

Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich

Sitzung vom 17. März 2021

265. Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (Vernehmlassung)

Das Eidgenössische Finanzdepartement wurde am 11. Dezember 2020 vom Bundesrat beauftragt, eine Vernehmlassung zum Vorentwurf zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) durchzuführen.

Mit der Gesetzesvorlage sollen die Rahmenbedingungen für die Verbreitung und Förderung von E-Government auf Bundesebene festgelegt werden. Weiter sollen verbindlichere Formen der Zusammenarbeit mit anderen Gemeinwesen und Organisationen im Bereich des E-Governments sowie die Erbringung elektronischer Dienstleistungen durch den Bund definiert werden. Damit sollen auch Grundlagen für die gebührenfreie Lizenzweitergabe von Open Source Software, für die Veröffentlichung von Open Government Data, für den Betrieb von elektronischen Behördendiensten sowie die Festlegung von Standards durch den Bund geschaffen werden.

Dabei soll der Bund auch die Möglichkeit erhalten, elektronische Behördendienste zur Erfüllung kantonaler und kommunaler Aufgaben zur Mitbenutzung zur Verfügung zu stellen. Sofern für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht notwendig, sollen die Kantone zu einer Nutzung von elektronischen Behördendiensten des Bundes gegen einen Beitrag an die Betriebskosten verpflichtet werden können. Die Höhe des Beitrags soll der Nutzung der elektronischen Behördendienste durch diese und ihre Gemeinden entsprechen (Prinzip der fiskalischen Äquivalenz gemäss Art. 43a Abs. 2 und 3 Bundesverfassung [BV, SR 101]).

Auf Antrag der Staatskanzlei

beschliesst der Regierungsrat:

I. Schreiben an das Eidgenössische Finanzdepartement, 3003 Bern (Zustellung auch per E-Mail als PDF- und Word-Version an rechtsdienst@gsefd.admin.ch):

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie uns den Entwurf für das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) zur Stellungnahme unterbreitet. Wir danken für diese Gelegenheit und äussern uns wie folgt:

A. Allgemeine Bemerkungen

Die Förderung der elektronischen Abwicklung von Geschäftsprozessen des Bundes sowie eine rasche Ausbreitung von E-Government im Allgemeinen erachten wir als richtig und wichtig. Eine durchgehende Digitalisierung der Verwaltung und ein harmonisiertes Angebot von modernen und nutzungsfreundlichen durchgängigen E-Government-Leistungen ist eine dringliche Forderung aus Wirtschaft und Bevölkerung. Wir begrüßen die Vorlage daher grundsätzlich.

Mit der Vorlage kann eine wichtige Grundlage für eine gute und effiziente Zusammenarbeit zwischen den Staatsebenen unter der Koordination des Bundes geschaffen werden. Insbesondere zu begrüßen ist die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit des Bundes mit den kantonalen und kommunalen Gemeinwesen und anderen Organisationen mittels Vereinbarungen. Damit können vorteilhafte Skaleneffekte und günstige Kostenstrukturen für IT-Projekte erzielt werden. Besonders wichtig ist daher die Schaffung von beschaffungsrechtlich einwandfreien Grundlagen für die lizenzgebührenfreie Weitergabe und Nutzung von Open Source Software, worin wir ein nützliches Mittel für die Stärkung der digitalen Souveränität in der Verwaltung erkennen. Zu bedauern ist dabei indessen, dass das Instrument der Vereinbarung auf die Erfüllung von Bundesaufgaben beschränkt ist.

Als grundsätzlich wünschenswert erachten wir es, dass der Bund für die Realisierung von durchgängigen Prozessen in der horizontalen wie auch der vertikalen Ebene Standards definieren kann. Dadurch können auch klare Rahmenbedingungen für die freie Ausgestaltung eigener und anschlussfähiger E-Government-Lösungen durch die Kantone geschaffen werden. Die Standards sollten dabei ausschliesslich offene sein und es sollen unmittelbar maschinenlesbare Konzepte für die Datenhaltung berücksichtigt werden. Die Schaffung der Standards hat jedoch in Zusammenarbeit mit den Kantonen zu erfolgen. Diese Zusammenarbeit ist im Gesetz klar zu regeln.

Dass der Bund Kantone, Gemeinden und weitere Organisationen zur Nutzung von behördlichen Dienstleistungen des Bundes verpflichten kann, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist, ist hingegen eine sehr weitgehende Befugnis. Für eine Schaffung einer solchen Verpflichtung ist denn auch fraglich, ob der Bund dafür über die verfassungsrechtliche Kompetenz verfügt. Einer Verpflichtung zur Nutzung von Behördendiensten des Bundes oder der Erklärung von verbindlichen Standards muss demnach zwingend ein massgeblicher Einbezug der Kantone vorausgegangen sein. Zudem müssen realistische Übergangsfristen eingeplant werden. Es darf nicht zu Situationen kommen, in denen Kantonen aufgrund eines Systemwechsels oder frühzeitiger Abschreibung bereits in Betrieb befindlicher Systeme mas-

sive Mehrkosten entstehen. Auch muss sichergestellt werden, dass sich die zur verpflichtenden Nutzung erklärten Behördendienste des Bundes sinnvoll in die bestehenden IT-Landschaften integrieren lassen und die zu übernehmenden Arbeitsprozesse nicht Mehrbelastung und Effizienzverlust bedeuten.

Der Bund soll Kantone und Gemeinwesen daher frühzeitig bei der Planung und Konzeption der durch diese zu nutzenden Dienste massgeblich einbeziehen, sodass ein überzeugendes Angebot zur Nutzung von Behördendiensten an die Kantone geschaffen werden kann. Erst als letzter Schritt soll der Bund zur Nutzung von Behördendiensten und der Befolgung von bestimmten Standards für die Realisierung von durchgängigen Prozessen verpflichten können. Der Aspekt der Mitsprache der Kantone, der Gemeinden und weiterer Organisationen wird in der Vorlage jedoch nicht ausdrücklich geregelt. Wir beantragen daher, einen aktiven und frühzeitigen Einbezug ausdrücklich im Gesetz zu verankern und dafür klare Kriterien festzulegen.

Für die verpflichtende Nutzung von Behördendiensten des Bundes sollen jedoch keine Nutzungsgebühren an den Bund entrichtet werden müssen. Nur dort, wo eine Nutzung der Behördendienste freiwillig geschieht, weil sich diese nämlich als wirtschaftlichste Lösung für die Erfüllung eigener Aufgaben herausstellt, soll eine angemessene und verhältnismässige Entschädigung für die Nutzung an die Betriebskosten an den Bund erfolgen.

B. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Art. 5 Abs. 6

Die vorgeschlagene Formulierung ist umständlich und schwer verständlich. Folgende Formulierung gibt das Legalitätsprinzip treffender wieder:

Der Abschluss von Vereinbarungen nach diesem Artikel ist nur zulässig, soweit die dazu erforderlichen gesetzlichen Grundlagen bestehen.

Art. 7

Der Grundsatz der anteilmässigen Kostentragung ist wichtig, sollte aber nicht absolut festgeschrieben werden. Es sind Aufgabenorganisationen und -konstellationen denkbar, bei denen der Bund ein Interesse an der Partizipation Dritter hat und zur Schaffung von Anreizen einen anteilmässig überproportionalen Kostenanteil zu tragen gewillt ist.

Wir beantragen, Art. 7 wie folgt zu formulieren:

Der Bund beteiligt sich ~~nur~~ vorrangig an Vereinbarungen und Organisationen, bei denen die Parteien die Kosten anteilmässig gemäss der Nutzung der jeweiligen Leistungen tragen.

Art. 11 Abs. 3 Bst. a

Der Begriff *Gebühren* sollte weggelassen werden, da Gebühren grundsätzlich der Idee von Open Government Data (OGD) widersprechen. Durch die Nennung des Begriffs «Gebühren» werden Daten, für die gesetzlich eine Gebühr vorgesehen ist, automatisch von der Publikation als OGD ausgenommen. Wird der Begriff weggelassen, besteht die Möglichkeit, dass Daten, für die eine gesetzliche Gebühr vorgesehen ist, dennoch als OGD publiziert werden. Grundsätzlich sollte die gesetzlich festgehaltene Erhebung von Gebühren für OGD einer kritischen Betrachtung unterzogen werden.

Für den Vorschlag, die Aufzählung durch *Geheimhaltungspflichten der Strafbehörden* zu ergänzen, verweisen wir auf Art. 73 der Strafprozessordnung (SR 312.0).

Wir beantragen, Art. 11 Abs. 3 Bst. a wie folgt zu formulieren:

Nicht öffentlich gemacht werden:

a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse nicht oder nur zu restriktiven Bedingungen veröffentlicht werden, insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, ~~Gebühren~~, Geheimhaltungspflichten von Strafbehörden und amtliche Register;

Art. 12 Abs. 1

Abs. 1 bezieht sich auf die dezentralen Bundesbehörden, bei denen der Bundesrat keine direkte Weisungsbefugnis hat. Das vorliegende Gesetz gilt gemäss Art. 2 Abs. 2 teilweise auch für die Kantone und die Gemeinden. Für eine klare Unterscheidung sollte deshalb in Abs. 1 statt «Behörden» der Begriff *Bundesbehörden* verwendet werden.

Art. 12 Abs. 1 ist somit wie folgt zu formulieren:

Der Bundesrat kann die diesem Gesetz unterstehenden ~~Behörden~~ Bundesbehörden zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten verpflichten, wenn diese der Erfüllung der Aufgaben dieser Behörde dienen.

Art. 12 Abs. 3

Gemäss Art. 3 Bst. b EMBaG sind unter elektronischen Behördendiensten *Mittel der IKT zur Erfüllung behördlicher Aufgaben* zu verstehen. Die Befugnis des Bundesrates zur Nutzungsverpflichtung geht sehr weit, da einerseits der Begriff *elektronische Behördendienste* sehr weit gefasst ist und andererseits viele Behörden der Kantone (auch) Bundesrecht vollziehen. Die Verpflichtung zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten des Bundes kann für die Kantone zu einem grossen administrativen und finanziellen Mehraufwand führen. Aus diesem Grund soll die Ausübung dieser Befugnisse unter dem Vorbehalt der Zustimmung der Kantone – oder zumindest von deren Mehrheit – stehen.

Wir beantragen, Art. 12 Abs. 3 mit folgender Regelung zu ergänzen:

Voraussetzung für eine Verpflichtung ist das Einverständnis der Mehrheit der Betroffenen.

Art. 12 Abs. 4

Nach Art. 12 Abs. 4 haben die Kantone einen Beitrag an die Kosten zu leisten, welcher der Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht. Entsprechend dem Prinzip der fiskalischen Äquivalenz (Art. 43a Abs. 2 und 3 BV) sollen die Kantone nur insoweit Beiträge an die Kosten leisten müssen, als sie elektronische Behördendienste des Bundes freiwillig nutzen.

Da die elektronische Abwicklung der Geschäftsprozesse in erster Linie der Erfüllung von Aufgaben des Bundes dient, die von den Kantonen vollzogen werden, erscheint es ungerechtfertigt, dass die Kantone einen Beitrag an diese Kosten zu leisten haben.

Die Regelung ist zudem unklar, weil sie offenlässt, was unter einem *Beitrag an die Kosten, der der Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht*, gemeint ist. Angesichts der Ausführungen im erläuternden Bericht soll dies unmittelbar im Gesetz als Betriebskosten eingegrenzt werden.

Art. 12 Abs. 4 ist demnach wie folgt zu formulieren:

Die Kantone leisten einen Beitrag an die ~~Kosten~~ Betriebskosten, der der freiwilligen Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht. Der Bundesrat regelt die Bemessung des Beitrags.

Art. 12. Abs. 5

Diese Bestimmung ist umständlich formuliert und schwer verständlich. Die Regelungsidee ist klarer und besser verständlich auszudrücken.

Art. 13 Abs. 1

Es ist wichtig, die Offenheit von Standards zu betonen, da diese besser wiederverwendet, überprüft und weiterentwickelt werden können. Offene Standards können auch die Bestrebung einer Stärkung der digitalen Souveränität massgeblich unterstützen.

Zudem ist eine Verpflichtung zur Förderung von maschinenlesbaren Konzepten wünschenswert. Dabei ist an offene Konzepte wie REST, Semantic Web bzw. Linked (Open) Data zu denken, die eine einfache und fachanwendungsneutrale Möglichkeit bieten, Daten zu bearbeiten und als OGD zu publizieren.

Wir beantragen, Art. 13 Abs. 1 wie folgt zu formulieren:

Der Bundesrat kann technische, organisatorische und prozedurale Standards, die eine Zusammenarbeit verschiedener Systeme in einem durchgängigen Prozess unterstützen, für die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden verbindlich erklären. Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten offenen sowie maschinenlesbaren Standards.

Art. 16

Zu Abs. 1: Die Publikation von OGD sollte nicht nur entsprechend den Ressourcen der Verwaltungseinheiten gesteuert werden. Ebenso ist die Nachfrage nach entsprechenden OGD bei einer etappenweisen Publikation zu berücksichtigen.

Zu Abs. 2: Sowohl die OGD-Strategie Schweiz 2014–2018 als auch die OGD-Strategie Schweiz 2019–2023 sehen verbindlich vor, dass Verwaltungsstellen des Bundes OGD publizieren müssen. Die verbindliche OGD-Strategie Schweiz 2014–2018 wurde am 16. April 2014 vom Bundesrat genehmigt, weshalb Verwaltungsstellen des Bundes ab diesem Zeitpunkt verpflichtet waren, die Strategie zu beachten. Es rechtfertigt sich daher eine rückwirkende Publikationspflicht. Das hier vorgeschlagene Datum berücksichtigt, dass die Verwaltungseinheiten des Bundes eine gewisse Zeit für die Umsetzung der ersten Strategie benötigten.

Wir beantragen, Art. 16 wie folgt zu formulieren:

¹ *Die Verwaltungseinheiten können die öffentliche Zugänglichmachung ihrer Daten ihren Ressourcen und der Nachfrage entsprechend etappenweise umsetzen, spätestens jedoch bis fünf Jahre nach Inkrafttreten von Artikel 11.*

² *Sie sind nicht verpflichtet, Daten, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ab dem 1. Juni 2016 erhoben oder erstellt wurden, zugänglich zu machen.*

II. Mitteilung an die Geschäftsleitung des Kantonsrates, die Mitglieder des Regierungsrates sowie an die Staatskanzlei.



Vor dem Regierungsrat
Die Staatsschreiberin:

Kathrin Arioli