



Datenschutzaufsichtsstelle (DSA)

Poststrasse 25
3072 Ostermundigen
+41 31 633 74 10
datenschutz@be.ch
www.be.ch/dsa

Datenschutzaufsichtsstelle, Poststrasse 25, 3072 Ostermundigen

Christina Hug Gnägi
+41 31 636 84 12
christina.huggnaegi@be.ch

Per GEVER-Aufgabe
Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion
Rathausplatz 1
Postfach
3000 Bern 8

Unsere Referenz: 392481 / 2021.GSI.30
Ihre Referenz: 2021.GSI.30

18. Oktober 2024

Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe (SHG), Totalrevision – Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrter Herr Regierungsrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zum eingangs erwähnten Geschäft Stellung nehmen zu können. Aus datenschutzrechtlicher Sicht ergeben sich folgende Hinweise, Anträge und Empfehlungen.

Allgemeine Empfehlung zum Gesetzesentwurf (E-SHG)

Das Gesetz erwähnt in einigen Artikeln «die zuständige Stelle der GSI» (bspw. Art. 10 Abs. 2, Art. 18 Abs. 1, Art. 24 Abs. 1 und 3, Art. 32, Art. 47 Abs. 2, Art. 100), in anderen Artikeln ist nur von «GSI» die Rede (Art. 12, Art. 15 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2, Art. 16 Abs. 3, Art. 22, 23 und 25, Art. 30 Abs. 1, Art. 79, 97 und 98 sowie Titel von Ziff. 5.3). Auch wenn dies im heute geltendem SHG bereits so ist, erschliesst sich für die DSA nicht, wann welche Begrifflichkeit gewählt wurde und aus welchem Grund. Sofern es keinen nennenswerten Unterschied gibt, empfehlen wir, durchgängig die gleiche Begrifflichkeit zu wählen.

Artikel 34 Absatz 4 E-SHG

Antrag: Absatz 4 ist zu streichen.

Begründung: Die burgerliche Sozialhilfe untersteht gemäss Artikel 30 E-SHG nicht der Aufsicht durch die GSI und gemäss Artikel 34 Absatz 1 unterliegt der Aufwand der Burgergemeinde nicht dem Lastenausgleich. Folglich sind der zuständigen Stelle der GSI mangels Erforderlichkeit weder Personendaten noch «pseudonymisierte» Daten bekannt zu geben.

Titel 5.2.3 und 5.2.4 E-SHG

Empfehlung: Die Titel 5.2.3 «Datenbekanntgabe der Sozialdienste im Allgemeinen» und 5.2.4 «Datenbekanntgabe der Sozialdienste im Besonderen» sollten in folgenden einzelnen Titel zusammengefasst werden: «5.2.3 Datenbekanntgabe durch die Sozialdienste». 5.2.4 wäre folglich zu streichen.

Begründung: Es ist für die DSA nicht nachvollziehbar, weshalb es sich bei den in Artikel 118 genannten spezifischen Fällen um eine Datenbekanntgabe im Allgemeinen und ab Artikel 121 ff. um eine Datenbekanntgabe im Besonderen handeln soll.

Artikel 118 E-SHG

Anträge:

- Der Titel ist wie folgt zu ergänzen: «Datenbekanntgabe auf Anfrage, automatisiert **im Melde-** oder ~~im~~ Abrufverfahren».
- Absatz 1 ist wie folgt zu ergänzen: «Die Sozialdienste geben in folgenden Fällen auf Anfrage, automatisiert **im Melde-** oder ~~im~~ Abrufverfahren Daten über bestimmbare Personen, einschliesslich besonders schützenswerter Personendaten, bekannt:»

Begründung: Unter einem Abrufverfahren wird die Möglichkeit des direkten Zugriffs einer Behörde auf Daten verstanden, die von einer anderen Behörde verwaltet werden. «Abgerufen» werden die Daten in der Regel in einem automatisierten Verfahren. Aus Sicht der DSA ist das Abrufverfahren eine von zwei Spielarten der automatisierten Datenbekanntgabe (neben dem Meldeverfahren), weshalb bei «automatisiert» noch die Präzisierung «automatisiert im Meldeverfahren» angebracht erscheint.

Artikel 120 E-SHG

Antrag: Artikel 120 ist zu streichen.

Begründung: Hinsichtlich des Vorbehalts der beruflichen Schweigepflicht gilt darauf hinzuweisen, dass das Berufsgeheimnis gemäss Artikel 321 StGB¹ subjektbezogen ist, d.h. sie verpflichten immer eine Geheimnisträgerin oder einen Geheimnisträger mit bestimmten Eigenschaften (z.B. eine Rechtsanwältin) sowie deren Hilfspersonen zur Verschwiegenheit in Bezug auf die ihr oder ihm anvertraute Information. Mitarbeitende von Sozialdiensten unterstehen nicht dem Artikel 321 StGB. Aus diesem Grund sind auch die in Absatz 5 zu Artikel 115 gemachten Ausführungen im Vortrag «Die Verpflichtung zur Datenbekanntgabe steht unter dem Vorbehalt der beruflichen Schweigepflicht nach Artikel 321 StGB. Dabei ist zu beachten, dass entsprechend geschützte Daten, die vorgängig unter Aufhebung der beruflichen Schweigepflicht weitergegeben wurden, weiterhin unter dem Schutz von Artikel 321 StGB stehen. Dies gilt auch für Personen, die grundsätzlich nicht der beruflichen Schweigepflicht nach Artikel 321 StGB unterstehen» falsch und zu streichen. Das Vorhandensein einer besonderen Geheimhaltungspflicht steht der Datenbekanntgabe durch die Sozialdienste nicht absolut entgegen. Es ist jedoch eine Interessenabwägung vorzunehmen. Ist ein entsprechendes Geheimnis vorhanden, ist ihm bei der Beurteilung, ob überwiegende öffentliche oder besonders schützenswerte private Interessen im Sinne von Artikel 14 Absatz 1 KDSG² entgegenstehen, besonderes Gewicht beizumessen.

Artikel 121 E-SHG

Antrag: Die Bestimmung ist wie folgt zu ändern:

¹ Die Sozialdienste geben anderen mit dem Vollzug dieses Gesetzes oder des SAFG befassten Behörden sowie Personen, die Sozialinspektionen durchführen, **Personendaten**-Informationen über ~~bestimmbare Personen~~ bekannt, soweit dies zur Erfüllung von deren Aufgaben zwingend erforderlich ist.

² **Die Datenbekanntgabe nach Absatz 1 erfolgt insbesondere:**

- an die zuständige Stelle der GSI zur Erfüllung der Aufgaben nach Artikel 100, 101 und 143;**
- an die Sozialbehörden zur Erfüllung der Aufgaben nach Artikel 98;**
- an die Personen, die Sozialinspektionen durchführen, zur Erfüllung der Aufgaben nach Artikel 86, 87 und 88.**

³ Die Datenbekanntgabe kann auch automatisiert **im Melde-** oder ~~im~~ Abrufverfahren erfolgen.

³ ~~Das Sozialhilfegeheimnis nach Artikel 109 und die berufliche Schweigepflicht nach Artikel 321 StGB können der Datenbekanntgabe nicht entgegengehalten werden.~~

¹ Schweizerisches Strafgesetzbuch (SR 311.0).

² Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (BSG 152.04).

Begründung: Die Artikel 121, 122, 124 und 125 sowie ihr Verhältnis zueinander sind schwer verständlich und können durch die Absätze 1 und 2 vereinfacht dargestellt werden (bei gleichzeitiger Streichung der Art. 122, 124 und 125). Auf den Passus «bestimmbare Sozialhilfedossiers» sollte generell verzichtet werden: Gemäss Artikel 2 Absatz 1 KDSG sind Personendaten alle Angaben über eine bestimmte oder bestimmbare natürliche oder juristische Person. Nicht das Sozialhilfedossier ist bestimmbar, sondern die Person des Sozialhilfebezügers. Artikel 121 Absatz 3 ist betreffend das Sozialhilfegeheimnis redundant (Art. 109 Abs. 2 Bst. a E-SHG regelt diesen Vorbehalt bereits) und Artikel 321 Ziffer 3 StGB ist auf die Mitarbeitenden der Sozialdienste nicht anwendbar (siehe die Begründung zu Art. 120 E-SHG).

Artikel 122 E-SHG

Antrag: Diese Bestimmung ist zu streichen

Begründung: Sie wird in Artikel 121 Absatz 2 Buchstabe a aufgenommen.

Artikel 123 E-SHG

Antrag: Diese Bestimmung ist zu streichen.

Begründung: Die Beantwortung von parlamentarischen Vorstössen und Medienanfragen ist eine gänzlich andere Aufgabe als die Aufsicht über den korrekten Vollzug des SHG im Einzelfall. Es leuchtet nicht ein, weshalb für die Beantwortung parlamentarischer Vorstösse Zugriff auf einzelne Sozialhilfedossiers erforderlich wäre. Auch zu Kommunikationszwecken erscheint kein Zugriff zwingend notwendig, zumal es nicht zum Aufgabenkatalog der zuständigen Stelle der GSI gehört, zu einem konkreten Fall Auskunft geben zu können. Die Bestimmung erscheint damit weder gesetzeskonform noch verhältnismässig. Weder besteht ein öffentliches Interesse an einem solchen Zugriff noch erscheint er als verhältnismässig; eine entsprechende Gesetzesbestimmung wäre daher verfassungswidrig (Artikel 36 Absatz 2 und 4 BV³, Artikel 28 Absatz 2 und 3 KV⁴).

Artikel 124 E-SHG

Antrag: Diese Bestimmung ist zu streichen.

Begründung: Sie wird in Artikel 121 Absatz 1 Buchstabe b aufgenommen.

Artikel 125 E-SHG

Antrag: Diese Bestimmung ist zu streichen.

Begründung: Sie wird in Artikel 121 Absatz 1 Buchstabe c aufgenommen.

Artikel 126 Absatz 1 E-SHG

Empfehlung: Absatz 1 sollte wie folgt geändert werden: «Ein Sozialhilfedossier umfasst alle ~~physisch und elektronisch~~ vorhandenen Daten und Informationen zu den Personen einer Unterstützungseinheit».

Begründung: Mit Blick auf das digitale Primat nach Art. 5 DVG⁵, die Pflicht zur Übergabe des Dossiers in elektronischer Form nach Absatz 2 und den Ausführungen im Vortrag erscheint die ausdrückliche Erwähnung von physischen Akten nicht mehr als zeitgemäss.

Antrag: Absatz 2 sollte wie folgt geändert werden: «Bei einem Wechsel der Zuständigkeit für den Vollzug der Sozialhilfe stellt der bisher zuständige Sozialdienst der nach diesem Gesetz oder dem SAFG neu zuständigen Stelle einen Übertragungsbericht sowie das vollständige Sozialhilfedossier in elektronischer Form zur Verfügung; ~~die berufliche Schweigepflicht nach Artikel 321 StGB kann der Datenbekanntgabe nicht entgegengehalten werden.~~»

³ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101).

⁴ Verfassung des Kantons Bern (BSG 101.1).

⁵ Gesetz über die digitale Verwaltung vom 7. März 2022 (BSG 109.1).

Begründung: Artikel 321 StGB ist auf die Mitarbeitenden der Sozialdienste nicht anwendbar (siehe die Begründung zu Art. 120 E-SHG).

Titel 5.3.1, 5.3.2 und 5.3.3 E-SHG

Antrag: Titel 5.3.1, 5.3.2 und 5.3.3 sind zu streichen.

Begründung: Siehe nachfolgende Ausführungen.

Artikel 128 E-SHG

Antrag: Artikel 128 ist wie folgt neu zu fassen:

«¹ Die zuständige Stelle der GSI bearbeitet personenbezogene Daten der Sozialdienste und der Leistungserbringer nach Artikel 80 zur Erfüllung der Aufgaben nach Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe b, c und d sowie Artikel 100 und 101 grundsätzlich in nicht namentlicher Form.

² Die zuständige Stelle der GSI kann im Rahmen von Absatz 1:

- a. Auswertungen mittels Abgleichs mit personenbezogenen, nicht namentlichen Daten von anderen Behörden, von Leistungserbringern nach SLG und von Sozialversicherungen vornehmen;
- b. für den Zeitraum ab Gesuchstellung um Sozialhilfe bis zehn Jahre nach Ablösung von der Sozialhilfe Fallverläufe erstellen;
- c. Daten für Forschung, Praxisbildung, Statistik oder Planung nach Artikel 15 des Datenschutzgesetzes vom 19. Februar 1986 (KDSG) zur Verfügung stellen;

³ Die Datenbearbeitung erfolgt nur namentlich, soweit dies zur Erfüllung der Aufgaben zwingend erforderlich ist. Dies umfasst auch Daten von Dritten, die nach Artikel 22 Absatz 3 mit der GSI einen Leistungsvertrag betreffend Sozialinspektionen abgeschlossen haben.»

Begründung: Die Artikel 128, 129 und 131 E-SHG sind schwer verständlich und können vereinfacht dargestellt werden. Laut Nachfrage bei der GSI soll die zuständige Stelle der GSI die Daten grundsätzlich personenbezogen, aber nicht namentlich auswerten. D.h. eine bestimmte Person soll als solche wiedererkannt werden können («Singularisierung»), ohne dass die GSI die Person konkret identifizieren muss. Zu diesem Zweck soll die AHV-Nummer auf technischer Ebene erhalten, für die Mitarbeitenden aber nicht sichtbar sein. Nur wo es zur Aufgabenerfüllung in konkreten Einzelfällen zwingend erforderlich ist, erfolgt die Datenbearbeitung personenbezogen und namentlich.

Angesichts der heutigen Verbreitung und Zugänglichkeit der AHV-Nummer hält diese dem Erfordernis der Pseudonymisierung nicht mehr stand. Diese Auffassung vertritt auch der Regierungsrat des Kantons Bern (vgl. Stellungnahme zur Vernehmlassung zur Änderung der Transplantationsverordnung vom 21. August 2024; RRB-21.08.2024).

Soll die AHV-Nummer im neuen Fallführungssystem NFFS für personenbezogene, nicht namentliche Datenbearbeitungen eine Singularisierung ermöglichen, ist die Bezeichnung «pseudonymisiert» somit falsch und erfordert eine Änderung des Wortlauts des Gesetzes. Diesbezüglich erscheint in Anlehnung an Artikel 12d PG⁶ der Passus «personenbezogen, nicht namentlich» eine Lösung zu sein. Laut Ziffer 6.4 des Vortrages des Regierungsrates an den Grossen Rat zum Personalgesetz vom 15. August 2018 lässt die personenbezogene, nicht namentliche Auswertung zu einem gewissen Grad Rückschlüsse auf das Nutzerverhalten einer Organisationseinheit (Direktion, Amt etc.) zu, ohne dass dabei namentlich bekannte Personen aus der Bearbeitung hervorgehen. Wenn somit die AHV-Nummern von Personen auf technischer Ebene für die Zuordnung von Daten zu den jeweils gleichen Personen verwendet wird, ohne dass die Mitarbeitenden auf die konkreten Personen schliessen können, dann werden die Personendaten zwar personenbezogen, nicht jedoch namentlich bearbeitet.

⁶ Personalgesetz vom 16. September 2004 (BSG 153.01).

Artikel 129 E-SHG

Antrag: Artikel 129 ist wie folgt neu zu fassen: «Sofern notwendig, müssen die Daten nach Artikel 128 Absatz 1 von den Trägerschaften der Sozialdienste und von den Leistungserbringern personenbezogen, in nicht namentlicher Form bereitgestellt oder geliefert werden».

Begründung: Artikel 129 Absatz 1 wird in Artikel 128 Absatz 1 integriert. Dass die Daten so weit zu pseudonymisieren sind, dass lediglich Rückschlüsse auf Sozialdienste, auf Gemeinden und auf Leistungserbringer möglich ist (vgl. Abs. 3), ergibt sich bereits aus unserem neu gefassten Artikel 128 Absatz 1, weshalb dies nicht explizit im Gesetz erwähnt werden muss. Eine Erklärung im Vortrag hierzu würde ausreichen.

Artikel 131 E-SHG

Antrag: Diese Bestimmung ist zu streichen.

Begründung: Sie wird in Artikel 128 aufgenommen.

Artikel 132 E-SHG

Antrag: Die Bestimmung ist wie folgt zu ändern:

«⁴ Die zuständige Stelle der GSI kann Daten der Gemeinden elektronisch ~~in pseudonymisierter Form einsehen und bearbeiten, um die Aufgaben~~ **personenbezogen, nicht namentlich für den Lastenausgleich** nach Artikel 143 zu erfüllen **bearbeiten**.

~~⁴ Die Überprüfung in pseudonymisierter Form kann bis auf Ebene Sozialhilfedossier vorgenommen werden.»~~

Begründung: Siehe Begründung zu Artikel 128 ff. E-SHG.

Artikel 132a E-SHG

Antrag: Es ist ein neuer Artikel 132a E-SHG mit folgendem Inhalt einzufügen:

«Ist eine ~~direkter Einsichtnahme~~ Zugriff der Daten nach Artikel 132 nicht möglich, müssen die zur Überprüfung der dem Lastenausgleich zugeführten Aufwendungen erforderlichen Daten von den Gemeinden **personenbezogen, in nicht namentlicher Form für den Lastenausgleich** ~~pseudonymisiert in elektronischer Form~~ bereitgestellt oder geliefert werden.»

Begründung: Siehe Begründung zu Artikel 128 ff. E-SHG.

Artikel 47a E-SAFG

Empfehlung: Absatz 1 sollte wie folgt geändert werden: «Ein Sozialhilfedossier umfasst alle ~~physisch und elektronisch~~ vorhandenen Daten und Informationen zu den Personen einer Unterstützungseinheit.»

Begründung: Siehe Begründung zu Artikel 126 E-SHG.

Wir danken für die Berücksichtigung unserer Anliegen und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Datenschutzaufsichtsstelle

Ueli Buri, Datenschutzbeauftragter