



3241 Ombudsstelle

Version vom 24. Oktober 2019 (vom Plenum beraten)

Mit Motion vom 11. Juni 2018 regte Kantonsrat Peter Gut die Schaffung einer Ombudsstelle an. Bei der Ombudsstelle soll es sich gemäss Motion um eine verwaltungsunabhängige, kostenlose, vorzugsweise öffentlich-rechtliche Anlaufstelle für Personen handeln, die:

- (a) sich von der kantonalen Verwaltung unkorrekt behandelt fühlen,
- (b) sich mit Vorschriften oder Verwaltungsabläufen nicht zurechtfinden,
- (c) das Gefühl haben, nicht zu ihrem Recht zu kommen,
- (d) Fragen haben, die ihr Arbeitsverhältnis mit dem Kanton betreffen.

In seiner Antwort auf die Motion hielt der Regierungsrat unter anderem folgendes fest: „Nach dem in der Schweiz üblichen Modell gehört zum Aufgabenbereich einer kantonalen Ombudsstelle, Personen anzuhören und deren Anliegen dahingehend zu untersuchen, ob die Dienststellen der Verwaltung korrekt verfahren sind. Die Ombudsstelle kann bei Konflikten vermitteln. Eine Ombudsstelle ist von der Verwaltung unabhängig. Verwaltungsverfügungen können von ihr jedoch nicht aufgehoben und Verwaltungshandlungen nicht rückgängig gemacht werden. Ihre Kompetenzen beschränken sich in der Regel darauf, nachträglich Akten einzusehen und Befragungen und Besichtigungen durchzuführen. Anschliessend kann sie Beanstandungen anbringen und Empfehlungen an die Behörde abgeben. Eine Ombudsstelle kann eine Kontroll- und Vermittlungsfunktion wahrnehmen. Sie wahrt das Amtsgeheimnis. Ihre Arbeitsweise ist neutral und allparteilich. Im Unterschied zu Gerichtsverfahren gibt es kein (für aussenstehende Personen) kompliziertes Verfahrensrecht und keine Eintrittshürden. Im Zentrum steht die Einzelfallgerechtigkeit für die vom Verwaltungshandeln betroffene Person. Die Ombudsstelle wahrt die Vertraulichkeit und kontaktiert die Verwaltung nur, wenn die ratsuchende Person damit einverstanden ist. Sie kann Rat geben und bei Bedarf vermitteln, wenn sich eine hilfeschende Person durch das Handeln oder Nichthandeln von Verwaltungsstellen oder einzelnen Angestellten benachteiligt fühlt. Ihr Auftrag umfasst im Regelfall auch, das Vorgehen und die Entscheide der Verwaltung zu erklären und im Verkehr mit der Verwaltung behilflich zu sein. Durch den direkten Kundenkontakt sollte die Ombudsstelle imstande sein, zur Problemlösung beizutragen. Die Unabhängigkeit der Ombudsstelle von der Verwaltung, die besondere Mittler- und Kontrollfunktion zwischen Bevölkerung und den verschiedenen Behörden auf kommunaler und kantonaler Ebene, die umfangreichen Aufgaben, die spezifischen Kompetenzen und Pflichten, die einer solchen Stelle zugestanden werden sollten, damit sie ihren Auftrag erfüllen kann sowie die richtige organisatorische Konzeption *rechtfertigen eine Grundlage in der Kantonsverfassung.*“ Der Regierungsrat wies weiter darauf hin, dass eine Ombudsstelle gegebenenfalls auch als Anlaufstelle für Whistleblower fungieren könnte.



Anlässlich seiner Sitzung vom 29. Oktober 2018 hat der Kantonsrat die Motion von Kantonsrat Peter Gut zur Schaffung einer Ombudsstelle erheblich erklärt.

1. Geltendes Recht

Das geltende kantonale Recht kennt keine Ombudsstelle. Es bestehen aber folgende Instrumente, die teilweise in eine ähnliche Stossrichtung gehen:

- Landammann: Nach Art. 17 Abs. 1 lit. e Organisationsgesetz (OrG, bGS 142.12) gehört es zu den Aufgaben des Landammanns, in strittigen Fragen zu schlichten.
- Konfliktlösungsverfahren: Art. 70 Abs. 1 Personalgesetz (PG, bGS 142.21) sieht vor, dass in Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis zwischen dem Kanton und seinen Angestellten in der Regel in einem Konfliktlösungsverfahren die Möglichkeit einer Einigung zu prüfen ist.
- Aufsichtsanzeige: Wenn sich Bürger durch die kantonale Verwaltung unkorrekt behandelt fühlen, haben sie die Möglichkeit, bei der Aufsichtsbehörde eine Aufsichtsanzeige einzureichen (Art. 43 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, bGS 143.1). Die Aufsichtsbehörde kann dann gegen den Fehlbaren gegebenenfalls disziplinarisch vorgehen. Dem Anzeiger kommt im aufsichtsrechtlichen Verfahren keine Parteistellung zu. Als Aufsichtsbehörde über die kantonale Verwaltung und die Gemeinden amtiert der Regierungsrat (Art. 1 Abs. 2 OrG; Art. 41 Gemeindegesetz, bGS 151.11).

2. Übergeordnetes Recht

Das Bundesrecht schreibt keine Ombudsstelle vor. Dem Kanton steht es folglich frei, eine solche einzurichten.

3. Rechtsvergleich

Eine Ombudsstelle kennen die Kantone BE, BS, FR, GE, LU, VD, ZH. Die entsprechenden Verfassungsbestimmungen lauten dabei wie folgt:

BE

- Art. 96 Ombudsstelle
Durch Gesetz kann eine kantonale Ombudsstelle geschaffen werden.

BS

- § 118 Ombudsstelle¹
Durch Gesetz wird eine weisungsunabhängige kantonale Ombudsstelle mit dem Beschwerdewesen beauftragt. Sie trifft Abklärungen und vermittelt in Konflikten von Einzelpersonen mit Verwaltungsstellen.



- § 73 Amtsperiode
 - ² Für die Gerichte und die Ombudsstelle beträgt die Amtsdauer sechs Jahre.
- § 90 Aufsicht
 - ³ Er (der Grosse Rat) genehmigt die jährlichen Rechenschaftsberichte des Regierungsrates, der Gerichte, der Ombudsstelle und der selbständigen Verwaltungsbetriebe.
- § 99 Organisation und Geschäftsordnung
 - ¹ Das Gesetz regelt die Organisation und die Geschäftsordnung des Grossen Rates sowie den Verkehr mit dem Regierungsrat, den Gerichten und der Ombudsstelle.

FR

- Art. 119 Ombudsstelle
Der Staatsrat richtet eine unabhängige Ombudsstelle für Verwaltungsangelegenheiten ein.

GE

- Art. 115 Ombudsstelle
 - ¹ Eine unabhängige Ombudsstelle ist zuständig für die aussergerichtliche Beilegung von Streitigkeiten zwischen der Verwaltung und den Bürgerinnen und Bürgern.
 - ² Der Grosse Rat wählt nach Anhörung des Staatsrats die für die Ombudsstelle verantwortliche Person für die Legislaturperiode.

LU

- § 67 Ombudsstelle
 - ¹ Durch Gesetz kann eine Ombudsstelle geschaffen werden. Sie vermittelt in Konflikten zwischen Privaten und Behörden.

VD

- Art. 43 Ombudsstelle der Verwaltung und Mediation zwischen Privaten
 - ¹ Der Staat richtet eine unabhängige Ombudsstelle ein. Die verantwortliche Ombudsperson wird vom Grossen Rat gewählt.
 - ² Der Staat kann die Mediation zwischen Privaten fördern.

ZH

- Art. 81 Ombudsstelle
 - ¹ Der Kantonsrat wählt eine Ombudsperson. Diese leitet die Ombudsstelle.
 - ² Die Ombudsstelle vermittelt zwischen Privatpersonen und der kantonalen Verwaltung, kantonalen Behörden oder Privaten, die kantonale Aufgaben wahrnehmen. Das Gesetz kann Ausnahmen vorsehen.
 - ³ Die Ombudsstelle ist unabhängig.
 - ⁴ Sie kann auch in Gemeinden tätig werden, deren Gemeindeordnung dies vorsieht.
- Art. 42 Unvereinbarkeit
 - ¹ Die Mitglieder des Kantonsrates, des Regierungsrates, der obersten kantonalen Gerichte und der kantonalen Ombudsstelle dürfen nicht gleichzeitig einer anderen dieser Behörden angehören.
 - ² Das Gesetz kann weitere Unvereinbarkeiten vorsehen.



4. Vorschlag und Argumentarium

4.1 Grundsatz

Zunächst stellt sich die Frage, ob überhaupt eine Ombudsstelle angestrebt werden soll. Der Kantonsrat hat diese Frage durch die Erheblicherklärung der Motion Peter Gut bejaht. Auch der Regierungsrat steht dem neuen Organ grundsätzlich positiv gegenüber und hat die Verfassungskommission beauftragt, die Schaffung einer Ombudsstelle zu prüfen (Beschluss 2018-378 vom 4. September 2018). Gemäss ARNOLD MARTI (Vom Sinn und von der Notwendigkeit einer geordneten Ombudsfunktion, in: ZBI 11/2018 S. 561) sind die Erfahrungen der Kantone und Städte, die eine Ombudsstelle eingeführt haben, äusserst positiv. Das Angebot werde genutzt und die Schlichtungsvorschläge wiesen eine hohe Erfolgsquote auf. Auch eine ausgebaute Verwaltungsjustiz vermöge eine auf die Vermittlung und Streitvermeidung ausgerichtete Ombudsstelle nicht zu ersetzen. Dem ist beizufügen, dass die Kleinheit und Übersichtlichkeit des Kantons Appenzell Ausserrhoden nicht davor bewahrt, dass Streitigkeiten zwischen Behörden/Amtsstellen und Bürgern eskalieren können. Gegen eine neue Behörde könnten die damit verbundenen Kosten - deren Höhe erst nach der Bestimmung der Organisation abgeschätzt werden kann - ins Feld geführt werden.

Steht man der Schaffung einer Ombudsstelle positiv gegenüber, stellt sich die weitere Frage, ob sie in der Verfassung aufgeführt werden soll. Angesichts ihrer Bedeutung erscheint dies angemessen. Dies ist im Übrigen auch die ausdrückliche Meinung des Regierungsrates. Die Erwähnung in der Verfassung erhöht den Stellenwert und die Unabhängigkeit. Weiter ist die Frage zu beantworten, ob die Verfassung die Schaffung einer Ombudsstelle verbindlich vorschreiben oder aber nur die Möglichkeit der Einrichtung einer solchen Stelle vorsehen soll. Vom Geltungsanspruch der Verfassung her sollte die Frage durch die Verfassung entschieden werden.

Antrag der Arbeitsgruppe:

Die Kantonsverfassung soll neu die Schaffung einer Ombudsstelle vorsehen.

(8 dafür; 1 Enthaltung)

4.2 Modalitäten

Wenn in der Verfassung lediglich die Kompetenz zur Schaffung einer Ombudsstelle eingerichtet wird, liegt es nahe, auch die Festlegung der Modalitäten dem Gesetzgeber zu überlassen. Bei einem verbindlichen Verfassungsauftrag hingegen sollten der Grundauftrag und das Wahlgremium bestimmt werden. Als Aufgabe der Ombudsstelle ist die Vermittlung zwischen Privatpersonen und der kantonalen Verwaltung, kantonalen Behörden oder Privaten, die kantonale Aufgaben wahrnehmen, zu bezeichnen.

Ebenfalls auf Verfassungsstufe festzuhalten ist die Unabhängigkeit der Ombudsstelle gegenüber der Verwaltung und anderen kantonalen Behörden. Um der Unabhängigkeit der Ombudsstelle gerecht zu werden, erscheint denn auch einzig die Wahl durch den Kantonsrat sachgerecht. Dies würde der Lösung entsprechen, die für das kantonale Datenschutz-Kontrollorgan gewählt wurde (Art. 73 Abs. 1 lit. f KV).



Die übrigen Modalitäten sollen durch den Gesetzgeber festgelegt werden. Dazu gehören insbesondere die Organisation, die Finanzierung sowie der Entscheid über die Zuständigkeit für verwaltungsinterne Konflikte (und damit das Verhältnis zu Art. 70 Abs. 1 PG).

Der Vorschlag, auch eine konkrete Regelung der Unvereinbarkeiten auf Verfassungsstufe vorzusehen, fand keine Mehrheit in der Arbeitsgruppe (7 dagegen, 1 dafür; 1 Enthaltung). Möglicherweise muss die Frage jedoch nach der Diskussion des Themenblatts zu den Unvereinbarkeiten nochmals geprüft werden. Es ist hierzu auf das Themenblatt Unvereinbarkeiten (3251) zu verweisen.

Antrag der Arbeitsgruppe:

Die Kantonsverfassung soll für die kantonale unabhängige Ombudsstelle folgenden Grundauftrag vorsehen: Vermittlung zwischen Privatpersonen und der kantonalen Verwaltung, zwischen Privatpersonen und kantonalen Behörden sowie zwischen Privatpersonen und Privaten, die kantonale Aufgaben wahrnehmen. (8 dafür; 1 Enthaltung)

Als Wahlorgan für die kantonale Ombudsstelle ist der Kantonsrat vorzusehen. (8 dafür; 1 Enthaltung)

4.3 Whistleblowing

Das Thema Ombudsstelle könnte mit dem Bereich des Whistleblowing verknüpft werden. Gemäss Absprache unter den Gruppenleitungen wird das Whistleblowing von der Arbeitsgruppe 1 behandelt.

4.4 Rolle des Landammanns

Wie bereits eingangs erwähnt, gehört es nach Art. 17 Abs. 1 lit. e OrG zu den Aufgaben des Landammanns, in strittigen Fragen zu schlichten. Neben der Leitung der Landsgemeinde ist es wohl diese Funktion, die die besondere Bedeutung des ausserrhodischen Landammanns ursprünglich begründet und bis in die heutige Zeit bewahrt hat. Um konkurrenzierende Zuständigkeiten zu verhindern, ist es nach der Schaffung einer Ombudsstelle angezeigt, die vorgenannte Gesetzesbestimmung aufzuheben. Dies mag bedauerlich erscheinen, ist aber folgerichtig. Kommt hinzu, dass ein institutionalisiertes Streitschlichtungsverfahren durch die Ombudsstelle umfassender sein wird als ein Schlichtungseinsatz des Landammanns. Als Klagemauer und Blitzableiter wird der Landammann auch weiterhin tätig sein müssen und können, auch ohne Grundlage im Organisationsgesetz.

Der Wegfall der Schlichtungsfunktion des Landammanns kann als Querbezug Auswirkungen auf die Stellung und insbesondere das Wahlorgan des Landammanns haben.



5. Literaturhinweise

- Motion Peter Gut zur Ombudsstelle
- Beschluss des Regierungsrates vom 4. September 2018 zur Motion Peter Gut
- ARNOLD MARTI, Vom Sinn und von der Notwendigkeit einer geordneten Ombudsfunktion, in: ZBI 11/2018, S. 561 f.

Beschlüsse

14.03.2019	<p>Die Arbeitsgruppe 3 beschliesst, dem Plenum folgende Anträge zu stellen:</p> <ul style="list-style-type: none">- Die Kantonsverfassung soll neu die Schaffung einer Ombudsstelle vorsehen. (Ziff. 4.1)- Die Kantonsverfassung soll für die kantonale Ombudsstelle folgenden Grundauftrag vorsehen: Vermittlung zwischen Privatpersonen und der kantonalen Verwaltung, zwischen Privatpersonen und kantonalen Behörden sowie zwischen Privatpersonen und Privaten, die kantonale Aufgaben wahrnehmen. (Ziff. 4.2)- Als Wahlorgan für die kantonale Ombudsstelle ist der Kantonsrat vorzusehen. (Ziff. 4.2)
09.05.2019	<p>Die Arbeitsgruppe 3 genehmigt das Themenblatt 3241 und verabschiedet es zuhanden des Plenums.</p>
24.10.2019	<p>Beschlüsse der VK:</p> <ul style="list-style-type: none">- Annahme aller drei Anträge der AG3- Annahme Antrag von Jacqueline Bruderer: Die Ombudsstelle sollte analog zu Art. 81 Abs. 4 KV-ZH auch für Gemeinden zugänglich sein. Demnach würde die Ombudsstelle auch in Gemeinden tätig werden, sofern deren Gemeindeordnungen dies vorsehen.