geschehen?

P hatte vom Migrationsamt des Kantons Zürich am 25. April die «Ermächtigung zur Visumserteilung (Einreiseerlaubnis)» erhalten. Darin war unter anderem vermerkt, dass die Aufenthaltsdauer maximal sechs Monate (ohne Verlängerungsmöglichkeit) betrage und diese Ermächtigung am 24. Juli erlösche. Das Visum im Pass von P war «valid for CH» (gültig für die Schweiz) «From 15-05-(...) Until 24-07-(...)» (vom 15. Mai bis 24. Juli). Bei der «Duration of Stay» (Anwesenheitsdauer) war für die Anzahl Tage

«XXX» vermerkt. Nach dem abgestempelten Pass zu schliessen reiste P am 2. Juni über den Flughafen Zürich in die Schweiz ein.

Am 25. April bestätigte das Migrationsamt zuhanden der Tochter von P, dass

---

*S: «In unseren Augen wurde Frau (...) [P's] Würde und Integrität aufs Gröbste verletzt.»*

---

im Sinne einer Ausnahme und ohne Präjudiz für P ein maximaler Besuchsaufenthalt von sechs Monaten bewilligt werde.

## Kontaktaufnahme mit dem Ombudsmann

Für S, den Schwiegersohn von P, und seine Familie war die Welt aus den Fugen geraten: Er wendet sich an den Ombudsmann und ersucht um Unterstützung. S vermutet, dass die Kantonspolizei bei der Verhaftung das Datum vom 24. Juli fälschlicherweise als Visumsablauf interpretierte, statt als spätestmögliches Einreisedatum. Irrtümlicherweise sei so auch der Strafbefehl vorbereitet worden, wobei sich die Staatsanwaltschaft offensichtlich auf die Informationen der Flughafenpolizei verlassen habe. Als er über die Entlassung seiner Schwiegermutter informiert worden sei, habe ihm die Kantonspolizei erklärt, es handle sich bei der Verhaftung um einen Irrtum bzw. um einen Fehler. Da die Staatsanwaltschaft nicht bereit gewesen sei, den Strafbefehl zurückzuziehen, habe er, namens von P, dagegen innert Frist Einsprache erhoben.



Im entsprechenden Mailverkehr bestätigt die Kantonspolizei S, das verfallene Flugticket zu ersetzen, ersucht um Mitteilung des gewünschten Rückreisetermins und versichert, dass für die Rückreise keine Kosten belastet würden.

S weist darauf hin, dass er vom Migrationsamt schliesslich darauf aufmerksam gemacht worden sei, dass er wohl übersehen hätte, dass er seine Schwiegermutter P gemäss Visumsermächtigung innerhalb von zwei Wochen bei der Gemeinde hätte anmelden müssen.

### **Kontaktaufnahme des Ombudsmanns mit den Behörden**

Der Ombudsmann wendet sich an den Kommandanten der Kantonspolizei, den leitenden Oberstaatsanwalt und den Chef des Migrationsamts und orientiert sie über seinen Informations- und Aktenstand. Dabei legt er auch die von S (als Vertreter von P) formulierten Wünsche dar: 1. Rückzug des Strafbefehls; 2. Löschung sämtlicher Informationen (Fotos, Fingerprints, DNA-Profil, etc.); 3. Entschädigung (für verpassten Heimflug und Inhaftierung); 4. Aushändigung aller Akten. Der Ombudsmann regt an zu überlegen, ob die Verwaltung ihrem Bedauern schriftlich Ausdruck geben könne, sofern die von S dargelegten Umstände zuträfen.

Der Ombudsmann stellt verschiedene Fragen an die involvierten Behörden:

- Von der Kantonspolizei wünscht er Informationen zum Anlass für die (möglicherweise irrtümlich erfolgte) Verhaftung, zur Dauer eines 48-stündigen Freiheitsentzugs sowie zu den einzelnen Phasen des Ermittlungsverfahrens und bittet um Stellungnahme zu den geltend gemachten Wünschen.
- Die Oberstaatsanwaltschaft ersucht der Ombudsmann – trotz eigentlich fehlender Zuständigkeit im Einspracheverfahren – um Erläuterung der Umstände, die zum Strafbefehl führten und um Verfahrensbeschleunigung im Hinblick auf die zeitnahe Ausreise von P aus der Schweiz.
- Der Ombudsmann bittet schliesslich das Migrationsamt um Prüfung der Möglichkeit, den Aufenthalt für P in der Schweiz so zu verlängern, dass sie die Erledigung der Angelegenheit in der Schweiz abwarten könne.

---

*S: «Meine Schwiegermutter und unsere Familie sind wirklich keine kriminellen Personen.»»*

---





### **Beschwerde ans Obergericht betreffend DNA-Profil**

Inzwischen erhebt S für P bei der III. Strafkammer des Obergerichts Einsprache gegen den Auftrag für die Erstellung eines DNA-Profiles.

### **Antwort des Migrationsamtes**

In seiner Antwort an den Ombudsmann informiert das Amt über verschiedene Kontakte mit S, insbesondere über die Ankündigung, dass das Migrationsamt P bis zur Ausreise ein Visum oder eine Ausreisefiche ausstelle. Solange die Anwesenheit von P für dieses Verfahren erforderlich sei, sei das Migrationsamt bereit, ihren Aufenthalt zu tolerieren.

### **Ferienpläne**

Mitte Dezember informiert S das Migrationsamt über die bereits im November erworbenen Tickets für eine Reise über Weihnacht/Neujahr nach Italien. Er erklärt, damals davon ausgegangen zu sein, dass seine Schwiegermutter die Schweiz wie geplant am 1. Dezember verlassen haben würde. Er bittet daher das Migrationsamt um ein Visum, damit P mit der Familie in die Ferien reisen darf.

Das Migrationsamt ist im Sinne eines Entgegenkommens und mit Bekanntgabe an alle Beteiligten bereit, P ein Visum, längstens gültig bis am 12. Januar, für die Ausreise nach Italien und

---

*S: «Wir freuen uns als Familie in die Ferien zu reisen, bevor meine Schwiegermutter die Schweiz wieder verlässt.»*

---

die Wiedereinreise in die Schweiz, auszustellen.

Der Ombudsmann rät S, sich nun, nach Erhalt des Visums, rechtzeitig mit der Kantonspolizei für die Buchung eines Rückflugs zu verständigen. S meldet sich daher bei der Kantonspolizei für einen Rückflug gegen Ende der Visumsdauer. Er erinnert dabei nochmals an die Zusicherung der Kantonspolizei, dass für den Flug keine Kosten belastet würden.

### **Antwort der Kantonspolizei**

In seinem Antwortschreiben an den Ombudsmann weist der Kommandant der Kantonspolizei auf das laufende Einspracheverfahren gegen den Strafbefehl hin, in welchem Verfahren auch über allfällige Entschädigungen

---

*Kantonspolizei: «Wären die Beschwerdeführerin bzw. (...) S ihrer gesetzlichen Pflicht nachgekommen, hätte die Beschwerdeführerin die Schweiz ungehindert verlassen können.»*

---

zu befinden sei. Ebenso könne erst nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens über eine allfällige Löschung von Fotos, Fingerabdrücken, etc. entschieden werden. Für die Akten Einsicht verweist der Kommandant angesichts der Verfahrenshoheit auf die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft. Anlässlich der Ausreise von P sei bei der Passkontrolle festgestellt worden, dass sie zwar über einen gültigen Reisepass, aber weder über ein gültiges



Visum noch über eine gültige Aufenthaltsbewilligung verfügt habe. Nach ihrer Verhaftung sei P innert Frist der Staatsanwaltschaft zugeführt worden, die sie – bei gleichzeitiger Ausstellung des Strafbefehls – nach insgesamt 17 Stunden entlassen und anschliessend dem Migrationsamt zugeführt habe. Schliesslich sei P durch das Migrationsamt, ohne Anordnung fremdenpolizeilicher Massnahmen, entlassen worden. Die Gesamtdauer des Freiheitsentzugs von etwas über 48 Stunden sei aufgrund der Tatsache, dass sich drei Amtsstellen mit der Beschwerdeführerin hätten befassen müssen, als verhältnismässig zu qualifizieren.

Der Kommandant macht sodann auf Art. 10 Abs. 1 VZAE (Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit) aufmerksam, wonach sich Ausländerinnen und Ausländer zur Regelung des Aufenthalts innerhalb von 14 Tagen nach der Einreise bei der durch den Kanton bezeichneten Stelle anmelden müssten, wenn sie für einen Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit von mehr als drei Monaten einreisen und ihnen eine Eireiseerlaubnis nach Art. 5 VZAE ausgestellt worden sei. Eine solche Anmeldung habe nach der Verordnung über Einwohner- und Fremdenkontrolle der Stadt Zürich im Kreis- oder Quartierbüro des Wohnkreises zu erfolgen. Zudem sei der Logisgeber verpflichtet, den Einzug von Familienmitgliedern oder Logisnehmern mit vorgeschriebenem, beim Kreis- oder Quartierbüro zu beziehenden Formular zu melden. Anschliessend werde der Ausländerin

bzw. dem Ausländer durch das Migrationsamt die zugesicherte Kurzaufenthaltsbewilligung für die Dauer von sechs Monaten ab erfolgter Einreise erteilt. Polizeiliche Abklärungen, einschliesslich einer Rückfrage beim Migrationsamt, hätten ergeben, dass P ihrer Anmeldepflicht nicht nachgekommen sei und sie folglich nicht über eine Aufenthaltsbewilligung verfügte. Entsprechend sei gegen sie wegen rechtswidrigen Aufenthalts zuhanden der Staatsanwaltschaft rapportiert worden.

Zutreffend sei, so der Kommandant weiter, dass das Migrationsamt dem polizeilichen Sachbearbeiter anlässlich der Haftentlassung mitgeteilt habe, dass P «irrtümlich» verhaftet worden und deshalb umgehend aus der Haft zu entlassen sei. Im Auftrag des Migrationsamtes habe dann der polizeiliche Sachbearbeiter S über die Haftentlassung informiert und diesem die vom Migrationsamt übermittelten Informationen in diesem Wortlaut weiter geleitet.

Zusammenfassend hält der Kommandant fest, dass weder P noch S ihrer gesetzlichen Pflicht, S beim zuständigen Kreisbüro anzumelden, nachgekommen seien, und dies trotz des Umstandes, dass S mit Verfügung vom 25. April ausdrücklich darauf hingewiesen worden sei. Die fehlende Aufenthaltsbewilligung habe somit die Verhaftung und die Zuführung an die Staatsanwaltschaft bewirkt. Bei Erfüllung der Pflichten hätte S die Schweiz ungehindert verlassen können. Ob die Verhaftung und Verzeigung von S somit irrtümlich geschehen



sei, müsse gestützt auf diese Umstände im Rahmen des Einspracheverfahrens gegen den Strafbefehl geklärt werden.

### Planung und Kosten des Rückflugs

Nachdem S von der Kantonspolizei bis am 7. Januar keine Abfluginformationen oder ein Flugticket erhalten hat, informiert er den Ombudsmann über ein Mail des Rechtsdienstes der Kantonspolizei: Danach werde von seiner Forderung, die Ticketkosten für den Rückflug von P zu übernehmen, Kenntnis genommen. Diese Forderung bilde bereits Gegenstand des hängigen Beschwerdeverfahrens vor dem Ombudsmann. Erst nach Abschluss des Beschwerdeverfahrens sowie nach rechtskräftigem Entscheid über die gegen den Strafbefehl erhobene Einsprache könne über diese Forderung entschieden werden.

Der Ombudsmann gelangt nochmals an den Kommandanten: Er macht darauf aufmerksam, dass die vorhandene Mailkorrespondenz der Kantonspolizei den Eindruck erwecke, dass sie zunächst Organisation und Kostenlosigkeit der Rückreise zugesichert habe. Später (trotz unveränderten Sachverhalts) widerrufe die Kantonspolizei diese Zusicherung mit Hinweis auf das laufende Ombuds- und Strafverfahren, ohne sich zur Organisation des Rückflugs zu äussern.

Der Ombudsmann ersucht den Kommandanten daher um Stellungnahme. Zudem möchte er wissen, ob sich P nun, für eine fristgerechte Ausreise bis am 12. Januar, beim örtlich zuständigen Kreis- oder Quartierbüro der Stadt Zü-

rich noch formell an- und gleichzeitig abmelden müsse, damit sich für eine fristgerechte Ausreise keine Komplikationen ergäben.

In seiner Antwort geht der Rechtsdienst der Kantonspolizei aufgrund der Einsprache gegen den Strafbefehl von einer nunmehr veränderten Sachlage aus; es sei darum hinsichtlich der Beschaffung der Rückreisetickets nichts mehr unternommen worden. S könne sich aber für die Vereinbarung eines Rückreisetermins melden, dann werde das Ticket beschafft und P übergeben. Die Zusicherung der Kostenübernahme durch die Kantonspolizei sei insbesondere aufgrund der damaligen Aussage des Migrationsamtes erfolgt, dass die Verhaftung irrtümlich geschehen sei. Angesichts des Beschwerdeverfahrens (beim Ombudsmann) bzw. des Einspracheverfahrens gegen den Strafbefehl (vor der Staatsanwaltschaft) werde genau über die Frage der Rechtmässigkeit des Vorgehens der Kantonspolizei Zürich (Verhaftung sowie Verzeigung) zu entscheiden sein. Erst bei Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides könne entschieden werden, wer für die Übernahme der Rückreisekosten zuständig sei. Die Sachlage habe sich also durchaus geändert.

Schliesslich teilt der Rechtsdienst mit, dass sich P, im Hinblick auf die Ausreise bis am 12. Januar, beim Kreisbüro nicht mehr anmelden müsse. Wenn sich S mit der Kantonspolizei für den Rückreisetermin abspreche, werde man auch dafür besorgt sein, dass die entsprechenden



Stellen über die Ausreise von P informiert seien, so dass ihre Ausreise ohne Komplikationen erfolgen könne.

Am 11. Januar um 11:00 Uhr verliess P die Schweiz ab Flughafen Zürich mit Singapore Airlines ohne weitere Umstände.

### **Antwort der Oberstaatsanwaltschaft**

Nun meldet sich der leitende Oberstaatsanwalt beim Ombudsmann und informiert, dass der zuständige Staatsanwalt das Einspracheverfahren zügig anhand genommen und ergänzende Ermittlungen bei der Polizei in Auftrag gegeben habe. Schliesslich habe sich gezeigt, dass kein rechtswidriger Aufenthalt im Sinne von Art. 115 AuG vorgelegen habe, wohl aber eine Verletzung der Anmeldepflicht. Die Staatsanwaltschaft habe daher (am 6. Januar) eine Einstellungsverfügung mit Kostenaufgabe erlassen, die allerdings noch nicht rechtskräftig sei. Für sein Verfahren habe sich der Staatsanwalt auf die Angaben im Rapport der Kantonspolizei verlassen. Nachdem P den Tatvorwurf anerkannt habe, sei sie von der Staatsanwaltschaft selber nicht nochmals einvernommen worden und es sei der Strafbefehl erlassen worden. Da der Staatsanwalt der Auffassung gewesen sei, den Strafbefehl nicht einfach zurückziehen zu können, sei ein Einspracheverfahren nötig geworden.

### **Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft**

Gemäss Einstellungsverfügung wurden die Verfahrenskosten der Strafuntersuchung sodann P auferlegt, welche

die Einleitung des Verfahrens durch Verletzung der Anmeldepflichten – wegen rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens – verursacht habe. Aus demselben Grund wurde ihr auch keine Entschädigung oder Genugtuung zugesprochen.

Obwohl es im Hinblick auf eine Übernahme der Flugkosten durch die Kantonspolizei ein Risiko darstellen konnte, gegen diese Kostenaufgabe beim Obergericht keine Beschwerde zu führen, verzichtete S auf den Rechtsmittelweg und anerkannte die Kostenfolgen der Strafuntersuchung.

### **Beschluss des Obergerichts**

Nachdem die Staatsanwaltschaft und die Kantonspolizei im Rahmen des obergerichtlichen Verfahrens betreffend DNA-Profil mitgeteilt hatten, dass mittlerweile die Löschung der abgenommenen DNA-Probe und des DNA-Profiles veranlasst worden sei, schrieb das Obergericht das Verfahren wegen Gegenstandslosigkeit und ohne Kostenfolge mit Beschluss vom 24. März als erledigt ab.

### **Entgegenkommen der Kantonspolizei**

Am 15. April argumentiert der Kommandant, die Auferlegung der Verfahrenskosten (im Strafverfahren) zeige, dass P rechtmässig verhaftet worden sei. P habe es schliesslich selbst zu verantworten, nicht mit dem ursprünglich gebuchten Flug ausreisen zu können. Aus diesem Grund rechtfertigte es sich, P die Kosten für das Rückflugticket aufzuerlegen. Der Kommandant trägt weiter



---

*Aus der Einstellungsverfügung:  
«(...) Da der Beschuldigten [P] der Aufenthalt in der Schweiz für die Dauer von 6 Monaten grundsätzlich zugesichert worden war und sie diese Aufenthaltsdauer auch nicht überschritten hat, liegt kein rechtswidriger Aufenthalt im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AUG sondern lediglich die fahrlässige Verletzung der Anmeldepflicht im Sinne von Art. 120 Abs. 1 lit. a AuG vor, welche Bestimmung eine Bestrafung mit Busse vorsieht. Bei dieser Sachlage, insbesondere des Umstandes, dass die Beschuldigte einen Tag in Haft verbrachte und die Tat- und Schuldfolgen gering sind, rechtfertigt es sich, die gegen sie eingeleitete Strafuntersuchung in Anwendung von Art. 52 StGB einzustellen. (...)»*

---

vor, die Polizei sei bereit, diese Kosten weder P noch S in Rechnung zu stellen, nachdem S zum früheren Zeitpunkt die Kostenübernahme zugesichert worden sei. Die Löschung des DNA-Profiles und des gesamten erkennungsdienstlichen Materials sodann sei bereits Mitte Januar vollzogen worden, womit sämtliche Fotos, Fingerabdrücke sowie das DNA-Profil von P aus den Systemen gelöscht seien. Vor diesem Hintergrund habe auch das Obergericht das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben. Abschliessend hielt der Kommandant fest: «Wir bedauern die Unannehmlichkeiten, die allen Beteiligten durch diesen Vorfall entstanden sind. (...) [Wir] halten jedoch – in Übereinstimmung mit der rechtskräftigen Einstellungsverfügung – fest, dass die Beschwerdeführerin die Einleitung des Strafverfahrens

sowie die damit in Zusammenhang stehende Verhaftung durch ihr eigenes Verhalten zu verantworten hatte und dass die Mitarbeitenden der Kantonspolizei insgesamt korrekt gehandelt haben.»

### Schlussgedanken

Ein vergleichsweise kleines Versäumnis von P und S (Verletzung von Anmeldevorschriften) hatte beim Versuch, die Schweiz letztlich fristgerecht zu verlassen, ein aufwendiges Verfahren ausgelöst, das (verschiedene Stellen der) Kantonspolizei, Staatsanwaltschaft, Migrationsamt, Obergericht, Oberstaatsanwaltschaft in erheblichem Masse beschäftigte. Der Ombudsmann wirkte dabei in erster Linie zwischen Bürger und beteiligten Behörden klärend, vermittelnd und koordinierend. Dies im Interesse einer fairen Lösung. Dass es funktionierte, ist allen Beteiligten zu verdanken: S und P, der Kantonspolizei, dem Migrationsamt und der Staatsanwaltschaft. S bedankt sich beim Ombudsmann und stellt fest, dass der Ausgang erfreulich und seine Schwiegermutter nun nicht vorbestraft sei, sie beide seien zufrieden mit dem Resultat.

Den Wünschen von S für P wurde insgesamt entsprochen, wenn sie auch für die zwei Tage erstandene Haft nicht noch speziell mittels Geldleistung entschädigt wurde. Versöhnlich gestimmt dürften S und P aber haben, dass

- die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren einstellte und die Verletzung der Anmeldepflicht nicht weiter verfolgte, nachdem P einen Tag im Gewahrsam



der Strafuntersuchungsbehörden verbracht hatte,

- die Staatsanwaltschaft S die gewünschten Akten des Strafverfahrens zur Verfügung stellte,
- das Migrationsamt es durch Ausstellen eines zusätzlichen Visums ermöglichte, dass P ihre Tochter und S ungehindert für Ferien nach Italien begleiten konnte, was ebenfalls als ein gewisser Ausgleich für den zweiten Tag Freiheitsentzug in der Verantwortung des Migrationsamtes verstanden werden kann,
- die Kantonspolizei bereit war, die Kosten des Rückflugs zu tragen und die Löschung des DNA-Profiles und des gesamten erkennungsdienstlichen Materials veranlasst hatte, und schliesslich, dass
- die Kantonspolizei bereit war, ihr Bedauern auszusprechen über die Unannehmlichkeiten, die allen Beteiligten durch diesen Vorfall entstanden, was zeigt, dass sich Bedauern und Überzeugung, korrekt gehandelt zu haben, nicht ausschliessen.

Auch der Ombudsmann ist mit dem Ergebnis zufrieden. Abschliessend teilt er dem Kommandanten der Kantonspolizei, dem Leitenden Oberstaatsanwalt und dem Chef des Migrationsamtes mit: «Ihnen allen und Ihren damit befassten Kolleginnen und Kollegen danke ich für die Unterstützung und das gute Zusammenwirken bestens.»

Sicherheitsdirektion / Passbüro

**D wird das Portemonnaie mitsamt Identitätskarte (ID) gestohlen. Die so abhandengekommene Karte wird problemlos ersetzt, die neue ID wird allerdings – im Gegensatz zur alten und dem damals zeitgleich beantragten Pass – mit Allianznamen ausgestellt. D möchte die Gebühr für das Ausstellen dieser ID nicht bezahlen und wendet sich deshalb an den Ombudsmann.**

D erklärt dem Ombudsmann, sie habe im Jahr 2013 einen neuen Pass und eine neue ID beantragt. Dabei sei ihr vom Passbüro erklärt worden, sie dürfe ihren Ledigennamen (z.B. Müller) nicht mehr auf den Ausweisdokumenten führen, womit sie einverstanden gewesen sei. Nachdem ihr die ID abhanden gekommen sei, habe sie persönlich eine neue mit denselben Formalien beantragt. Als sie die neue ID erhalten habe, habe sie feststellen müssen, dass diese mit Allianznamen (z.B. Meier-Müller) ausgestellt wurde. Dies entgegen der damaligen Auskunft des Passbüros. Auf der Gemeinde sei ihr dann erklärt worden, die Ausstellung der neuen ID wäre mit der Erhebung einer entsprechenden Gebühr verbunden.

D erklärt, aufgrund der unterschiedlich lautenden Ausweisdokumente (Pass: z. B. Meier und ID: z.B. Meier-Müller) habe sie beim Reisen Probleme. Sie sei deshalb nicht damit einverstanden, erneut die Gebühr bezahlen zu müssen, aus diesem Grund ersuche sie den Ombudsmann um Unterstützung.

Der Ombudsmann bittet das Passbüro unter Hinweis auf die nun entstandene

Problematik um Stellungnahme. Dieses erklärt, es sei für das Anliegen von D nicht zuständig, da sie die zweite Identitätskarte nicht beim Passbüro, sondern bei der Gemeinde beantragt habe.

Der Ombudsmann fragt deshalb beim Passbüro nach, weshalb D im Jahre 2013 die Information erhalten habe, sie müsse auf den Ledigennamen (z.B. Müller) verzichten. Diese Auskunft sei – so erklärt das Passbüro – schleierhaft und nicht nachvollziehbar.

Der Ombudsmann erkundigt sich deshalb nach der Möglichkeit, D eine neue ID ohne Ledigennamen oder einen neuen Pass mit Ledigennamen ausstellen zu lassen.

Das Passbüro zeigt sich kooperativ und erklärt sich bereit, D unentgeltlich – je nach Wunsch – einen neuen Pass bzw. eine neue Identitätskarte ausstellen zu lassen.

Der Ombudsmann kann D somit über den positiven Ausgang ihres Ombudsverfahrens informieren.

---

D: «Ganz herzlichen Dank für Ihre lieben Bemühungen.»

---

Sicherheitsdirektion / Strassenverkehrsamt

**Um nach seiner Pensionierung nicht untätig herum zu sitzen, begibt sich N auf eine »kleine Reise« – mit Kleinlaster und Motorrad, Ziel: Adelaide, Australien. Nach zweieinhalb Jahren Reise erreicht ihn in Indonesien die Vorladung des Strassenverkehrsamtes für die periodische Fahrzeugprüfung des Kleinlasters in Zürich, was in dreieinhalb Monaten zu geschehen habe.**

N schreibt dem Strassenverkehrsamt, erklärt Reiseroute und Standort. Er macht das Amt zudem darauf aufmerksam, dass es noch mindestens zweieinhalb Jahre dauern werde, bis die Fahrzeuge wieder in der Schweiz seien. Für beide Fahrzeuge verfüge er über ein »Carnet de Passage en Douane« (CPD) des Touring Clubs Schweiz (TCS) und benötige daher die Zürcher Kontrollschilder.

Vom Strassenverkehrsamt erhält er ablehnenden Bescheid. Es verweist auf die geltende Rechtslage, wonach für die Verkehrssicherheit die periodische Prüfpflicht von grosser Bedeutung sei. Befinde sich der Standort eines Fahrzeuges nicht mehr im Kanton Zürich, müssten Fahrzeugausweis und Kontrollschilder ohnehin entzogen werden. N werde daher ersucht, die Fahrzeugausweise und die Kontrollschilder von Kleinlaster und Motorrad (innert 80 Tagen) zurück zu senden, andernfalls würden die Fahrzeugausweise für ungültig erklärt und die Versicherung per dann abgemeldet.

Auch weitere Klärungsversuche von N mit dem Strassenverkehrsamt, mit Einbezug

des TCS und Anfrage beim Bundesamt für Strassen (ASTRA), bringen keine für ihn befriedigende Lösung. N wird vorgeschlagen, sich in den bereisten Ländern um eine Immatrikulation der Fahrzeuge zu kümmern. Das vorgelegte CPD stelle eine Deklaration für die zollfreie Einfuhr der Fahrzeuge in nicht europäische Länder dar; zollfrei bedeute aber nicht automatisch auch eine freie Verwendung von Kontrollschildern. Schliesslich lehnt das Strassenverkehrsamt auch ein förmliches Gesuch von N für eine vorübergehende Befreiung von der periodischen Fahrzeugprüfung ab. Darauf, so das Strassenverkehrsamt in seiner Antwort, könne nicht eingegangen werden, und N werde daher nochmals gebeten, Fahrzeugausweise und Kontrollschilder innert der angegebenen Frist abzugeben.

N ist mit diesem Ergebnis seiner Bemühungen nicht zufrieden und gelangt an den Ombudsmann. Er informiert und dokumentiert ihn über die aktuelle Situation und ersucht um Unterstützung.

Nach einer vorläufigen Prüfung von Sach- und Rechtslage kontaktiert der Ombudsmann den Chef des Strassenverkehrsamtes. Der Ombudsmann weist unter anderem auf Art. 33 Abs. 1 Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS) hin, wonach die Zulassungsbehörde solche Nachprüfungen Betrieben oder Organisationen übertragen kann, welche für die vorschriftsgemässe Durchführung Gewähr bieten. So habe er sich gefragt, ob es diese Bestimmung möglich machen könnte, die anstehende Fahrzeugprüfung





ausnahmsweise auch im Ausland vornehmen zu lassen; dies gerade auch in Fällen längerer Reisen mit in der Schweiz immatrikulierten Fahrzeugen, deren Halter (auch durch Aufrechterhaltung seiner Anmeldung in der Schweiz) seine Absicht bekunde, nach Beendigung der Reise wieder in die Schweiz zurückzukehren. Alternativ sei denkbar, die Frist für die Fahrzeugprüfung maximal zu erstrecken. Um für den ersten Fall (Fahrzeugprüfung im Ausland) Gewähr für die erforderliche vorschriftsgemässe Durchführung der Fahrzeugprüfung zu erhalten, liesse sich z.B. überlegen, die örtliche schweizerische Auslandvertretung einzubeziehen, welche die lokalen Verhältnisse gut kenne und ev. eine seriöse Prüfstelle vermitteln könnte. Abschliessend ersucht der Ombudsmann um Stellungnahme.

Der Chef des Strassenverkehrsamtes informiert in seiner Antwort an den Ombudsmann zunächst über die Vorgeschichte: N habe seinen Lieferwagen gegen Ende 2010 (rund anderthalb Jahre vor der Abreise) in Verkehr gesetzt. 2011 habe er das Fahrzeug in ein Wohnmobil umgebaut, dieses aber, entgegen der Vorschrift gemäss VTS, vor der Weiterverwendung bei der Zulassungsstelle weder gemeldet noch prüfen lassen. Bei vorschriftsgemässer Prüfung wäre das Fahrzeug aber noch länger nicht nachprüfungspflichtig.

Auslandprüfungen würden in der Schweiz nicht anerkannt, weil eine Überprüfung des von den Kantonen gemeinsam festgelegten Qualitätssicherungssystems unmöglich sei.

Die Situation von N sei mindestens teilweise durch seine vorschriftswidrige Unterlassung der Meldung des vorgenommenen Umbaus und damit dessen Prüfung selbst verschuldet. Trotzdem könne das Strassenverkehrsamt unpräjudiziell zwei Lösungsvarianten anbieten: Variante 1 – Fahrzeug im Ausland zulassen: N könne versuchen, die Zulassung der Fahrzeuge in dem Land, wo sie sich gerade befänden, zu veranlassen. In diesem Fall gebe N dann die Zürcher Kontrollschilder der beiden Fahrzeuge ab. Mit dieser Variante müsste N auch keine Verkehrsabgaben mehr in der Schweiz bezahlen.

Variante 2 – Aufschieben der Fahrzeugprüfung unter bestimmten Bedingungen: Recherchen des Strassenverkehrsamtes hätten ergeben, dass N für seine beiden Fahrzeuge ein CPD, mit einer Kautions von ca. Fr. 28'000.–, erworben habe (Laufzeit noch rund sechs Monate). In diesem konkreten Fall könne das Strassenverkehrsamt ausnahmsweise und (wiederum) unpräjudiziell die Nachprüfung der Fahrzeuge von N auf die gültige Laufzeit des CPD, jedoch maximal um zwei Jahre – bezogen auf die Nachprüfungspflicht – verlängern. Das aktuell gültige CPD müsste dem Strassenverkehrsamt umgehend, jedoch spätestens bis zum Ablauf der ursprünglich vorgegebenen Frist zugestellt werden. Bei der Rückkehr in die Schweiz müssten die Fahrzeuge spätestens innert eines Monats nachgeprüft oder ausser Verkehr gesetzt werden.

Der Ombudsmann informiert N über die Antwort des Strassenverkehrsamtes.



Anschliessend teilt N dem Strassenverkehrsamt mit, er entscheide sich für die zweite Variante, und übersandte gleichzeitig die beiden CPD. Zudem stellt er die Zusendung der späteren CPD-Verlängerungen in Aussicht. Zum Umbau des Kleinlasters bemerkt er, es handle sich dabei nicht um ein Wohnmobil, und der Aufbau liege vollkommen innerhalb der Umriss der Ladebrücke. Er habe die Information erhalten, dass dafür kein erneutes Vorführen nötig sei.

Gemäss Rückmeldung des Strassenverkehrsamtes ist diese Information nicht korrekt: Würden am Fahrzeug technischen Änderungen vorgenommen, welche die Aussen-Abmessungen und die Gewichte sowie Aufbauten (Nutzraum) veränderten, müssten diese vor der Verwendung geprüft und die korrekten Gewichte im Fahrzeugausweis eingetragen werden.

Die Reise mit Zürcher Fahrausweisen und Kontrollschildern kann jetzt weiter gehen. Gute Fahrt!

Sozialversicherungsanstalt

**L verfügt über ein beachtliches Vermögen. Sie geht einer selbständigen Erwerbstätigkeit nach, die aber nicht viel einbringt. Sie lebt hauptsächlich vom Vermögen.**

Die Sozialversicherungsanstalt (SVA) erlässt für das Jahr 2010 eine Beitragsverfügung, nach der L Beiträge als Nichterwerbstätige entrichten muss. L ficht die Verfügung an, bezahlt aber gleichzeitig die Beiträge an die SVA, die sie gemäss der angefochtenen Verfügung bezahlen muss.

Mit der Begründung, dass für das Jahr 2010 noch keine definitiven Steuerfaktoren feststünden, hebt die SVA noch im selben Jahr die Beitragsverfügung auf und teilt L mit, sobald die Steuerfaktoren vorlägen, würden die Beiträge für das Jahr 2010 neu verfügt.

Die SVA informierte L darüber, dass die bereits bezahlten Beiträge L zurückerstattet würden und dass Verzugszinsen anfallen würden, wenn ihr später die Beiträge als Nichterwerbstätige in Rechnung gestellt werden müssten.

Das Verfahren zur Beitragsfestsetzung zieht sich in die Länge. Erst im September 2015 erhält die SVA vom kantonalen Steueramt die definitive Steuermeldung für das Jahr 2010. Aufgrund dieser Information setzt sie die Beiträge definitiv fest und schickt L die entsprechende Rechnung. Diese beinhaltet Verzugszinsen von Fr. 1'800.–.

Wegen der Verzugszinsen wendet sich L an den Ombudsmann. Sie erklärt, im Jahr 2010 habe ihr Anwalt die SVA kontaktiert und angefragt, ob die Anstalt die bezahlten Beiträge bis zur Nachtragsverfügung einbehalten könne, so dass L keine Verzugszinsen entstünden. Die SVA habe dies aber nicht zugelassen. L legt dem Ombudsmann einen Brief ihres Rechtsanwalts aus dem Jahr 2010 vor, mit dem er ihr mitteilt, trotz seiner Intervention beharre die SVA auf der Rückzahlung der Beiträge, es bleibe L nichts anderes übrig, als die Rückzahlung entgegenzunehmen.

L ist empört, dass sie Verzugszinsen bezahlen müsse, nachdem die SVA darauf bestanden habe, die bereits bezahlten Beiträge zurückzuerstatten, was dann auch so geschah.

Der Ombudsmann wendet sich mit der Frage an die SVA, ob angesichts der dargetanen Umstände eine Möglichkeit bestünde, L die Verzugszinsen zu erlassen. Der Ombudsmann begründet seine Anfrage damit, dass es dem Grundsatz von Treu und Glauben (Gebot des loyalen und vertrauenswürdigen Verhaltens im Rechtsverkehr) eigentlich widerspreche, wenn L Verzugszinsen bezahlen müsse, obwohl die SVA ihr nicht die Möglichkeit gegeben habe, die Beiträge rechtzeitig bei ihr abzuliefern.

---

SVA: «Grundsätzlich ist es so, dass Ausgleichskassen zu viel bezahlte Akontobeiträge bzw. Gutschriften ihrer Kunden nicht zurückbehalten, sondern schnellstmöglich zurückerstatten. Wenn Kunden jedoch damit einverstanden sind, ihre Beitragspflicht als nicht erwerbstätige Person bis zum Eingang der definitiven Steuermeldung bestehen zu lassen, können die Beiträge bzw. Gutschriften auf dem Abrechnungskonto belassen werden.»

---

Die SVA weist darauf hin, dass zu viel bezahlte Akontobeiträge in der Regel zurückerstattet würden. Die Anstalt räumt ein, L sei tatsächlich gewillt gewesen, Akontozahlungen zu leisten, um künftige Verzugszinsen zu vermeiden. Diesem Umstand sei zu wenig Rechnung getragen worden. Deshalb werde die SVA von einer nachträglichen Erhebung der Verzugszinsen absehen.

An dieser Stelle darf auf die ausserordentlich gute, kooperative, rasche und unbürokratische Zusammenarbeit mit der SVA hingewiesen werden. Ohne das immer wieder sichtbare Engagement der Anstalt wären gute Lösungen erheblich schwieriger zu erreichen. So darf der Ombudsmann dann L nur noch die gute Nachricht überbringen. L ist sehr erfreut und bedankt sich für dieses Ergebnis.

Universität Zürich / Institut für Rechtsmedizin

**B muss sich altershalber regelmässig einer ordentlichen Untersuchung seiner Fahrtüchtigkeit unterziehen. Unterschiedliche Resultate bei den Augentests und eine bevorstehende Änderung der gesetzlichen Regelung veranlassen B, sich an den Ombudsmann zu wenden.**

B, 73-jährig, muss sich gemäss Art. 27 Abs. 1 lit. b Verkehrszulassungsverordnung (VZV) alle zwei Jahre einer vertrauensärztlichen Kontrolluntersuchung unterziehen.

Im Herbst 2014 erhält B die Aufforderung zur medizinischen Fahrtauglichkeitsüberprüfung. Ein erster Augentest ergibt bei B ein Gesichtsfeld von 110°, gesetzlich verlangt ist ein minimales Gesichtsfeld von 140°. Bei einer weiteren Augenuntersuchung wird das Gesichtsfeld von B erneut getestet; diesmal mit dem Resultat von 130°. In der Folge erhält B die Mitteilung vom Strassenverkehrsamt, er müsse den Führerausweis unverzüglich auf dem Polizeiposten seines Wohnortes abgeben. B legt dem Ombudsmann dar, das Institut für Rechtsmedizin (IRM) habe anfangs 2015 die medizinische Untersuchung vorgenommen. Dabei habe er ein sehr gutes Resultat erzielt. Allerdings habe ihm das IRM dann mitgeteilt, er habe sich einer erneuten Augenuntersuchung zu unterziehen. Dem sei er nachgekommen, seither warte er nun auf den Bescheid, ob er seinen Führerausweis zurückerhalte oder nicht.

Befragt nach dem Grund der offenbar unterschiedlichen Testresultate erklärt

B, dass die Messungen mit verschiedenen, nicht identischen Geräten durchgeführt worden seien. Er weist zudem darauf hin, dass er wegen seiner Arbeit in einem Freilichtatelier und der damit verbundenen Materialbesorgung auf seinen Führerschein dringend angewiesen sei. Auch wisse er, dass aktuell gesetzlich ein Gesichtsfeld von 140° verlangt werde. Er habe jedoch erfahren, dass diesbezüglich eine Änderung (minimales Gesichtsfeld von 120°) geplant sei. Diese Anforderung würde er gemäss zweitem Augentest mit Resultat 130° erfüllen.

Der Ombudsmann lädt das IRM zu einem persönlichen Gespräch ein und schlägt dazu die Lokalitäten des Instituts vor. Bei der Besprechung werden dem Ombudsmann die einzelnen Methoden und Funktionsweisen zur Gesichtsfeldmessung erklärt, das IRM bestätigt dabei das Vorhandensein und die Anwendung verschiedener, unterschiedlicher Methoden zur Messung des Gesichtsfeldes.

Vom Ombudsmann auf die bevorstehende Änderung der gesetzlichen Regelung angesprochen, erklärt das IRM, dass künftig ein Gesichtsfeld von 120° gefordert sei, wobei die entsprechende Regelung in der VZV voraussichtlich per Mitte 2016 angepasst werde. Mit Hinweis darauf, dass B mit einem Testresultat von 130° die Voraussetzungen zum Führen eines Fahrzeugs nicht erfülle, und B mit Inkraftsetzung der angepassten Bestimmung in der VZV (voraussichtlich im Jahr 2016) seine Fahrerlaubnis aller Voraussicht nach wieder erhalte, regt der Ombudsmann



an zu prüfen, wie es sich mit einer allfälligen Vorwirkung verhalte.

Das IRM ist im Sinn einer Ausnahme bereit, B das Autofahren wieder zu ermöglichen, dies jedoch erst dann, wenn das Resultat der neuerlichen Augenuntersuchung entsprechend ausfalle und ein Gesichtsfeld von 130° nachgewiesen werde.

Mit diesem Ergebnis ist B zufrieden.

Das spätere Testergebnis bestätigt ein Gesichtsfeld von 130°. Das IRM kommt deshalb in seinem Gutachten zum Schluss, bei B könne die Fahreignung unter gewissen Auflagen (regelmässige ärztliche Augenkontrolle, Tragen einer Brille oder Kontaktlinsen beim Lenken des Motorfahrzeuges) befürwortet werden. Allerdings müsse er zuerst eine ärztlich begleitete Kontrollfahrt bestehen.

---

*B: «Ohne den Ombudsmann hätte ich gegenüber dem IRM keine Chance gehabt.»*

---

B absolviert daraufhin erfolgreich die ärztlich begleitete Kontrollfahrt und erhält in der Folge vom Strassenverkehrsamt seinen (lang ersehnten) Führerausweis zurück.

B bedankt sich beim Ombudsmann und fügt an, er habe seine persönliche Gestaltungsfreiheit zurückerlangt und könne mit viel Elan seine begonnenen Projekte weiterentwickeln. Der Ombudsmann bedankt sich auch beim IRM für die aufschlussreichen Informationen und die konstruktive Zusammenarbeit.

ZHAW

**H arbeitet während zweier Jahre an der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW) als nebenamtlicher Dozent. Er erbringt Leistungen bei einem durchschnittlichen Pensum von 17%. H bittet die ZHAW, ihm ein Arbeitszeugnis auszustellen, was ihm verweigert wird.**

Die ZHAW teilt H mit, dass er als Einzelentschädigter ein externer Mitarbeiter ohne Anstellungsverfügung sei, weshalb er auch kein Arbeitszeugnis erhalte.

H möchte vom Ombudsmann wissen, ob er einen Zeugnisananspruch habe und wie er diesen durchsetzen könne.

Der Ombudsmann erklärt H, dass Arbeitnehmer nach § 46 Personalgesetz (PG) über einen gesetzlichen Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses verfügen. Aus diesem Grund könne er auch während der Dauer der Anstellung, bei dessen Auflösung oder nach Beendigung ein Arbeitszeugnis verlangen. Auf diesen Anspruch könne auch nicht im Voraus verzichtet werden. Die Beschäftigten hätten die Wahl zwischen einem qualifizierten Arbeitszeugnis (Vollzeugnis) und einer Arbeitsbestätigung. Beim Zeugnis während der Dauer der Anstellung handle es sich um ein Zwischenzeugnis.

Der Ombudsmann informiert H weiter über seine Beurteilung, nach der der Zeugnisananspruch für jede Arbeitnehmerin und jeden Arbeitnehmer gilt, unabhängig vom Umfang des Arbeitspensums oder der allenfalls davon getrennt zu untersuchenden Frage nach der Berechtigung

einer öffentlich-rechtlichen Anstellung ohne entsprechende Verfügungsgrundlage.

Der Ombudsmann schlägt H vor, dass er die ZHAW unter Hinweis auf die rechtlichen Grundlagen um Ausstellung des Arbeitszeugnisses bitte. H will vor einem solchen Schritt nochmals selbst bei der Arbeitgeberin nachfragen. Etwas später informiert H den Ombudsmann, dass ihm von der ZHAW die «ausnahmsweise» Ausstellung eines Vollzeugnisses zugesichert worden und für ihn die Sache nun erledigt sei.

---

*H: «Da ich keinen schriftlichen Vertrag mit der ZHAW habe, gehe ich davon aus, dass in diesem Fall ein Einzelarbeitsvertrag gemäss OR (...) zu Stande gekommen ist. Somit würde auch der Anspruch auf ein Vollzeugnis gemäss OR Art. 330a gelten (nach meinem Verständnis). Die ZHAW wäre nun bereit, mir ausnahmsweise ein Vollzeugnis auszustellen. Dies würde das HR gemäss meinem Vorgesetzten bei Einzelentschädigten nie machen, da der Aufwand zu gross sei...»*

---

Der Ombudsmann entschliesst sich, der Sache weiter nachzugehen, da ihm die Aussage der ZHAW, dass sie keine Arbeitszeugnisse für Einzelentschädigte ausstelle, fragwürdig erscheint.

Der Ombudsmann weist die ZHAW darum schriftlich darauf hin, dass der gesetzliche Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses für jeden Arbeitnehmer des Kantons Zürich gelte, unabhängig des



Bestehens einer Anstellungsverfügung. Dies ergebe sich auch daraus, dass für den Fall, dass kein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis zustande gekommen sein sollte, zumindest von einem obligationenrechtlichen Einzelarbeitsvertrag ausgegangen werden müsste, woraus sich ebenfalls ein Zeugnisanspruch ergebe. Der Ombudsmann bittet die ZHAW insbes. auch um eine Stellungnahme zur Frage, ob sie «einzelentschädigte» Personen beschäftige, denen sie in der Regel kein Zeugnis ausstelle. Sofern dies zuträfe, rege er an, diese Praxis aufzugeben bzw. den geltenden Rechtsgrundlagen anzupassen.

In ihrer Antwort verweist die ZHAW auf die grosse Zahl (vier- bis fünftausend) der bei ihr beschäftigten Personen mit Kleinpensen. Viele seien nur im Rahmen von Gastreferaten oder kurzen Unterrichtseinheiten tätig. Anstellungsverfügungen würden erst ab einem Beschäftigungsgrad von über 10% ausgestellt. Die Lohnabwicklung erfolge über ein sogenanntes Einzelentschädigungsformular unter Abzug der Sozialversicherungsbeiträge, und es werde auch für Kleinstpensen Ende des Jahres ein Lohnausweis ausgestellt.

Die ZHAW führt weiter aus, sie teile die Ansicht des Ombudsmannes, dass auch bei Kleinstpensen ein Zeugnisanspruch bestehe, den Angestellten mit Kleinpensen würde (nun) auf Verlangen ein Zeugnis ausgestellt. Dieses würde naturgemäss eher kurz ausfallen. Es sei nicht ersichtlich, weshalb im erwähnten Fall der Zeugnisanspruch verneint worden sei, es sei aber sicher, dass die H erteilte Auskunft,

es bestehe in seinem Fall kein Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses, nicht korrekt gewesen sei.

Zusammenfassend steht fest: Die Rechtslage zum Zeugnisanspruch ist – wie auch die ZHAW einräumt – eindeutig: Jede unselbständig beschäftigte Person verfügt über einen Anspruch auf Ausstellung eines Arbeitszeugnisses. Dass dieser allen bekannte Anspruch gelegentlich verweigert wird, lässt sich nicht mit der Vielzahl beschäftigter Personen mit kleinen Pensen und dem entsprechend grossen Aufwand rechtfertigen. Entweder besteht ein gesetzlicher Anspruch wie ihn die einschlägigen arbeits- und personalrechtlichen Bestimmungen vorsehen, und dann ist er für die Arbeitgeberin bindend, oder es wird für spezielle Sachverhalte eine andere Regelung getroffen, was aber Sache der dafür zuständigen Gesetzgebung wäre und im vorliegenden Zusammenhang nicht von Bedeutung ist.



ZHdK

**S ist 49 Jahre alt und arbeitet seit fast 20 Jahren an der Zürcher Hochschule der Künste (ZHdK). Im März 2015 wird er mit der Diagnose chronischer Erschöpfung krankgeschrieben. Im Juli teilt die ZHdK S mit, seine Stelle werde nun ausgeschrieben, er werde an eine andere Stelle versetzt.**

Ende August 2015 macht S einen Arbeitsversuch, um seine Belastbarkeit zu testen. In einer Zielvereinbarung wird festgelegt, dass er bis Februar 2016 wieder 100%ig leistungsfähig sein sollte.

Im November 2015 teilt die ZHdK ihrem Arbeitnehmer mit, dass für ihn keine adäquate Stelle mehr vorhanden sei und dass die Anstellungsverfügung aufgehoben werden solle. Die ZHdK legt S einen Vorschlag für eine Auflösungsvereinbarung vor. Er erhält die Möglichkeit, zum Vereinbarungsentwurf Stellung zu nehmen.

Vier Tage vor Ablauf dieser Frist, meldet sich S beim Ombudsmann und bittet um dessen Beurteilung. S erklärt, er sei inzwischen nicht mehr an der Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses interessiert und wünsche sich eine einvernehmliche Auflösung.

Der Ombudsmann bietet daraufhin an, im Zusammenhang mit der Auflösungsvereinbarung zu vermitteln. Nach der Zustimmung von S bittet er die ZHdK zunächst um mehr Zeit zur Prüfung der Vereinbarung.

Wichtigster Differenzpunkt ist in der Folge die Höhe der Abfindung.

Gemäss § 26 des Personalgesetzes des Kantons Zürich haben Angestellte mit wenigstens fünf Dienstjahren, deren Arbeitsverhältnis auf Veranlassung des Kantons und ohne ihr Verschulden aufgelöst wird, Anspruch auf eine Abfindung, sofern sie mindestens 35-jährig sind. Die Höhe der Abfindung wird in § 16 g der Vollzugsverordnung zum Personalgesetz (VVO) festgelegt.

Da sich alle Beteiligten einig sind, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses von S unverschuldet ist, hat er gemäss diesen Bestimmungen Anspruch auf eine Abfindung in der Höhe zwischen sechs und elf Monatslöhnen.

Bei der Bemessung der Höhe der Abfindung ist nach Auffassung des Ombudsmannes mitzuberücksichtigen, dass das Arbeitsverhältnis von S kurz vor dem Erreichen des 20. Dienstjahres aufgelöst werden soll und S deshalb das entsprechende Dienstaltersgeschenk entgeht.

Die im ersten Vereinbarungsentwurf der ZHdK vorgeschlagene Abfindung ist nach Ansicht des Ombudsmannes zu niedrig bemessen. Er legt der ZHdK deshalb einen Vereinbarungsentwurf mit einer höheren Abfindung vor. Mit diesem wiederum ist die ZHdK nicht einverstanden und macht darum ihrerseits einen Gegenvorschlag.



---

*Ombudsmann: «Angesichts dieser Vorgaben (von § 16 g VVO) und der Tatsachen, dass S das 20. Dienstaltersgeschenk im kommenden Jahr entgehen wird, dass er gegenüber seiner Familie Unterstützungspflichten hat und dass es für ihn nach der langen Anstellungsdauer bei der ZHAW nicht einfach sein wird, eine neue Stelle zu finden, erachte ich diese Höhe als angemessen.»*

---

Man findet sich schliesslich etwa in der Mitte. Mit einem Vereinbarungsentwurf, der eine Abfindung in dem von der VVO vorgegebenen Rahmen vorsieht, sind schliesslich alle Beteiligten einverstanden.

Die Auflösungsvereinbarung kann einen Monat, nachdem sich S zum ersten Mal beim Ombudsmann gemeldet hat, unterzeichnet werden.

In diesem Fall ist es dem Ombudsmann gelungen, zwischen Arbeitgeberin und Arbeitnehmer derart zu vermitteln, dass das Arbeitsverhältnis rasch und letztlich zur Zufriedenheit aller Beteiligten aufgelöst werden konnte. Dies war allerdings nur deshalb möglich, weil sich sowohl Arbeitnehmer als auch Arbeitgeberin engagiert auf das Ombudsverfahren eingelassen haben.



Zürcher Verkehrsverbund

**Der Zürcher Verkehrsverbund (ZVV) betreibt A für Kosten im Umfang von Fr. 310.–, die im Zusammenhang mit der Fahrt ihres siebzehnjährigen Sohnes ohne gültigen Fahrausweis entstanden sind. A teilt dem Ombudsmann mit, das Betreibungsamt habe ihr geraten, Rechtsvorschlag zu erheben, da nicht sie Schuldnerin dieser Forderung sei. Diese Betreibung gefährde zudem ihre Existenz, weil sie, nach längerer Arbeitslosigkeit, nun bei einer Bank eine neue Stelle antreten werde, in diesem Zusammenhang aber noch einen Betreibungsregisterauszug vorlegen müsse. A hofft, dass der Ombudsmann den ZVV möglichst schnell davon überzeugen kann, diese Betreibung zurück zu ziehen.**

Eigene Versuche, den ZVV zum Rückzug der Betreibung zu bewegen, seien – so erklärt A – erfolglos geblieben. Auch komme hinzu, dass ihr Sohn kurz zuvor mit dem ZVV telefonisch eine Ratenzahlung für bisher aufgelaufene Forderungen vereinbart habe.

Nach dem Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) ist als Schuldner auch eine minderjährige Person betreibungsfähig, Betreibungsurkunden sind jedoch dem gesetzlichen Vertreter zuzustellen (Art. 67 Abs.1 Ziff. 2 und Art. 68c Abs. 1 SchKG).

Mit Hinweis auf diese Rechtslage ersucht der Ombudsmann den ZVV um Prüfung der Situation und um Bescheid, insbesondere zur Eigenschaft von A als Betreibungsschuldnerin, zur Möglichkeit, den

Betreibungsregistereintrag baldmöglichst zu löschen sowie zu den Ratenzahlungen. Für die Dauer des Ombudsverfahrens ersucht er den ZVV schliesslich, von weiteren Inkassomassnahmen abzusehen und das Betreibungsverfahren einstweilen ruhen zu lassen.

In seiner Antwort stimmt der ZVV dem Ombudsmann zu, dass auch eine minderjährige Person als Schuldner betrieben werden könne. Das zuständige ZVV-Taxcenter habe jedoch auf Anfrage erklärt, dass im Falle von minderjährigen Fahrgästen die Betreibung in der Regel nicht gegen den Minderjährigen selbst, sondern gegen seinen gesetzlichen Vertreter eingeleitet werde. Das ZVV-Taxcenter wolle nicht auf das Kindesvermögen betreiben, und es werde davon ausgegangen, dass Minderjährige und ihre gesetzlichen Vertreter in einem Naheverhältnis zueinander stünden. Dieser Haltung liege somit nicht zuletzt ein Schutzgedanke gegenüber dem Minderjährigen zugrunde, wenngleich eine Betreibung gegen den gesetzlichen Vertreter, der nicht Schuldner ist, nicht durchsetzbar sei.

Für den konkreten Fall weist der ZVV sodann darauf hin, dass der Sohn von A beim ZVV-Taxcenter Ausstände von rund 2'000.– Franken aufweise. Dadurch und durch eine intensive «Kundebetreuungs-historie» habe er dem ZVV hohe Kosten verursacht. Die Vereinbarung einer Ratenzahlung bedeute erneut einen grossen administrativen Aufwand. Für die aktuelle Forderung von Fr. 310.– sei es nicht zu einer entsprechenden Abzahlungsvereinbarung gekommen.



Weiter sichert der ZVV dem Ombudsmann zu, auf Ersuchen von A werde das ZVV-Taxcenter die Betreibung gegen sie auf eigene Kosten löschen lassen. Falls ihr Sohn die ausstehenden Forderungen jedoch nicht selber begleichen sollte, sei davon auszugehen, dass ihn das ZVV-Taxcenter nach Erreichen der Volljährigkeit direkt betreiben werde.

Schliesslich bestätigt der ZVV, die Inkassomassnahmen gegen den Sohn von A vorübergehend einzustellen, auch werde die Löschung der Betreibung gegen A umgehend an die Hand genommen.

Knapp zwei Wochen später erreicht A eine Betreibungserinnerung des ZVV über die ausstehenden Fr. 310.–, worüber sie den Ombudsmann informiert und erklärt, mit der Ansicht des ZVV einverstanden zu sein, dass ihr Sohn für eigenes Verhalten selber gerade stehen müsse und es ein Fehler wäre, wenn sie selbst für ihren Sohn büssen müsse.

Der Ombudsmann informiert den ZVV über die ergangene Betreibungserinnerung und ersucht um Aufschluss dazu.

Der ZVV teilt mit, der Antrag auf Löschung der Betreibung sei versandt worden und müsse vom Betreibungsamt bereits bearbeitet worden sein. Die Betreibungserinnerung sei daher gegenstandslos und könne vernichtet werden. Dass A dieses Schreiben trotz Löschung der Betreibung zugestellt worden sei, liege daran, dass bei Betreibungen ein vom Inkassolauf unabhängiges System den Eingang von Zahlungen überwache. Blieben die Zahlungen

aus (wenn auch berechtigterweise wie vorliegend), würden Betreibungserinnerungen ausgelöst. Der ZVV bedaure diesen Fehler. Das Problem sei aber beim ZVV-Taxcenter erkannt, und es werde bereits an einer Lösung gearbeitet. Die Daten im vorliegenden Fall des Sohnes von A seien inzwischen im System so geändert worden, dass A von keinen Inkassomassnahmen mehr betroffen sein sollte. Für Wiederholungsfälle, bei denen der Sohn von A seine Mutter als gesetzliche Vertreterin angebe, könne allerdings nicht ausgeschlossen werden, dass A erneut Rechnungen im Namen ihres Sohnes erhalte. In diesen Fällen könne sich A jedoch an das ZVV-Taxcenter wenden und die Situation erklären, auch mit Hinweis auf dieses Ombudsverfahren. Das ZVV-Taxcenter werde dann die Personalien entsprechend anpassen.

Rund einen Monat später erreicht den Ombudsmann die Orientierungskopie eines Mails von A an den ZVV: Darin teilt A mit, es habe sich vor wenigen Tagen gezeigt, dass die Betreibung noch immer nicht gelöscht sei.

Der ZVV bedauert gegenüber A die Verzögerung bei der Löschung des Betreibungsregistereintrags. Seines Wissens sei die Löschung bereits vor mehreren Wochen beantragt worden. Ihr Mail sei an das ZVV-Taxcenter weiter geleitet worden, verbunden mit der Aufforderung, sich der Sache anzunehmen.

Die Löschung dürfte anschliessend zeitnah erfolgt sein, ohne dass dafür weitere Bemühungen von A bekannt geworden wären.



Abschliessend folgendes: Die Praxis des ZVV, für Forderungen gegen minderjährige Fahrgäste deren Eltern bzw. gesetzlichen Vertreter zu betreiben, überzeugt angesichts der geltenden Rechtslage und mangels Durchsetzbarkeit nicht. Auch kann – gerade bei jungen Erwachsenen – bezweifelt werden, ob ihr Vermögen in solchen Fällen eigenen Fehlverhaltens Schutz verdient. Ob eine Betreibung gegen den Schuldner oder gegen seine Eltern das Naheverhältnis stärker belastet, dürfte letztlich vom konkreten Einzelfall abhängen.

## Bildnachweise:

- S. 10 – 11, 15 – 22, 29 – 30 : Quelle [www.pixabay.com](http://www.pixabay.com)
- Übrige Bilder und Layout: S. Gerber





# ombudsman

DES KANTONS ZÜRICH

OMBUDSMANN DES KANTONS ZÜRICH

Forchstrasse 59

8032 Zürich

Telefon 044 269 40 70

Telefax 044 269 40 79

[www.ombudsmann.zh.ch](http://www.ombudsmann.zh.ch)

[ombudsmann@ombudsmann.zh.ch](mailto:ombudsmann@ombudsmann.zh.ch)

