

JAAC 54.16

Bundesamt für Justiz, 13. Juni 1989

Assurance-chômage. Consultation des dossiers de la caisse de chômage.

Art. 97 LACI et art. 125 al. 2 et 3 OACI.

- L'obligation de garder le secret à l'égard des organes fédéraux, cantonaux et communaux qui ne sont pas chargés des assurances sociales ou de l'assistance vaut aussi à l'égard des tribunaux.

- Elle implique en procédure pénale une obligation de refuser de témoigner en vertu du droit fédéral à moins que la personne concernée ne délie du secret.

Arbeitslosenversicherung. Akteneinsicht in Dossiers der Arbeitslosenkasse.

Art. 97 AVIG und Art. 125 Abs. 2 und 3 AVIV.

- Die Schweigepflicht gegenüber Organen des Bundes, der Kantone und Gemeinden, welche nicht mit der Sozialversicherung und der Fürsorge befasst sind, gilt auch gegenüber Gerichten.

- Im Strafprozess besteht von Bundesrechts wegen eine Zeugnisverweigerungspflicht, welche nur entfällt, wenn die betroffene Person von der Geheimhaltungspflicht entbindet.

Assicurazione contro la disoccupazione. Consultazione degli atti della cassa di disoccupazione.

Art. 97 LAD e art. 125 cpv. 2 e 3 OAD.

- L'obbligo di osservare il segreto nei confronti degli organi federali, cantonali e comunali che non si occupano delle assicurazioni sociali e dell'assistenza vale anche nei confronti dei tribunali.

- Tale obbligo implica in procedura penale il dovere di rifiutare la testimonianza in virtù del diritto federale, a meno che la persona interessata svincoli dall'osservanza del segreto.

In einem wegen Vernachlässigung von Unterstützungspflichten geführten Strafverfahren hat der Angeschuldigte geltend gemacht, von der Arbeitslosenkasse Unterstützung bezogen zu haben. Die Bezirksanwaltschaft hat darauf bei der Arbeitslosenkasse Einsicht in die entsprechenden Akten verlangt. Die Aktenedition ist, gestützt auf Art. 97 des BG vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], SR 837.0) und Art. 125 Abs. 3 der V vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung [Arbeitslosenversicherungsverordnung, AVIV], SR 837.02), verweigert worden. Auf die Frage der Bezirksanwaltschaft, ob die Bestimmungen des AVIG und der AVIV nicht so auszulegen seien, dass die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die Zeugnispflicht und die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde - als Beispiel wird Art. 47 des BG vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (BankG, SR 952.0) angeführt - der grundsätzlichen Schweigepflicht vorgehen, hat das Bundesamt für Justiz (BJ) wie folgt Stellung genommen:

1. Nach Art. 97 Abs. 1 AVIG haben Personen, die an der Durchführung, der Kontrolle oder der Beaufsichtigung der [Arbeitslosen-]Versicherung beteiligt sind, über ihre Wahrnehmungen gegenüber Dritten Schweigen zu bewahren. Nach Art. 97 Abs. 2 AVIG kann der Bundesrat Ausnahmen von der Schweigepflicht gestatten, soweit keine privaten oder öffentlichen Interessen entgegenstehen. Gestützt darauf hat er in genau umschriebenen Fällen eine Auskunftserteilung im Sinne einer Ausnahme von der Schweigepflicht vorgesehen.

Nach Art. 125 Abs. 2 AVIV geben Personen, die an der Durchführung, der Kontrolle oder Beaufsichtigung der [Arbeitslosen-]Versicherung beteiligt sind, den zuständigen Stellen der anderen Sozialversicherungszweige sowie den Fürsorgebehörden auf Anfrage kostenlos diejenigen Auskünfte und Unterlagen, die für die Abklärung von Ansprüchen, die Verhinderung ungerechtfertigter Bezüge, die Festsetzung von Versicherungsbeiträgen oder den Rückgriff auf haftpflichtige Dritte notwendig sind.

Anderen Organen des Bundes, der Kantone und Gemeinden sowie Privaten dürfen nach Art. 125 Abs. 3 AVIV Auskünfte über Versicherte *nur mit deren Einverständnis* erteilt werden.

2. Art. 125 Abs. 2 AVIV regelt jene Fälle, in denen Personen, welche mit dem Vollzug und der Kontrolle der Arbeitslosenversicherung befasst sind, Amtshilfe gewähren *müssen*, ohne dass es auf die Einwilligung der betroffenen Person ankommt. Für Amtshilfe gegenüber Organen des Bundes, der Kantone und

der Gemeinden sowie gegenüber Privaten in anderen als den in Art. 125 Abs. 2 AVIV angeführten Fällen ist hingegen nach Art. 125 Abs. 3 AVIV immer das Einverständnis des Betroffenen erforderlich. Es stellt sich die Frage, ob Art. 125 Abs. 3 AVIV auf sämtliche Behörden des Bundes, der Kantone und Gemeinden anzuwenden ist oder ob er einschränkend auszulegen ist, so dass er nur die Verwaltungsstellen, nicht aber auch die Gerichte erfasst.

In Anbetracht der klaren und eindeutigen Formulierung der Verordnungsbestimmung fällt eine weite Auslegung von Art. 125 Abs. 3 AVIV ausser Betracht. Hätte der Ordnungsgeber eine Bekanntgabepflicht an Gerichte oder Organe der Strafverfolgung statuieren wollen, so hätte er dies - wie in anderen Erlassen neueren Datums (s. z. B. Art. 125 Abs. 1 Bst. c und g der V vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung [UVV], SR 832.202; Art. 101 Abs. 2 Bst. d der V vom 19. Dezember 1983 über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten [V über die Unfallverhütung, VUV], SR 832.30; s. weiter auch Art. 1 Abs. 1 Bst. e der V vom 7. Dezember 1987 über die Ausnahme von der Schweigepflicht in der beruflichen Vorsorge und über die Auskunftspflicht der AHV/IV-Organen [VSABV], SR 831.462.2; Art. 29 Abs. 2 der Zivilstandsverordnung vom 1. Juni 1953 [ZStV], SR 211.112.1) ausdrücklich gesagt.

Im Sozialversicherungsrecht des Bundes besteht im allgemeinen der Grundsatz, dass Daten nicht zu einem anderen Zweck verwendet werden sollen, als sie erhoben worden sind. Der sachliche Grund besteht darin, dass es sich um Daten aus einem sensiblen Lebensbereich der betroffenen Personen handelt. Sollen die im Bereich der Sozialversicherung erhobenen Angaben auch anderweitige Verwendung finden dürfen, so muss dies im Hinblick auf die regelmässig vorgeschriebene Schweigepflicht der beteiligten Stellen vom Gesetzgeber ausdrücklich erlaubt worden sein (s. die oben zitierten Erlasse).

Daraus ergibt sich, dass Art. 125 Abs. 3 AVIV einer Bekanntgabe von der Arbeitslosenkasse sowohl an ein Zivil- oder Strafgericht als auch an die Strafverfolgungsbehörden entgegensteht. Weil die Schweigepflicht im vorliegenden Fall im Bundesrecht verankert ist, kann eine Bekanntgabepflicht auch nicht aus dem kantonalen Verfahrensrecht abgeleitet werden. Eine kantonale Bestimmung, welche bei einer Arbeitslosenkasse tätige Personen zur Zeugenaussage verpflichten würde, wäre im vorliegenden Fall unbeachtlich. Vielmehr besteht von Bundesrechts wegen eine *Zeugnisverweigerungspflicht, welche so lange gilt, als die betroffene Person den Geheimnisträger nicht von der Schweigepflicht entbindet*.

Nachdem der Bundesrat von seiner ihm in Art. 97 Abs. 2 AVIG gemachten Kompetenz, Ausnahmen von der Schweigepflicht zu gestatten, Gebrauch gemacht und einen *abschliessenden Katalog* von Ausnahmetatbeständen in Art. 125 AVIV erlassen hat, kann nun *nicht* im Einzelfall eine Ausnahme durch den Bundesrat erfolgen. Soll dies inskünftig möglich sein, so müsste die Verordnung entsprechend abgeändert werden.

3. Nach Art. 352 StGB sind der Bund und die Kantone gegenseitig und die Kantone unter sich zur Rechtshilfe in Strafsachen verpflichtet. Rechtshilfe im Sinne dieser Bestimmung ist jede Massnahme, um die eine Behörde im Rahmen ihrer Zuständigkeit zum Zwecke der Strafverfolgung ersucht wird (BGE 102 IV 220 E. 4; BGE 96 IV 183 E. 1; BGE 87 IV 141; BGE 86 IV 139). Darunter fällt auch die Bekanntgabe von Personendaten zu Beweis Zwecken.

Wie das BGer in zwei älteren Urteilen entschieden hat (s. [BGE 87 IV 141](#) ff. E. 4; [BGE 71 IV 174](#)), ist das Gebot des Art. 352 StGB *kein* absolutes im Sinne einer unbeschränkten Offenbarungspflicht der um Rechtshilfe ersuchten Stelle. Vielmehr bestimmt sich bei der interkantonalen Rechtshilfe nach dem Prozessrecht des zur Rechtshilfe verpflichteten Kantons, welche Handlungen der ersuchende Kanton verlangen darf und in welcher Form sie vorzunehmen ist ([BGE 87 IV 141](#); [BGE 71 IV 174](#) f. E. 1). Das eigene Recht der ersuchten Stelle bleibt somit grundsätzlich vorbehalten.

Überträgt man diese Überlegungen auf den vorliegenden Fall, so bedeutet dies, dass Art. 97 AVIG beziehungsweise Art. 125 AVIV *als besondere Bestimmungen Art. 352 StGB vorgehen*. Art. 125 Abs. 3 AVIV hält sich an die durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung vorgegebenen Grundsätze und schränkt namentlich die Rechtshilfe *nicht nur gegenüber Organen der Kantone* (was im Hinblick auf Art. 352 StGB unzulässig wäre, s. [BGE 87 IV 142](#) unten; [BGE 71 IV 174](#) f.), *sondern auch gegenüber Bundesorganen ein* (s. oben Ziff. 1). Somit kann eine Verpflichtung zur Rechtshilfe im vorliegenden Bereich der Sozialversicherung auch nicht aus Art. 352 StGB abgeleitet werden.

4. Art. 47 BankG enthält nach herrschender Lehre und Rechtsprechung lediglich eine bundesrechtliche Schweigepflicht gegenüber Dritten ausserhalb eines Prozesses, deren Verletzung strafrechtliche Folgen nach sich zieht. Die Bestimmung wird so ausgelegt, dass dem kantonalen Gesetzgeber die Kompetenz belassen wird, für Bankangestellte ein Zeugnisverweigerungsrecht vorzusehen. Besteht nach kantonalem Prozessrecht kein derartiges Zeugnisverweigerungsrecht, so unterliegen Bankangestellte der allgemeinen Zeugnispflicht (s. [BGE 108 Ib 236](#); [BGE 96 I 749](#); [BGE 95 I 444](#); [BGE 64 I 187](#); *Hauser Robert*, Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit Berücksichtigung des Zivilprozesses, Zürich 1974, S. 239 f.; *Seiler Stefan Daniel*, Das Zeugnisverweigerungsrecht im Zivilprozess der Nordwestschweiz, Diss., Basel 1984, S. 171 ff.).

5. Angesichts der Tatsache, dass in anderen bundesrechtlichen Erlassen im Bereiche der Sozialversicherung regelmässig Rechtshilfebestimmungen zugunsten der Gerichte enthalten sind, stellt sich die Frage, ob Art. 125 AVIV nicht durch eine *berichtigende Auslegung entgegen dem Wortlaut* entsprechend zu ergänzen ist.

Eine gesetzliche Bestimmung ist in erster Linie nach ihrem klaren Wortlaut auszulegen ([BGE 112 II 4](#), [BGE 112 II 170](#) E. 2b; [BGE 112 III 110](#) E. 4a; [BGE 110 Ib 61](#) E. 2b; [BGE 108 V 240](#) E. b; [BGE 108 Ia 297](#); [BGE 105 II 138](#) E. 2a; [BGE 99 Ia 636](#) E. 7; [BGE 95 IV 73](#)). Vom klaren Wortlaut darf (und muss) jedoch abgewichen werden, wenn dieser nicht den wirklichen Sinn des Gesetzes wiedergibt. Das Abweichen des Wortlautes vom wirklichen Inhalt des Gesetzes kann sich aus dem Sinn und Zweck der Norm, aus dem Zusammenhang mit anderen Gesetzesbestimmungen sowie aus der Entstehungsgeschichte ergeben ([BGE 112 II 170](#) E. 2b; [BGE 112 III 110](#); [BGE 108 Ia 80](#) E. 4c, [BGE 108 Ia 196](#), [BGE 108 Ia 297](#); [BGE 106 Ia 211](#) E. 5; [BGE 105 II 138](#) E. 2a; [BGE 104 Ia 7](#) E. 1; [BGE 103 Ia 117](#) E. 3, [BGE 103 Ia 229](#) E. 3c; [BGE 101 Ia 320](#) f. E. 2b; [BGE 100 II 189](#) f. E. 2; [BGE 95 IV 73](#) E. 3a; [BGE 94 I 223](#) E. 4; [BGE 91 I 167](#)).

Eine berichtigende Auslegung von Art. 97 AVIG beziehungsweise 125 AVIV in dem Sinne, dass analog zu anderen Bestimmungen des Sozialversicherungsrechts eine Rechtshilfeverpflichtung zugunsten der

Gerichte besteht (s. oben Ziff. 3), ist nur zulässig, falls die Bestimmungen *andernfalls sinn- und zweckwidrig wären*. Dies ist nach Ansicht des BJ *nicht* der Fall. Auch die Entstehungsgeschichte lässt keinen derartigen Schluss zu. (Die Botschaft zum AVIG in BBl 1980 III 489 ff. enthält keine Bemerkung zu Art. 96 der Vorlage.) Es wäre zwar durchaus zweckmässig, auch im vorliegenden Fall eine Rechtshilfeverpflichtung zugunsten der Gerichte vorzusehen. Das Fehlen einer derartigen Verpflichtung macht aber Art. 125 Abs. 3 *nicht* sinnlos.

6. Ergebnis

Art. 125 Abs. 3 AVIV enthält *eine absolute Schweigepflicht* gegenüber Organen des Bundes, der Kantone und Gemeinden, welche nicht mit der Durchführung der Arbeitslosenversicherung befasst sind. Die mit der Versicherung befassten Personen haben im Strafprozess von Bundesrechts wegen eine Zeugnisverweigerungspflicht, welche *nur entfällt, wenn die betroffene Person von der Geheimhaltungspflicht entbindet*. Art. 47 BankG statuiert dagegen lediglich eine bundesrechtlich geregelte Schweigepflicht ausserhalb des Prozesses.

JAAC 54.16 - Bundesamt für Justiz, 13. Juni 1989

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1990
Année	
Anno	
Band	54
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 001 139

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.