

Tätigkeitsbericht 2018

Datenschutzbeauftragter des Kantons Graubünden



Datenschutzbeauftragter des Kantons Graubünden

RA Thomas Casanova · Kornplatz 2 · 7001 Chur

Telefon 081 256 55 58 · Telefax 081 256 55 54

dsb@staka.gr.ch

Inhalt

I.	Vorwort	2
----	---------	---

II.	Videüberwachung in Graubünden	3
	1. Ausgangslage	3
	2. Allgemeines	3
	3. Gesetzliche Vorgaben	4
	4. Praktische Erfahrungen mit Videüberwachungen	5
	5. Umsetzung	6
	6. Fazit	7

III.	Fälle aus der Praxis	8
	1. Weitergabe von Daten einer Kinderkrippe	8
	2. Publikation Gemeindeversammlungs-Protokoll	10
	3. Datenherausgabe an ausserkantonale Institutionen	13
	4. Auskunftsverweigerung	15
	5. Datenbekanntgabe nach Ablauf der Schutzfrist	17
	6. Videüberwachung auf einer Demenzstation	19

IV.	Statistik	21
-----	-----------	----

V.	Abkürzungsverzeichnis	22
----	-----------------------	----

I. Vorwort

DSGVO und Graubünden

Die Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (DSGVO) ist am 25. Mai 2018 in Kraft getreten und plötzlich mehrten sich Anfragen schlagartig. Offenbar hat der aufgenommene Bussenkatalog von bis zu EUR 20 Mio. oder 4% des weltweiten Jahresumsatzes Unternehmen und Behörden gleichermaßen aufgeschreckt und zu regem Aktionismus geführt. Die Antragswelle ist mittlerweile abgeklungen und der Courant normal ist wieder eingeekehrt. Dennoch bewirkte dieses neue Gesetz, dass das Recht auf Persönlichkeitsschutz im Zusammenhang mit der Bearbeitung von Daten auch in der Schweiz in den Fokus der Betroffenen und der Behörden gerückt ist. In einer Vielzahl von Schweizer Kantonen sind Revisionen der Datenschutzgesetze bereits abgeschlossen oder zumindest an die Hand genommen worden und dies nicht nur auf Grund der Verpflichtung resultierend aus Schengen/Dublin. Graubünden hinkt dieser Entwicklung noch etwas hinterher. Es sind aber erste Arbeiten aufgenommen worden und die Gesetzgebungsarbeiten dürften im Jahre 2019 in die Schlussphase treten.

Im Bereiche Videoüberwachung hat der Kanton relativ weitgehende Bestimmungen im Datenschutz- und Polizeigesetz verabschiedet. Die neu erlassenen Bestimmungen im KDSG schaffen die gesetzliche Grundlage für die Videoüberwachung durch Behörden, die in der Bildüberwachungsverordnung (VBÜ) konkretisiert werden. Die Änderungen im Polizeigesetz bezwecken, dass technische Hilfsmittel vieler Art für Überwachungsmassnahmen durch die Polizei in Anspruch genommen werden dürfen. Warten wir ab, wie sich die neuen Bestimmungen bewähren.

Kantonaler Datenschutzbeauftragter:



Thomas Casanova

II. Videoüberwachung in Graubünden

1. Ausgangslage

Die Videoüberwachung ist seit Jahren bei Behörden verschiedener Stufen ein Thema. In der Regel wird von einer Videoüberwachung sehr viel erwartet aber in manchen Fällen die betroffenen Rechtsgüter völlig ausgeblendet. Einige Gemeinden im Kanton betreiben schon über eine längere Zeitperiode Videoüberwachungen ohne dafür eine gesetzliche Grundlage geschaffen zu haben. Insofern ist es begrüssenswert, wenn der Kanton eine für alle Beteiligten geltende Ordnung erlassen hat. Ob jedoch eine Videoüberwachung das geeignete Mittel ist, um konkrete Gefährdungen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zu bekämpfen, muss sich auf Grund der Erfahrungen im In- und Ausland erst noch weisen.

2. Allgemeines

Eine Videoüberwachung dient dazu, Bilddaten aufzunehmen, zu speichern und wieder zu verwenden. Dazu können unterschiedliche Übermittlungsmedien verwendet werden wie Videokameras aller Art, Drohnen, Smartphones etc. Eine Videoüberwachung kann zu unterschiedlichen Zwecken eingerichtet werden. Es lassen sich drei Kategorien unterscheiden.

Die observierende Überwachung zielt auf die Überwachung von Objekten wie Strassen oder Gebäuden ab. Vom Wesensmerkmal und Definitivonskriterium her ist diese Art der Überwachung nicht auf Personen gerichtet. Ihr Ziel besteht primär in der Kontrolle und Steuerung bspw. des Verkehrsflusses oder der Gewährleistung der Sicherheit eines Gebäudes oder eines Grundstücks. Soweit sie nicht personenbezogen ist, ist sie auch nicht grundrechtsrelevant. Allerdings zeigt sich, dass mit dieser Form der Überwachung mittels neuer technischer Einrichtungen vermehrt auch Personen betroffen sein können, z.B. auf Grund neuer Bildauflösung oder Zoommöglichkeiten und entsprechenden Aufzeichnungen.

Bei der invasiven Überwachung wird die Beschattung einer bestimmten, tatverdächtigen Person angestrebt. Die Sicherstellung durch die Überführung oder Verhaftung dieser Person ist das Ziel dieser Massnahmen. Dazu können bspw. bestimmte Orte wie Hauseingänge usw. während einer bestimmten Dauer überwacht werden. Die Anordnung einer invasiven Überwachung verlangt neben einem dringenden Tatverdacht auch eine bestimmte Schwere des Deliktes.

Mit der dissuasiven Überwachung wird primär versucht, präventiv bestimmte öffentliche Räume zu beobachten. Sie wird heute zunehmend eingesetzt auf öffentlichen Plätzen, in Bahnhöfen oder in Schul- und Sportanlagen. Sie dient der inneren Sicherheit und richtet sich auf eine Vielzahl von unbestimmten Personen, die sich im überwachten Raum bewegen. Sie ist auf die Erkennbarkeit der Personen ausgerichtet. Damit handelt es sich um einen Eingriff in die persönliche Freiheit. Mittels technischen Zusätzen wie der Erkennung von Verhaltensmustern resp. Verhaltensabweichungen oder der Gesichtserkennung erlaubt diese Form der Überwachung immer weitergehende Eingriffe in die Privatsphäre und mit der Digitalisierung und Aufzeichnung auch eine faktisch beliebige Möglichkeit der Weiterverbreitung.

3. Gesetzliche Vorgaben

In Art. 13 BV wird der Schutz der Privatsphäre festgehalten. Für den Eingriff in die Privatsphäre bedarf es somit verschiedener Voraussetzungen. Die Freiheitsbeschränkung muss in einem Rechtssatz, d.h. in einer generellabstrakten Norm vorgesehen sein. Ein schwerer Eingriff in ein Grundrecht ist auf der Stufe eines Gesetzes im formellen Sinn zu normieren. Eine formale gesetzliche Grundlage genügt indessen nicht um Art. 13 BV gerecht zu werden. Ein Eingriff in die Privatsphäre muss im öffentlichen Interesse liegen und das Prinzip der Verhältnismässigkeit beachten.

Im öffentlichen Interesse liegt ein Eingriff in die Privatsphäre, wenn der Staat die ihm obliegenden Aufgaben zu erfüllen hat, die im Gemeinwohl liegen. Dazu gehören auch polizeiliche Interessen. Der Begriff des öffentlichen Interesses ist nicht einfach in eine Formel zu fassen. Er ist zeitlich wandelbar und kann in gewissen Bereichen auch örtlich verschieden sein. Die Einschränkung des Grundrechts der Privatsphäre aus polizeilichen Gründen muss dem Schutz der öffentlichen Ordnung, Ruhe und Sicherheit dienen.

Dem Prinzip der Verhältnismässigkeit liegt der Gedanke zu Grunde, dass ein Eingriff in ein Grundrecht nicht weitergehen darf als es das öffentliche Interesse erfordert. Dieser Eingriff muss deshalb einen legitimen Zweck verfolgen, zur Erreichung des Zweckes geeignet, erforderlich und verhältnismässig im engeren Sinne sein. Bei letzterem geht es um eine Abwägung von öffentlichem und betroffenem privatem Interesse. Eine Anordnung ist unverhältnismässig, wenn deren negative Wirkungen im konkreten Fall schwerer ins Gewicht fallen, als das öffentliche Interesse

daran, dass die Anordnung getroffen wird. Bezogen auf die Videoüberwachung bedeutet dies, dass andere Massnahmen versagt haben. Damit eine Videoüberwachung als notwendig und geeignet bezeichnet werden kann, muss ein hohes Rechtsgut geschützt und eine Straftat verhindert werden, welche den Grundrechtseingriff überwiegt, z.B. bei gewalttätigen Ausschreitungen mit Körperverletzung, Gefährdung von Leib und Leben durch Angriffe auf die körperliche und psychische Integrität.

4. Praktische Erfahrungen mit Videoüberwachungen

Europaweit hat die videomässige Überwachung des öffentlichen Raumes stark zugenommen, wobei Grossbritannien eine Vorreiterrolle eingenommen hat. Die Entwicklung hat auch vor der Schweiz nicht Halt gemacht. Die Resultate sind ernüchternd.

Bereits in den Jahren 2000–2005 wurden in verschiedenen Nachbarländern Studien zur Videoüberwachung erarbeitet. Durch einen vom britischen Innenministerium in Auftrag gegebenen Vergleich von 22 ausgewählten Studien zur Effizienz der Videoüberwachung entstand eine überblickartige Bilanz der hauptsächlichen Anwendungsbereiche von Videoüberwachung, nämlich die Beobachtung der Innenstädte, der Einsatz im öffentlichen Personennahverkehr sowie Videoüberwachung von Parkplätzen und –häusern. Die Untersuchung zeigt einen signifikanten Einfluss auf die Kriminalität in etwa der Hälfte der Studien. Für den Bereich Innenstädte und öffentliche Gebäude weisen die untersuchten Studien nur einen marginalen Effekt von 2% weniger Verbrechen gegenüber den Bereichen ohne Videoüberwachung nach. Die vier untersuchten Studien, die sich auf den öffentlichen Verkehr beziehen, sind ebenfalls uneinheitlich. Während in zwei Studien positive Auswirkungen festgestellt werden, lässt sich in den beiden anderen keinen oder gar einen negativen Effekt erkennen.

In der Schweiz wurden in Genf die Auswirkungen und die Effizienz von Videokameras im öffentlichen Raum wissenschaftlich und über einen Zeitraum von zwei Jahren untersucht. Laut dem Autor der Studie, Francisco Klauser, haben die Videokameras keinerlei präventiven Effekt. Statt dem erhofften Rückgang der Kriminalität wurde sogar eine leichte Zunahme der Verstösse um 15% registriert. Mit Ausnahme der Drogensüchtigen wurde auch keine Verlagerung der Kriminalität in andere Stadtteile oder benachbarte Quartiere beobachtet. Gegenüber der NZZ äussert sich Francisco Klauser von der Universität Neuenburg in einem Interview wie

folgt: «Mir ist weltweit keine Studie bekannt, die belegen würde, dass Überwachungskameras die Kriminalitätsstatistik dauerhaft und umfassend beeinflussen.» Indessen wurde das subjektive Sicherheitsempfinden der Bewohner des betroffenen Quartiers erhöht. Zu ähnlichen Ergebnissen kamen Studien und Berichte dazu in naher Vergangenheit. Eine Studie am Beispiel der Berliner U-Bahn zeigte, dass sich mit der Überwachung nichts änderte. Eine andere Studie beschäftigte sich mit den Kameras in London und kam zum Schluss, dass die Verbrechensrate nicht sinkt.

Mit einer Videoüberwachung kann die Kriminalitätsrate nicht bzw. nur marginal beeinflusst werden. Eine Videoüberwachung erhöht die gefühlte Sicherheit, das subjektive Sicherheitsempfinden. Mit Bezug auf die Aufklärungsrate ist ebenfalls Vorsicht geboten.

5. Umsetzung

Im Zuge der Revision des Polizeigesetzes beabsichtigte der Gesetzgeber, die Videoüberwachung geltend für die Polizei sowie für Behörden in diesem Gesetz zu integrieren. Nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens wurde richtigerweise zwischen den polizeilichen Aufgaben und Anliegen anderer Behörden unterschieden. Die Videoüberwachung durch nicht polizeiliche Organe wurde ins KDSG überführt. Der Kanton Graubünden verzichtete darauf, ein eigenes Gesetz über die Videoüberwachung zu beschliessen, hat aber in der Verordnung über die Bildüberwachung des öffentlichen und öffentlich zugänglichen Raumes (VBÜ) relativ detaillierte Aussagen zur konkreten Anwendung gemacht.

Neu sind im KDSG die Art. 3a und 3b aufgenommen worden. Art. 3a KDSG behandelt die Tatbestände, welche eine Videoüberwachung rechtfertigen und welche Grundsätze dabei eingehalten werden müssen. In Art. 3b KDSG wird die personelle Zuständigkeit und das anzuwendende Verfahren beschrieben. Richtet sich die Gefahrenabwehr auf die Beseitigung und Verhinderung von Gefahren und Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Allgemeinen, können die betroffenen Behörden aktiv werden. Die Störung ist dabei nicht repressiv-personenbezogen auf die Verfolgung von Straftätern ausgerichtet, sondern präventiv-objektiv unmittelbar auf den Schutz der Integrität, der Rechtsordnung und der durch sie geschützten Rechtsgüter. In der Debatte des Grossen Rates entfachte sich eine rege Diskussion über die kumulative oder alternative Anwendung von Art. 3a Abs. 1 lit. a und b KDSG. Währendem der Kommissionssprecher eine kumulative Anwendung sah, wurde berech-

tigterweise auf die Botschaft hingewiesen, die eine alternative Anwendung beschreibt. Schliesslich bestand Einigkeit darüber, dass Art. 3a Abs. 1 KDSG ein kumulatives als auch ein alternatives Element aufweist. In beiden Fällen muss die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet sein. Dies ist das Verbindende. Art. 3a Abs. 1 lit. a KDSG bezieht sich jedoch auf den Aussenbereich wie Strassen und Plätze. Dem gegenüber hat Art. 3a Abs. 2 lit. b KDSG den Schutz von öffentlichen Zwecken dienenden Gebäuden zum Inhalt.

Breiten Raum nahm die Diskussion über den Anwendungsbereich bzw. die einzuhaltenden Voraussetzungen ein. Unbestritten stellt die Videoüberwachung einen erheblichen Eingriff in die Privatsphäre des Einzelnen dar und darf nur nach Abwägung aller sich entgegenstehenden Interessen erfolgen. Im Zentrum steht aber immer die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Bewusst hat das Parlament den Kreis der berechtigten Stellen weit gefasst. Auch darüber wurde intensiv und kontrovers diskutiert. Danach kann die Bildüberwachung des öffentlichen und öffentlich zugänglichen Raumes von einer Behörde angeordnet werden, der das Gebrauchsrecht oder die Hoheit über den zu überwachenden Raum zusteht. Interessant und innovativ erscheint in diesem Zusammenhang das Instrument der Allgemeinverfügung. Die Allgemeinverfügung ist eine Verwaltungsmassnahme, die sich an einen grösseren nicht zum vornherein bestimmbar Personenkreis richtet, aber eine konkrete Situation regelt. Damit wird dem potentiell Betroffenen ein taugliches Mittel für eine gerichtliche Überprüfung eingeräumt. Es wird interessant sein, zu beobachten, wie sich das nicht alltägliche Instrument in der Praxis bewährt.

6. Fazit

In Graubünden ist die gesetzliche Grundlage für die Einführung von Videoüberwachungen auf allen Stufen geschaffen worden. Kernvoraussetzung für den Erlass einer Videoüberwachung bildet die Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Daneben gelten aber nach wie vor die für das Bearbeiten von Personendaten in Art. 2 Abs. 1 KDSG festgeschriebenen Grundsätze. Der Gesetzgeber hat den Kreis der Berechtigten sehr weit gefasst. Die verantwortlichen Organe tragen eine grosse Verantwortung für einen adäquaten Umgang und die Abwägung der betroffenen Interessen im Zusammenhang mit der Einführung von Videoüberwachungen.

III. Fälle aus der Praxis

1. Weitergabe von Daten einer Kinderkrippe

Der Vorstand einer Kinderkrippe wurde vom Kantonalen Sozialamt zur Überprüfung der Finanzierung der familienergänzenden Kinderbetreuung aufgefordert, Finanzdaten der Eltern auszuhändigen. In diesem Zusammenhang stellten sich zwei Fragen, nämlich, ob das Sozialamt die verlangten Erhebungen machen darf und ob eine Anonymisierung vorgenommen werden muss.

8

Massgebend ist das Gesetz über die Förderung der familienergänzenden Kinderbetreuung im Kanton Graubünden und dessen Verordnung. Gemäss Art. 8 Verordnung Kinderbetreuung haben die Anbietenden quartalsweise die den Beziehungsberechtigten verrechneten Leistungen aufgeschlüsselt nach Kind, Wohnort, Angebotskategorie und Leistungseinheiten auszuweisen. Die Abrechnung zwischen Kanton/Gemeinde und Anbietenden erfolgt auf der Basis der geleisteten Betreuungsstunden. Für die Erhebung sind weder die Steuerdaten noch sonstige Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Eltern massgebend. Falls das Kantonale Sozialamt solche Daten erheben will, hat es darzutun, gestützt auf welche gesetzliche Grundlage sie diese Daten verlangt.

Offenbar ist sich das Kantonale Sozialamt dieser Problematik bewusst. Eine gesetzliche Grundlage fehlt. Daher wünscht das Amt die Datenübermittlung in anonymer Form. Anonymisieren bedeutet, dass Personendaten auf eine Art verändert werden, so dass diese Daten Personen nicht mehr zugeordnet werden können. Daten gelten nicht als anonymisiert, wenn der Vorgang rückgängig gemacht werden kann. Sind zu wenige Merkmale oder Fälle vorhanden, um Rückschlüsse auf einzelne Personen ausschliessen zu können, handelt es sich nicht um eine Anonymisierung. Es genügt auch nicht, wenn zum Beispiel der Name durch eine Zahl ersetzt wird. Bei einem solchem Vorgang spricht man von Pseudonymisierung, d.h. Personendaten werden durch neutrale Angaben, so genannte Pseudonyme ersetzt. Ist es also nicht möglich, die übermittelten Daten von identifizierbaren Personen zu trennen, handelt es sich um die Übermittlung von Personendaten. In einem solchem Fall sind die ordentlichen Voraussetzungen für die Datenweitergabe zu beachten. Dazu gehört die gesetzliche Grundlage. Ist diese nicht vorhanden, kann grundsätzlich keine Weitergabe erfolgen.

Hinzuweisen ist jedoch auf Art. 22 Abs. 1 DSG. Danach dürfen Behörden für die Forschung, Planung und Statistik für nichtpersonenbezogene Zwecke Daten bearbeiten, wenn die Daten anonymisiert werden, sobald es der Zweck des Bearbeitens erlaubt, die Behörden die Daten nur mit Zustimmung weitergibt und die Ergebnisse so veröffentlicht werden, dass die betroffenen Personen nicht bestimmbar sind. Vorliegend kommt der Aspekt der Planung in Betracht. Das Sozialamt will im Rahmen des Regierungsprogrammes 2017–2020 ein Projekt ausarbeiten, das die Vereinbarkeit von Familie und Beruf verbessern soll. Inwiefern das Amt im Zusammenhang damit auf die Steuerdaten angewiesen ist, bleibt schwierig zu beurteilen. Sollte also Art. 22 DSG zur Anwendung kommen, ist dennoch insbesondere das Prinzip der Verhältnismässigkeit anwendbar (Art. 2 Abs. 2 KDSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 DSG). Dieser Grundsatz sagt aus, dass nur diejenigen Daten erhoben werden dürfen, die erforderlich und geeignet sind, ein Ziel zu erreichen. Diesem Prinzip zu Folge sind bei mehreren möglichen Massnahmen stets die mildereren zu bevorzugen. Ausfluss des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes ist die Abwägung des öffentlichen Interesses gegenüber dem Privatinteresse. Vorliegend stellt sich also die Frage, ob das Amt zwingend auf die Steuerdaten angewiesen ist, sofern Art. 22 DSG anwendbar ist. Das Kantonale Sozialamt hat darzutun, dass für die Projekterreichung im Sinne einer Planung die Steuerdaten der Erziehungsberechtigten massgebend und zwingend erforderlich sind. Wenn dem nicht so ist, dürfen die Steuerdaten nicht herausgegeben werden. Sollte das Planungsziel aber nur mit Bekanntgabe der verlangten Steuerdaten erreicht werden, sind die Daten in pseudonymisierter Form mitzuteilen.

2. Publikation Gemeindeversammlungs-Protokoll

Für die Veröffentlichung der Protokolle der Gemeindeversammlung wurde eine kantonale Bestimmung geschaffen (Art. 11 Gemeindegesetz, GG). Wenn eine Gemeinde von diesem Recht Gebrauch machen will, sind die datenschutzrechtlichen Vorgaben zu beachten.

10 | Art. 13 BV statuiert die informationelle Selbstbestimmung. Die Konkretisierung dieser Norm zeigt sich unter anderem im Datenschutz. In Art. 3 lit. c Ziff. 1 DSG werden Daten über politische Ansichten und Tätigkeiten als besonders schützenswert qualifiziert. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass Daten, welche die Persönlichkeit der betroffenen Personen besonders stark berühren, weil sie aus dem Geheimbereich oder dem Privatleben stammen und die soziale Geltung einer Person wesentlich beeinflussen können, einen besonderen Schutz geniessen sollten (Rosenthal/Jöhri, Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Art. 3, Note 42). Diese Ansicht ist grundsätzlich richtig. Zu Recht wird jedoch kritisiert, dass nicht ein Datensatz entscheidend ist, sondern vielmehr dessen Verwendungszweck. An und für sich harmlose Daten, wie z.B. die Adresse, können in einem bestimmten Kontext höchst sensitiv sein (Beat Rudin in: Datenschutzgesetz, Art. 3, Note 20). Umgekehrt können Daten, die als besonders schützenswert gelten, völlig belanglos sein. Trotzdem nimmt das DSG die formale, abstrakte Kategorisierung auf und knüpft an die Zulässigkeit der Bearbeitung besondere Voraussetzung. Ein Ausfluss findet sich in Art. 17 Abs. 2 DSG. Danach dürfen besonders schützenswerte Personendaten nur bearbeitet werden, wenn ein Gesetz im formellen Sinne es ausdrücklich vorsieht oder wenn die betroffene Person im Einzelfall eingewilligt oder ihre Daten allgemein zugänglich gemacht hat.

Konkret ist abzuklären, ob Äusserungen anlässlich einer Gemeindeversammlung als politische Ansicht zu qualifizieren sind und die gesetzliche Bestimmung von Art. 11 GG den Vorgaben von Art. 17 Abs. 2 DSG genügt.

An einer Gemeindeversammlung werden Sachgeschäfte abgewickelt aber auch Wahlen vorgenommen. Die Gemeindeversammlung bildet eine der wichtigsten Organe einer Gemeindeorganisation. Regelmässig kommt es zu Diskussionen, die geprägt von der politischen Haltung sind. Profan ausgedrückt wird an der Gemeindeversammlung kommunale Politik betrieben. Insofern sind Äusserungen an der Gemeindeversammlung auch politisch motiviert. Es handelt sich dabei um eine politische Veranstaltung, an welcher zumindest abstrakt besonders schützenswerte Personen-

Fotofallen

Die gesetzliche Grundlage für das Aufstellen einer Fotofalle zur Kontrolle der Wildbestände ist gegeben (vgl. Tätigkeitsbericht 2012, Seite 25). Bei der Anwendung ist das Datenschutzgesetz zu beachten. In Art. 2 Abs. 1 KDSG werden die wichtigsten Grundsätze festgehalten. Bei der Bearbeitung von Personendaten sind neben dem Prinzip der Gesetzmässigkeit, die Grundsätze der Verhältnismässigkeit, Zweckmässigkeit und Zweckgebundenheit zu berücksichtigen. Daher sind Fotofallen selektiv für bestimmte Perioden anzubringen. Darf nun eine Fotofalle während zwei bis drei Jahren an einem oft begangenen Waldweg aufgestellt werden? Allein der Umstand, dass die Fotofalle in der Nähe eines Waldweges positioniert wird, verlangt noch keine Entfernung. Das Amt für Jagd und Fischerei (AJF) muss jedoch nachvollziehbare Gründe liefern können, weshalb gestützt auf den gesetzlichen Auftrag, diese Fotofalle an einem begangenen Weg und über eine lange Zeitspanne aufgestellt bleiben soll. Sollte dieser Nachweis nicht gelingen, ist die Fotofalle zu entfernen.

Fotos, die nicht mit dem Auftrag des AJF zu tun haben, müssen vom Amt bzw. dem entsprechenden Sachbearbeiter sofort gelöscht werden. Jedermann hat ein Akteneinsichtsrecht mit Bezug auf die eigenen Akten. Wenn das AJF keine Personenfotos aufbewahrt, wird es folgerichtig auch keine aushändigen können. Andernfalls wäre es verpflichtet, dem Betroffenen die Aufnahmen zu zeigen und zu begründen, warum das Amt diese Aufnahme nicht gelöscht hat. Eine Fotofalle darf nur für die Auftragserteilung genutzt werden. Im Zusammenhang damit sind die Interessen der Waldbenützer zu berücksichtigen. Ob die Beobachtung eines Waldweges tatsächlich auftragsbedingt ist, darf bezweifelt werden.

daten ausgetauscht werden. Eine gesetzliche Grundlage muss somit ausdrücklich gegeben sein. Wie detailliert diese gesetzliche Grundlage ausgestaltet sein muss, ist nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen. Der Gesetzgeber ist berechtigt, allgemein und mehr oder minder vage Begriffe zu verwenden. Der Grad der Bestimmtheit lässt sich nicht abstrakt festlegen, sondern hängt von verschiedenen Kriterien ab, z.B. der Schwere eines möglichen Eingriffs, der Kreis der betroffenen Personen etc. (Rosenthal / Jöhri, a.a.O., Art. 17, Note 11). Für die Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten bedarf es einer ausdrücklichen Regelung. Art. 11 GG statuiert nun ausdrücklich, dass das Protokoll der Gemeindeversammlung auf ortsüblicher Weise während 30 Tagen zu publizieren ist, wobei eine elektronische Publikation zulässig ist. Diese gesetzliche Grundlage genügt für die Publikation auch von besonders schützenswerten Personendaten.

Der Gesetzgeber macht in zweifacher Hinsicht Einschränkungen. Zum einen wird eine Publikationsdauer von 30 Tagen vorgeschrieben und zum andern wird bei einer elektronischen Publikation auf

die Beachtung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen verwiesen. Es stellt sich damit die Frage, ob nach Ablauf der 30 tägigen Publikationsfrist eine elektronische Publikation wieder entfernt werden muss. Aus den Materialien kann wenig entnommen werden. Der Gesetzgeber hat die Frist insbesondere wegen der Berechnung von Einsprachefristen festgelegt. Dies manifestiert sich an der Formulierung «Ansprachen gegen das Protokolls sind innert der Auflagefrist schriftlich an den Gemeindevorstand zu richten». Grundsätzlich ist also eine längere Publikation der Protokolle möglich.

Damit die Bearbeitung rechtmässig ist, müssen ausserdem die weiteren Voraussetzungen nach Art. 36 BV erfüllt sein. So muss die Bearbeitung von Personendaten im öffentlichen Interesse liegen oder durch den Schutz von Grundrechten Dritten gerechtfertigt sein und dem Gebot der Verhältnismässigkeit entsprechen. Die Verhältnismässigkeit beurteilt sich danach, ob die in Frage stehende Datenbearbeitung zur Wahrung des öffentlichen Interesses sowohl geeignet als auch erforderlich ist und der Eingriffszweck zur Eingriffswirkung in einem vernünftigen Verhältnis steht (Sarah Ballenegger in: Basler Kommentar, Datenschutz und Öffentlichkeitsgesetz, Art. 17, Note 24). Darüber hinaus dürfen die tangierten privaten Interessen der Betroffenen nicht unberücksichtigt bleiben. Konkret geht es darum, das öffentliche Interesse gegenüber dem privaten Interesse abzuwägen. Es ist sicherlich im öffentlichen Interesse, wenn in einem Protokoll der Gemeindeversammlung die Voten zu einem Geschäft zusammengefasst wiedergegeben werden. Es dient insbesondere der Transparenz, wenn sich widersprechende Äusserungen festgehalten werden. Ob indessen der Name der Votantin oder des Votanten genannt werden muss, ist zumindest diskussionswürdig. Wichtig für eine Gemeindeversammlung ist der Umstand, dass jeder Einwohner seine persönliche Meinung und Einschätzung wiedergeben kann. Eine Veröffentlichung des Gemeindeversammlungs-Protokolls im Internet kann diesem Ansinnen abträglich sein, da eine Auflage in der Gemeindekanzlei nicht mit einer weltweiten Publikation im Internet verglichen werden kann. Bei der Beurteilung der sich entgegenstehenden Interessen steht der Gemeinde ein erheblicher Ermessungsspielraum zu. In Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips ist jedoch auf die Nennung der Votanten in der Regel zu verzichten.

Die Anwendung des vorgenannten Prinzips gilt nicht nur mit Bezug auf die Nennung von Teilnehmern sondern auch für die Publikationsdauer. Ein Protokoll einer Gemeindeversammlung verliert während der Zeitdauer der Publikation an Bedeutung. In der Regel wird ein Protokoll spätestens nach der folgenden Gemeindeversammlung obsolet. Die Gemeinde hat sich deshalb nicht nur über den Inhalt des Protokolls Gedanken zu machen, sondern auch über die Dauer der Publikation. Sobald also das öffentliche Interesse an der Veröffentlichung nicht mehr gegeben ist, muss ein Protokoll in Anwendung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen vom Netz genommen werden.

3. Datenherausgabe an ausserkantonale Institutionen

Abgaben von Einheimisch-Abonnementen

Immer wieder möchten grosse Betreiber von Wintersportdestinationen eingeschränkten elektronischen Zugriff auf die Adressdaten der Einwohnerkontrolle. Auf diese Weise kann selbstredend eine Kontrolle über die Berechtigung einfach vorgenommen werden.

Ein unabhängiger Zugriff auf bestimmte Daten der Einwohnerkontrolle wird als Abrufverfahren bezeichnet. Gemäss Art. 19 Abs. 3 DSG dürfen Personendaten durch ein Abrufverfahren zugänglich gemacht werden, wenn dies ausdrücklich vorgesehen ist. Diese Bestimmung fordert für die Bekanntgabe ordentlicher Personendaten eine materielle gesetzliche Grundlage. In den allermeisten Fällen fehlt es an dieser Voraussetzung. Damit ist ein unabhängiger Zugriff auf Daten der Einwohnerkontrolle nicht möglich.

Es kommt immer wieder vor, dass Tiere aus anderen Kantonen nach Graubünden überführt werden und hier werden Krankheiten oder andere Zustände festgestellt, die eine Mitteilung an die Veterinärbehörde eines anderen Kantons rechtfertigen, ohne dass die Tierseuchungskämpfung gemäss Art. 39 ff. Veterinärgesetz zur Anwendung kommt. Es stellt sich die Frage, ob ein amtlicher Tierarzt unaufgefordert Amtsstellen eines anderen Kantons benachrichtigen darf.

Grundsätzlich handelt es sich um eine Amtshilfe. Amtshilfe ist die gegenseitige

Unterstützung von Verwaltungseinheiten bei deren gesetzlicher Aufgabenerfüllung durch Hilfeleistung, die nicht verfahrensrechtlich geregelt ist (Wermelinger, ZBl 2004, Seite 175). Gemäss Art. 44 Abs. 2 BV leisten Bund und Kantone einander Amts- und Rechtshilfe. Dem gegenüber hat jede Person Anspruch auf Schutz ihrer persönlichen Daten (Art. 13 Abs. 2 BV). Im Spannungsfeld zwischen Art. 44 und Art. 13 BV kommt Art. 36 BV zum Tragen. Danach können Daten übermittelt werden, wenn eine gesetzliche Grundlage vorliegt, ein öffentliches Interesse besteht und das Prinzip der Verhältnismässigkeit eingehalten wird.

Gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. a DSG dürfen Personendaten bekanntgegeben werden, wenn diese für den Empfänger für den Einzelfall zur Erfüllung seiner gesetzlichen Aufgabe unentbehrlich sind. Es stellt sich jedoch die Frage, ob Art. 19 Abs. 1 lit. a DSG lediglich die passive Information beinhaltet, d.h. Information auf Gesuch hin. Die aktive Information stösst in der Lehre auf Kritik. Meines Erachtens ist jedoch Art. 19 Abs. 1 lit. a DSG nicht derart formuliert, dass eine aktive Information nicht statthaft wäre. Unter Bekanntgeben wird das Zugänglichmachen von Personendaten wie das Einsichtgewähren, Weitergeben oder Veröffentlichen verstanden (Art. 3 lit. f DSG). Es wird nicht zwischen aktiv und passiv unterschieden. Mithin deckt Art. 19 Abs. 1 lit. a DSG auch eine aktive Bekanntgabe ab. Im Weiteren muss die Amtshilfe im öffentlichen Interesse stehen. Faktisch muss eine Interessenabwägung zwischen dem privaten Interesse auf Geheimhaltung und dem öffentlichen Interesse auf Bekanntgabe gemacht werden. Der Kampf gegen die Verbreitung von Krankheiten nimmt im

Veterinärwesen einen wichtigen Stellenwert ein. Ebenso sind der Tierschutz und das Tierwohl in unserer Gesellschaft bedeutend. Es liegt also sicherlich im Interesse der Öffentlichkeit, wenn Umstände, welche Auswirkungen auf das Tierwohl haben, unter den Ämtern ausgetauscht werden, zumal dieser Austausch in gewissen Fällen auch positive Auswirkungen auf die Tiereigner haben können. Dem gegenüber erscheint der Schutz des Betroffenen als untergeordnet. Schliesslich muss das Prinzip der Verhältnismässigkeit beachtet werden. Mit anderen Worten muss die gesundheitliche Beeinträchtigung eines nach Graubünden verbrachten Tieres ein Mass aufweisen, das aus veterinärmedizinischer Sicht ein aktives Handeln verlangt. Bagatellverletzungen oder geringfügige Erkrankungen rechtfertigen also noch keine Mitteilung. Die ausserkantonale Behörde muss vielmehr auf Grund der Mitteilung in ihrem Einsatzgebiet tätig werden müssen. Nur in diesem Fall rechtfertigt sich eine Meldung.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass eine Weiterleitung von Daten über Vorkommnisse von Tieren an ausserkantonale Behörden möglich ist, wenn die Schwere der Verletzung oder Krankheit der Tiere ein Eingreifen der ausserkantonalen Amtsstelle verlangen.

Weitergabe von Daten an das Betreibungsamt

Es stirbt eine verbeiständete Person. Die Erben schlagen die Erbschaft aus. Das Betreibungsamt möchte vom Beistand Auskunft über die Vermögenslage des Verstorbenen. Der Beistand verweigert die Auskunft mit dem Hinweis auf Art. 399 Abs. 1 ZGB, wonach mit dem Tod die Beistandschaft endet. Es stellt sich die Frage, ob den Beistand über den Tod des Verbeiständeten hinaus gewisse Pflichten treffen, insbesondere in der postmortalen Vermögenssorge.

Das Eigentum, Forderungen, Schulden, beschränkt dingliche Rechte und der Besitz der ehemals verbeiständeten Person werden vererbt und gehen mit dem Tod des Erblasers von Gesetzes wegen auf die Erben über. Grundsätzlich endet mit der Beistandschaft auch die aus der Beistandschaft hergeleiteten Befugnisse des Beistandes für das Vermögen der verbeiständeten Person zu handeln. Den Beistand trifft zum Beispiel keine Weiterführungspflicht für nicht aufschiebbare Geschäfte.

Indessen hat der Beistand Liquidationspflichten zu erfüllen. Dazu gehören das Erfassen eines Schlussberichtes und einer Vermögensübersicht per Todestag. Es kann also davon ausgegangen werden, dass der Beistand Kenntnis von der Vermögenslage des Verbeiständeten bis zu dessen Tod hat und dazu entsprechende Dokumente verfasst hat. Rechenschaftspflichtig ist der Beistand gegenüber der KESB. Das Betreibungsamt hat sich an diese Amtsstelle zu wenden. Wenn das Betreibungsamt auf eine entsprechende gesetzliche Grundlage hinweisen kann, wird die KESB unabhängig der Tatsache, ob eine Person noch lebt oder bereits verstorben ist, Auskunft erteilen. Möglicherweise kann sich das Betreibungsamt auf die Amtshilfe im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a DSGVO berufen.

4. Auskunftsverweigerung

Die Polizei wird über eine mögliche Nachtruhestörung orientiert, die eine Überprüfung nach sich zieht. Eine Familie, bei welcher das Fest stattgefunden hat, möchte wissen, wer bei der Polizei angerufen hat.

Das Polizeigesetz verweist in Art. 30 PolG auf die dazugehörige Verordnung. In Art. 42 Abs. 1 PolV wird auf das Einsichtsrecht hingewiesen. Die Einschränkungen des Einsichtsrechtes richten sich nach dem Datenschutz. Hier ist insbesondere Art. 9 Abs. 1 lit. b DSG anwendbar. Danach kann eine Auskunft verweigert, eingeschränkt oder aufgeschoben werden, soweit es wegen überwiegender Interessen Dritten erforderlich ist. Werden also Personendaten Dritter in diesem Sinne Gegenstand des Auskunftsrechtes, so ist eine Interessenabwägung im Einzelfall vorzunehmen; die Auskunft darf nicht automatisch verweigert werden. Vielmehr müssen die Interessen der Drittpersonen an der Nichtnennung überwiegen, das heisst, es muss eine gewisse Erheblichkeit der Beeinträchtigung der Position des Dritten vermutet werden können (Baeriswyl/Pärli, Datenschutzgesetz, Art. 9, Note 21). Private Geheimhaltungsinteressen Dritter können nur ausnahmsweise der Zugangsgewährung an die betroffene Person entgegenstehen. Im Kommentar Rudin (Rudin/Baeriswyl, Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Stadt, § 26, Note 28) wird ausdrücklich auf die Anzeigesituation hingewiesen. In diesem Sinn äussert sich auch der Basler Kommentar. Danach können Drittinteressen überwiegen, wenn befürchtet werden muss, dass der Gesuchsteller beim Einblick in seine Daten zugleich auch Informationen über Drittpersonen erhält und dadurch die Interessen dieser Drittpersonen verletzt werden können. Unter gleichen Gesichtspunkten ist die Frage der Offenlegung des Informanten zu beurteilen. Hier sind aber weitere bzw. andere Kriterien in die differenzierte Interessenabwägung einzubeziehen. Wenn im konkreten Fall Anhaltspunkte dafür bestehen, dass dem Informanten rechtswidrige Beeinträchtigungen durch den Betroffenen drohen, kann die Geheimhaltung gerechtfertigt werden (Maurer-Lambrou/Blechta, Basler Kommentar, Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz, Art. 9, Note 22). Denkbar sind solche Beeinträchtigungen insbesondere dann, wenn es sich um Informationen für wesentliche Straftaten handelt, wenn ein Betroffener schon früher gegen einen Informanten rechtswidrig vorgegangen ist oder wenn der Informant in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Betroffenen steht und anzunehmen ist, dass dieser seine Machtstellung rechtsmissbräuchlich ausnützen würde. Umgekehrt ist ein überwiegendes Interesse bei Gefahr blosser Unannehmlichkeiten zu verneinen (Maurer-Lambrou/Blechta, a.a.O., Art. 9, Note 22).

Vorliegend geht es also darum, die sich entgegenstehenden Interessen gegeneinander abzuwägen. Eine solche Interessenabwägung ist nicht immer einfach. Vorliegend wird begründet, dass das Interesse des Anzeigerstatters höher gewichtet werden muss als das Interesse der betroffenen Familie auf Auskunft. Begründet wird dies mit dem Interesse der Öffentlichkeit auch in Zukunft Meldungen von Personen zu erhalten. Der Entscheid der Gewichtung ist immer auf den Einzelfall bezogen und kann sämtliche Aspekte mitberücksichtigen. Die Gemeinde kann somit gestützt auf die vorliegenden Sachdaten entscheiden, ob eine Datenbekanntgabe erfolgen soll oder nicht. Falls eine umfassende Bekanntgabe verweigert wird, ist die Familie darauf hinzuweisen. Diese hat die Möglichkeit, die Verweigerung gerichtlich überprüfen zu lassen.

Vorsorgeauftrag

Der Vorsorgeauftrag wird in den Art. 360 ff. ZGB behandelt. Grundsätzlich geht es darum, dass eine Person bei Eintritt der Urteilsunfähigkeit eine Drittperson beauftragen kann, ihre Interessen zu wahren. In Kraft gesetzt wird der Vorsorgeauftrag durch die KESB (vgl. Art. 363 Abs. 3 ZGB). Die KESB händigt eine Urkunde aus, in welcher die Befugnisse aufgeführt werden. Der Vorsorgeauftrag verliert beim Tod seine Gültigkeit. Insofern kann ein Vorsorgeauftrag nicht über den Tod hinaus rechtsgültig errichtet werden. Es kann jedoch eine Vollmacht über den Tod hinaus erstellt werden. Es muss in jedem Fall abgeklärt werden, ob neben dem Vorsorgeauftrag in der gleichen Urkunde eine spezielle Vollmacht über den Tod hinaus erteilt worden ist. Eine solche Auslegung hat vor dem Hintergrund der gesetzlichen Vorgaben restriktiv zu erfolgen. Richtigerweise sollte die Vollmachtserteilung über das Instrument der Patientenverfügung erfolgen. In dieser Urkunde werden oft Anordnungen über den Tod hinaus getroffen (z.B. Organentnahmen). Da grundsätzlich ein Vorsorgeauftrag erst mit dem Entscheid der KESB Wirkung zeigen kann und für die Vermögenssorge bei Urteilsunfähigkeit vorgesehen ist, verliert der Auftrag mit dem Tod die Gültigkeit.

5. Datenbekanntgabe nach Ablauf der Schutzfrist

Der zivilrechtliche Persönlichkeitsschutz gibt jeder Person, die von einer anderen Person widerrechtlich in ihrer Persönlichkeit verletzt wurde oder wird, das Recht, gerichtlich gegen die Täterin oder den Täter vorzugehen (Art. 28 ZGB). In Art. 28 ZGB wird somit das verfassungsmässige Recht auf Schutz der Persönlichkeit konkretisiert. Es finden sich daneben in anderen Gesetzen Bestimmungen mit Bezug auf den Persönlichkeitsschutz (vgl. Art. 12 ff. DSGVO). Gegenstand des Persönlichkeitsschutzes ist die Persönlichkeit. Person und Persönlichkeit erfassen die Menschen in ihren geistigen Anlagen, in der Ausprägung und Entfaltung dieser Anlagen (Andreas Meili in: Basler Kommentar zum ZGB, Art. 28, Note 5). Zu den anerkannten Teilbereichen des Persönlichkeitsrechtes gehören drei Schutzbereiche, nämlich der physische Schutzbereich, der psychische Schutzbereich und der soziale Schutzbereich. Lehre und Rechtsprechung haben drei Teilbereiche des menschlichen Lebensbereiches herausgearbeitet. Es sind dies der Geheim- oder Intimbereich, der Privatbereich und der Gemein- oder Öffentlichkeitsbereich (Sphärentheorie). Die Geheim- und Intimsphäre umfasst «diejenigen Lebensvorgänge, die eine Person der Wahrnehmung und dem Wissen aller Mitmenschen entziehen bzw. nur mit ganz bestimmten anderen Menschen teilen will» (BGE 118 IV 45). Besonders schützenswerte Personendaten sind grundsätzlich diesem Bereich zuzuordnen, wobei der Geheimhaltungswille sich in der einen oder anderen Form manifestieren muss. Es genügt dabei konkludentes Verhalten.

Das Gesetz bietet nun Schutz gegen jede Verletzung der Persönlichkeit, d.h. gegen jeden mehr als harmlosen Angriff, jede spürbare Störung, jede ernstzunehmende Bedrohung oder Bestreitung der Persönlichkeitsgüter durch Dritte (Andreas Meili, a.a.O., Art. 28, Note 38). Die Einhaltung der Prinzipien des Persönlichkeitsschutzes ist auch im Rahmen der Archivierung von Daten zu beachten. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auf Art. 15 Abs. 3 lit. b Verordnung zum Gesetz über die Aktenführung und Archivierung (VAA) hinzuweisen. Indessen gilt auch Art. 12 ff. DSGVO bei der Bearbeitung von Archivdaten. Folgerichtig bleibt der Schutz der Persönlichkeit aufrecht erhalten, selbst wenn die Schutzwirkung von 50 Jahren gemäss Gesetz über die Aktenführung und Archivierung (GAA) verflossen ist.

Gemäss Art. 31 Abs. 1 ZGB endet die Persönlichkeit mit dem Tod. Nach der Rechtsprechung versagt die Rechtsordnung dem Verstorbenen jede Rechtsfähigkeit und damit zwangsläufig auch die Klagelegitimation. In

BGE 127 I 162 hielt das Bundesgericht fest, es dürfe in Betracht gezogen werden, dass sich der Persönlichkeitsschutz tatsächlich über den Tod hinaus auswirken könne. Neben der verstorbenen Person gilt es auch die Interessen von nahen Angehörigen zu berücksichtigen. Angehörige können hinsichtlich Publikationen über nahestehende Verstorbene ihre Persönlichkeitsrechte nach Art. 28 ZGB geltend machen und sich dabei auf ihre Pietätsgefühle und innere Verbundenheit mit diesen berufen. Die Angehörigen können ein berechtigtes Interesse daran haben, dass die verstorbene Person nicht verunglimpft wird und keine negativen persönlichkeitsrelevanten Umstände weitergegeben werden. Es bleibt also zu berücksichtigen, dass selbst bei verstorbenen Personen allenfalls nach Ablauf der Schutzfrist eigenständige Schutzinteressen der nahen Angehörigen zu beachten sind. Dies dürfte jedoch nicht der Regelfall sein.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass gestützt auf die Bundesverfassung und das Zivilgesetzbuch eine betroffene Person Persönlichkeitsschutz geniesst, selbst wenn die 50 jährige Schutzfrist gem. Art. 10 GAA abgelaufen ist. Dabei muss es sich jedoch um besonders schützenswerte Personendaten handeln, die darüber hinaus gestützt auf einen objektiven Massstab persönlichkeitsverletzenden Inhalt haben. In Ausnahmefällen können durch eine Weitergabe von Akten nächste Angehörige einer verstorbenen Personen stark in Mitleidenschaft gezogen werden, so dass auch nach Ablauf der Schutzfrist bei der Interessenabwägung der Persönlichkeitsschutz der nahen Angehörigen gegenüber der voraussetzungslosen Weitergabe von Daten überwiegen kann.

Akten im Strafvollzug

Im Strafvollzug werden Aktenformen unterschieden und zwar die Laufakten und die internen Insassenakten einer Vollzugseinrichtung. Die Laufakten werden vom einweisenden Kanton bzw. der Einweisungsbehörde erstellt. Diese einweisende Behörde bleibt Herrin über diese Akten und hat deshalb über ein Akteneinsichtsgesuch zu verfügen. Will ein Strafgefangener Einsicht in diese Laufakten, hat er sich an den einweisenden Kanton zu richten. Es handelt sich dabei um den Kanton, in welchem ein Urteil gegen den Straftäter ergangen ist.

Gemäss Richtlinien über die Laufakten des Ostschweizers Strafvollzugskonkordates hat ein Straftäter Anspruch auf Einsicht in die ihn betreffenden Akten, soweit nicht wichtige öffentliche oder schutzwürdige Privatinteressen entgegenstehen. In Ziffer 4 Abs. 1 der Richtlinie wird unter dem Titel «Akteneinsicht» darauf hingewiesen, dass jede eingewiesene Person Anspruch auf Einsicht in die sie betreffenden Akten hat. In Abs. 2 dieser Bestimmung heisst es dann jedoch, es bestehe keine Einsicht auf die Laufakte, wobei im letzten Satz dieses Abschnittes wieder darauf hingewiesen wird, dass sich die eingewiesene Person betreffend Akteneinsicht an die für sie zuständige Behörde zu halten hat. Eine Rückfrage beim Amt für Justizvollzug Graubünden hat nun ergeben, dass grundsätzlich auf Gesuch hin Einsicht in die Laufakte gewährt wird. Zuständig für die Behandlung des Gesuches ist die einweisende Behörde. Dem gegenüber kann die betroffene Person die internen Insassenakten, welche durch die Vollzugseinrichtung geführt werden, mit einem Gesuch an die Vollzugseinrichtung zur Einsicht verlangen. Will also ein Insasse vollumfängliche Akteneinsicht hat er zwei Gesuche zu stellen. An die Einweisungsbehörde richtet sich das Gesuch um Einsicht in die Laufakte und an die Vollzugseinrichtung betreffend die internen Insassenakten. Gestützt auf das Datenschutzgesetz muss umfassende Akteneinsicht gewährt werden, sofern nicht wichtige öffentliche oder schutzwürdige Privatinteressen entgegenstehen.

6. *Videoüberwachung auf einer Demenzstation*

Vorab stellt sich die Frage, welcher Datenschutzbehörde eine Demenzstation unterstellt ist. Bernhard Rütsche hat sich mit dieser Problematik auseinandergesetzt. Das von ihm verfasste Gutachten mit dem Titel «Datenschutzrechtliche Aufsicht über Spitäler» kommt zum Schluss, dass Organisationen der kantonalen Datenschutzaufsicht unterstehen, wenn unter anderem Leistungsaufträge bestehen. Gemäss Krankenpflegegesetz werden für die stationäre Pflege und die Betreuung von Langzeitpatientinnen und -patienten Beiträge ausgerichtet und Kosten übernommen. Folgerichtig ist das kantonale Datenschutzgesetz anwendbar.

Bis anhin scheiterte der Betrieb einer Videoüberwachung in der Regel an der fehlenden gesetzlichen Grundlage. In der Oktobersession hat der Grosse Rat das Polizeigesetz einer Teilrevision unterzogen und im kantonalen Datenschutzgesetz eine Anpassung vorgenommen. In den Art. 3a und 3b KDSG wurde die gesetzliche Grundlage geschaffen für die Bildüberwachung des öffentlichen und öffentlich zugänglichen Raumes. Gemäss Botschaft kann eine Bildüberwachung angeordnet werden, wenn die öffentliche Sicherheit oder Ordnung konkret gefährdet ist oder die Überwachung zum Schutz von öffentlichen Zwecken dienenden Gebäuden oder deren Benutzerinnen und Benutzer erforderlich ist. Die in Frage stehenden Überwachungsmassnahmen dienen demzufolge polizeilichen Zwecken. Sie sind polizeilicher Natur. Ein Raum gilt nun als öffentlich zugänglich, wenn er von einem nicht von vornherein bestimmten Personenkreis betreten werden kann und von seiner Zweckausrichtung her auch für einen unbestimmten Personenkreis bestimmt ist. Unter dem Begriff des öffentlichen und öffentlich zugänglichen Raumes fallen demnach der öffentliche Grund, öffentliche Gebäude, öffentliche Sachen sowie Sachen, für deren Schutz oder Unterhalt die Öffentlichkeit zu sorgen hat. Dabei spielt es keine Rolle, ob diese Orte allgemein oder nur für einen beschränkten Benutzerkreis zugänglich sind, solange sie unter staatlicher Herrschaft stehen. Dafür genügt es, wenn die in Frage stehende Orte sowie Räume der Öffentlichkeit gewidmet und damit öffentlich zugänglich gemacht wurden.

Vor diesem Hintergrund kann eine Demenzstation, betrieben durch ein Alters- und Pflegeheim oder ein Spital, nicht als öffentlich bzw. als öffentlich zugänglich bezeichnet werden. Vielmehr ist eine Demenzstation nur für einen definierten Personenkreis zugänglich. Die neu geschaffenen Bestimmungen im KDSG können somit nicht als Grundlage für die Installation einer Videoüberwachung herangezogen werden. Erschwerend

kommt hinzu, dass in einer Demenzstation Gesundheitsdaten, also besonders schützenswerte Personendaten, bearbeitet werden. Gemäss Art. 17 Abs. 2 DSG dürfen besonders schützenswerte Personendaten nur bearbeitet werden, wenn ein Gesetz im formellen Sinn dies ausdrücklich vorsieht. Als Fazit kann festgestellt werden, dass eine Videoüberwachung auf einer Demenzstation grundsätzlich nicht zulässig ist.

Art. 17 Abs. 2 lit. c DSG lässt die Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten bei einer Einwilligung im Einzelfall zu. Möchte also eine Institution eine Videoüberwachung auf einer Demenzstation betreiben, ist die Zustimmung der Betroffenen bzw. deren gesetzlichen Vertretern erforderlich. Eine Institution ist also darauf angewiesen, dass die Patienten bzw. die gesetzlichen Vertreter ausdrücklich zustimmen. Schwierigkeiten ergeben sich natürlich, wenn einzelne Patienten eine Videoüberwachung ablehnen. In einem solchem Fall ist eine Videoüberwachung nur möglich, wenn räumlich und/oder technisch darauf reagiert werden kann. Es kann also festgestellt werden, dass eine Videoüberwachung nur betrieben werden darf, wenn die Zustimmung der Betroffenen vorliegt.

V. Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angeführten Ort
Abs.	Absatz
AJF	Amt für Jagd und Fischerei Graubünden
a.M.	anderer Meinung
Art.	Artikel
B	Botschaft
BG	Bundesgesetz
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BGer	Bundesgericht
Bl	Blatt
BR	Bündner Rechtsbuch
BV	Bundesverfassung
BVFD	Bau-, Verkehrs- und Forstdepartement
bzw.	beziehungsweise
DJSG	Departement für Justiz, Sicherheit und Soziales
DSB	Datenschutzbeauftragter
DSG	Eidgenössisches Datenschutzgesetz
DVS	Departement für Volkswirtschaft und Soziales
EDOEB	Eidgenössischer Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter
EDSK	Eidg. Datenschutz-Kommission
EKUD	Erziehungs-, Kultur- und Umweltschutz-departement
etc.	et cetera
f./ff.	folgend/folgende
GAA	Gesetz über die Aktenführung und Archivierung
GBV	Grundbuchverordnung
GG	kantonales Gemeindegesetz
GPK	Geschäftsprüfungskommission
GR	Graubünden
Hrsg.	Herausgeber
i.V.m.	in Verbindung mit
KDSG	kantonales Datenschutzgesetz
KESB	Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde
KV	Kantonsverfassung
lit.	litera
N	Note
OR	Obligationenrecht
PolG	kantonales Polizeigesetz
PolV	kantonale Verordnung zum Polizeigesetz

RB	Rechtsbuch
S	Seite
SR	Sammlung der eidgenössischen Gesetze und systematische Sammlung des Bundesrechts (Systematische Rechtssammlung)
usw.	und so weiter
VAA	kantonale Verordnung zum Gesetz über die Aktenführung und Archivierung
VBÜ	kantonale Verordnung über die Bildüberwachung des öffentlichen und öffentlich zugänglichen Raumes
VDSG	Verordnung zum eidgenössischen Datenschutzgesetz
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
ZBI	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZGB	Zivilgesetzbuch
Ziff.	Ziffer

Impressum

Gestaltung: zaroni.kommunikation, Chur · **Druck:** Casutt Druck & Werbetechnik AG, Chur
Gedruckt auf Cyclus Recycling-Papier aus 100 % speziell sortierten Druckerei- und Büroabfällen

