



rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Monsieur Ueli Maurer
Conseiller fédéral

Département fédéral des finances
(DFF)

Genève, le 25 mars 2021
GT/3226 – FER No 06-2021

Avant-projet
Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)

Monsieur le Conseiller fédéral,

La Fédération des Entreprises Romandes (ci-après également «la FER») se réfère à la procédure de consultation relative à l'avant-projet de loi mentionné en titre.

Elle vous prie de trouver ci-après sa prise de position y relative :

I. Remarques générales

Dans un monde interconnecté et de plus en plus digitalisé, notre fédération reconnaît la nécessité de développer efficacement la cyberadministration, notamment afin que notre pays demeure attractif en comparaison internationale¹, pour les entreprises et les individus.

L'avant-projet de LMETA² vise à permettre la mise en œuvre concrète de la cyberadministration, notamment via la possibilité, pour le Conseil fédéral, d'entreprendre les actions suivantes :

¹ Cf. le rapport comparatif sur la cyberadministration publié par l'Union européenne le 23 septembre 2020, cité par le rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 21, selon lequel *la Suisse a certes progressé en comparaison des années précédentes, mais (...) demeure en retard pour les services de base.*

² Ci-après également *AP-LMETA*

- conclure des conventions de collaboration dans le domaine de la cyberadministration avec d'autres collectivités ou organisations, publiques ou privées, sur le plan suisse et international ;
- prendre des participations et assumer des engagements financiers dans le cadre de ces collaborations ;
- déléguer à des tiers (collectivités, organisations et entreprises) l'exécution des tâches relevant de l'activité auxiliaire de l'Etat dans le domaine de la cyberadministration, en particulier l'exécution de procédures d'appels d'offres.

La future LMETA constituera la base légale nécessaire à la mise en œuvre de ces actions, dans les limites du cadre constitutionnel existant.

A cet égard, la réglementation, dans la loi, de l'utilisation et de la mise à disposition de logiciels à code source ouverts³, c'est-à-dire sans percevoir de droits de licence, au sein de la Confédération, mettra fin aux incertitudes juridiques actuelles.

Par ailleurs, la future LMETA permettra à la Confédération d'imposer tant aux autorités fédérales que cantonales ainsi qu'aux organisations extérieures à l'administration, l'utilisation de services de base⁴ et de services en ligne⁵, en garantissant une interopérabilité entre eux.

II. Commentaire article par article

Du point de vue de la compréhension des buts visés par la future loi, ainsi que sous l'angle du respect des principes de la légalité et de la sécurité du droit, notre fédération salue le fait que l'**art. 3 AP-LMETA** définisse les termes *cyberadministration* et *services administratifs en ligne*.

Ad. art. 4 AP-LMETA

La FER partage l'avis du DFF⁶ selon lequel la cyberadministration présente des avantages de simplification et d'accélération pour les interactions entre et avec les organismes publics.

En revanche, la transparence accrue⁷, souhaitable dans son principe et certainement améliorée grâce à une cyberadministration performante, ne doit en aucun cas sacrifier un

³ Concrétisation du principe *open data by default*. La principale différence par rapport aux logiciels à code source fermé tient dans l'octroi de droits d'utilisation étendus du code source selon le droit d'auteur. Ces droits permettent ainsi de copier, éditer, étudier et transmettre librement le logiciel (cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, pages 22 et 33)

⁴ Service électronique d'infrastructure qui constitue une base commune sur laquelle sont développés d'autres services administratifs (services en ligne ou « solutions »), cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 20

⁵ ou « solution ». Offre et services numériques qui permettent, avec un effet juridiquement contraignant, la collaboration électronique continue entre les organes publics, ainsi qu'entre ces derniers et des tiers (population et entreprises). A titre d'exemple, le guichet en ligne EasyGov.swiss, lancé en novembre 2017, facilite, grâce aux possibilités du numérique, les échanges entre les entreprises et les autorités (cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 20)

⁶ cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 27

⁷ Et non absolue, synonyme de totalitarisme

principe de rang constitutionnel, à savoir la protection de la sphère privée, concrétisée par la protection des données personnelles⁸.

Ad. art. 4 al. 3 AP-LMETA

Le libellé de cette disposition ne nous paraît pas suffisamment contraignant pour garantir, dans les faits, la sécurité et la disponibilité des données et des services à la population et aux entreprises.

Notre fédération suggère donc le libellé suivant :

*Elles veillent à ce que leurs prestations soient accessibles à l'ensemble de la population et ~~tiennent compte des~~ **prennent les mesures techniques et organisationnelles requises pour prévenir les risques** qui pèsent en particulier sur la sécurité et la disponibilité des données et des services.*

Ad. art. 5 al.6 AP-LMETA

Dans la mesure où la conclusion de conventions, internes à la Suisse ou internationales, dans le domaine de la cyberadministration, aura des conséquences sur la protection des données des particuliers et entreprises, il nous apparaît nécessaire de mentionner plus précisément que la conclusion de telles conventions doit être strictement subordonnée au respect de certaines conditions, dont l'exigence d'une base légale formelle.

Par conséquent, la FER propose le libellé suivant pour l'**al.6** de cette disposition :

*Si les conventions visées dans le présent article requièrent des bases légales plus précises du fait qu'elles touchent par exemple au statut juridique des particuliers en matière de protection des données ou de procédure, Elles sont autorisées ~~pour peu~~ à **condition** que les bases légales requises existent.*

Ad. art. 6 et 7 AP-LMETA

Le terme *organismes* manque selon nous de clarté.

Nous suggérons de le remplacer par *participations* à l'art. 7.

Ad. art. 10 AP-LMETA

Notre Fédération relève que l'évaluation de l'intérêt, public ou privé, ainsi que le respect du principe de proportionnalité et de neutralité concurrentielle pour permettre des dérogations au principe constitutionnel d'un ordre économique de droit privé⁹ en autorisant l'Etat, notamment, à mettre à disposition des logiciels à code source ouvert¹⁰, risque de se révéler difficile à effectuer.

⁸ Cf. art. 13 Cst.

⁹ Economie libérale ou de marché

¹⁰ C'est-à-dire sans perception de droit de licence

Pour rappel, le contrôle de telles exceptions décidées par l'Etat reste limité. La tradition et la pratique judiciaire suisse rendent très difficile, voire impossible, un tel contrôle par une autorité judiciaire saisie par un administré (par exemple un concurrent écarté dans le cadre de l'adjudication d'un marché public). La décision attaquée ne peut en effet jamais être revue sous l'angle de l'opportunité. La seule limite réside dans l'éventuel abus ou excès du pouvoir d'appréciation de cette autorité, lesquels restent extrêmement difficiles à établir, seuls un abus ou excès confinant à l'arbitraire permettant en principe de casser une décision administrative sur la base d'un tel motif.

A cet égard, la possibilité de contribuer efficacement à l'exécution des tâches étatiques, ne saurait, à elle seule justifier une dérogation au principe constitutionnel d'un ordre économique de droit privé.

En outre, l'argument selon lequel *l'exigence d'émoluments couvrant les coûts garantira la neutralité de la concurrence*¹¹ est fallacieux: lorsque l'Etat fournit des prestations, il cherche, en effet, uniquement à couvrir ses coûts mais non à réaliser un profit, au contraire d'un acteur de l'économie privée. Ce dernier ne peut, pour survivre et développer ses activités, se contenter de couvrir ses dépenses, mais doit, au contraire, générer un profit, ce qui rend, *de facto*, ses produits ou ses services plus chers que ceux proposés par l'Etat, même contre un émolument.

Ad. art. 11 AP-LMETA

En principe, et encore une fois, la FER est convaincue que le libre-accès aux données publiques¹² apportera de la plus-value aux entreprises, au monde scientifique (notamment en favorisant la recherche) et à la population en général.

Toutefois les réserves émises ci-dessus concernant l'art 10 AP-LMETA peuvent, *mutatis mutandis*, être répliquées concernant l'art 11.

Néanmoins, nous saluons le rappel, aux termes du rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020¹³, du principe selon lequel une réglementation transversale généralement applicable comme la future LMETA ne saurait contourner les interdictions de publication des données régies par des lois spéciales¹⁴.

Il est en effet rassurant, pour les entreprises et les particuliers, de lire la confirmation selon laquelle, notamment en application de la loi fédérale sur la protection des données (LPD¹⁵), les données personnelles et, *a fortiori*, les données sensibles les concernant, ne pourront être ouvertement et spontanément publiées, en tous cas pas sans leur consentement.

Notre Fédération reste cependant dubitative quant à la teneur de l'art. 11 al.5 AP-LMETA, qui autorise les unités administratives à ne pas vérifier l'exactitude des données destinées à

¹¹ Cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 35

¹² Soit la concrétisation du principe *open data by default*, cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, pages 35 et 36 notamment

¹³ Cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 36 notamment

¹⁴ *Lex specialis derogat generalis*

¹⁵ RS 235.1

être publiées. Les explications du DFF à ce sujet selon lesquelles notamment *l'obligation de publier rapidement ne laisse pas toujours le temps nécessaire à la vérification de l'exactitude des données*¹⁶, ne nous convainquent pas.

La FER craint que cette disposition entraîne, dans les faits, l'absence de toute reponsabilité de l'Etat lors de la publication de données fausses ou destinées à demeurer confidentielles. Or, les dommages consécutifs à de telles publications peuvent être très importants, tant en termes d'image qu'en termes financiers, pour les entreprises et pour les particulier concernés.

Afin de réduire ce risque de dommage consécutif à une atteinte à la personnalité, notre Fédération souhaite ardemment que les administrations en charge de la publication de ces données procèdent au moins à un examen sommaire de leur exactitude et de leur plausibilité.

Ad. art. 12 AP-LMETA

La FER salue le rappel mentionné à l'**al. 3** de cette disposition selon lequel l'utilisation d'un service de base ou d'un service en ligne ne peut être déclarée obligatoire que si elle est nécessaire à une application uniforme et correcte du droit fédéral.

Toutefois, notre Fédération s'étonne qu'aux termes de l'**al. 4**, la Confédération s'arrogue le pouvoir de déterminer seule le calcul de la contribution à la couverture des coûts par les cantons. Afin de respecter le fédéralisme, nous suggérons que les cantons concernés soient au moins consultés avant toute prise de décision par la Confédération en lien avec ce calcul des contributions cantonales.

Ad. art. 13 AP-LMETA

Notre Fédération partage l'avis du DFF¹⁷ selon lequel il est nécessaire, pour garantir l'interopérabilité des services¹⁸, qu'un degré de normalisation élevé soit imposé.

III. Conséquences économiques et politiques

Notre Fédération s'étonne de l'affirmation du DFF selon laquelle la future LMETA ne devrait entraîner aucune conséquence directe pour l'économie, la santé et l'environnement¹⁹.

Au contraire, la FER est d'avis que les autorités doivent réfléchir à la manière dont elles souhaitent agir avec l'économie dans un proche avenir. En d'autres termes, l'économie aurait besoin de toute urgence de nouvelles formes d'interaction avec l'Etat. Si notre Fédération accueille favorablement les intentions de ce projet qui définit les conditions générales pour le développement de la cyberadministration, dans l'ensemble, les bonnes approches pourraient être poursuivies avec davantage de cohérence. Il y a notamment un risque que le système de libre accès aux données publiques (OGD : Open Government Data) soit mis à mal par de nombreuses exceptions et réglementations spéciales. De même, les tensions pouvant se

¹⁶ Cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 38

¹⁷ Cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, pages 41 et 42

¹⁸ i.e. pour que les systèmes de plusieurs administrations et / ou autorités et / ou tiers mandatés pour accomplir des tâches administratives auxiliaires puissent interagir sans faille

¹⁹ Cf. rapport explicatif du DFF du 11 décembre 2020, page 49

produire entre les données ouvertes et la protection des données ne sont pas abordées dans le rapport. Par ailleurs, la loi devrait davantage être orientée vers la numérisation interne horizontale (intersectorielle) et verticale (à travers les trois niveaux de pouvoir) de l'administration et moins vers la fourniture de services à la clientèle.

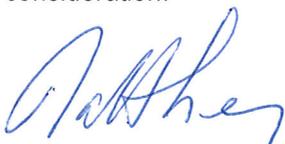
Les interfaces standardisées et d'échange des informations avec les entreprises et les particuliers devraient être davantage poussées. En effet, les plateformes et les guichets numériques mobilisent des ressources financières importantes et n'offrent souvent que peu de valeur ajoutée. Il est à noter que l'Etat devrait également mieux tenir compte de modèles commerciaux innovants lors des échanges entre les autorités et les entreprises. Grâce à des interfaces extérieures appropriées, de nouveaux produits et services peuvent être créés entre les administrations et les entreprises, comme les logiciels ERP (Enterprise Resource Planning) intelligents ou des systèmes d'assistance basés sur les technologies de l'information. Cela permettrait de créer de nouveaux écosystèmes technologiques qui soulageront considérablement les entreprises sur le plan administratif.

Le réel potentiel de la numérisation n'est ainsi pas suffisamment reconnu dans cet avant-projet de loi. Il ne faut pas oublier que les entreprises sont particulièrement sensibles aux coûts de la réglementation. Plus l'échange avec les autorités est fluide, fiable et efficace, moins la charge administrative est lourde pour les entreprises. La numérisation des processus implique ainsi davantage d'interopérabilité entre les systèmes, tant sur le plan technique qu'organisationnel.

IV. Conclusion

La FER salue cette nouvelle étape vers la digitalisation des prestations étatiques que permettra la future loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA). Toutefois, elle rend attentive les autorités sur la manière dont elles souhaitent interagir à l'avenir avec l'économie. Les approches évoquées dans le rapport vont dans la bonne direction, mais elles manquent parfois de cohérence et d'ambition. Notre Fédération soutient cet avant-projet de loi dans son principe, mais avec les quelques réserves précitées.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre parfaite considération.



Blaise Matthey
Secrétaire général
FER



Olivia Guyot Unger
Juriste
FER Genève

La Fédération des Entreprises Romandes en bref

Fondée le 30 juillet 1947 à Morat, son siège est à Genève. Elle réunit six associations patronales interprofessionnelles cantonales (GE, FR, NE, JU, VS), représentant la quasi-totalité des cantons romands. La FER comprend plus de 45'000 membres.

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Chef du Département des finances DFF
Bundesgasse 3
3003 Berne

Par courrier électronique :
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Paudex, le 22 mars 2021

Concerne : Procédure de consultation relative à la Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités

Monsieur le Conseiller fédéral,

En décembre 2020, le Conseil fédéral a mis en consultation le projet de loi sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) qui vise à promouvoir le traitement électronique des processus d'affaires de la Confédération. Ces processus comprennent l'interaction des autorités de tous les échelons de l'État entre elles, ainsi que l'interaction de ces autorités avec la population et les entreprises. Le Centre Patronal se détermine comme suit.

1. Remarques liminaires et générales :

De manière générale, le Centre Patronal soutient les buts visés par la loi et la simplification apportée par les processus numériques s'agissant spécifiquement des relations entre les entreprises et l'administration. La réduction de la bureaucratie est une composante essentielle des conditions cadres d'une place économique forte et propice à l'innovation. Dans ce cadre, et compte tenu du fédéralisme et de l'autonomie des entités cantonales et communales, l'interopérabilité des systèmes apparaît comme un défi majeur pour la Suisse.

2. Remarques particulières

Art. 6 : Participation de la Confédération

Par opposition au développement « in house », le Centre Patronal salue la délégation de tâches à des entreprises privées. Ce partenariat public-privé et la participation de la Confédération dans certaines entreprises s'avèrent judicieux.

Art. 10. Open-source

Nous partageons la conclusion juridique de MM. Poledina, Schlauri et Schweizer selon laquelle la mise à disposition du code-source ne constitue pas, dans la majorité des cas, une prestation commercialisable. Ainsi, la création d'une base légale matérielle visant à « apporter la sécurité juridique et permettre à l'administration fédérale de gérer son parc informatique et ces logiciels de manière moderne » ne nous semble pas une nécessité.

Art. 11 : Open Data et protection des données

Si la mise à disposition des données produites par l'administration sur opendata.swiss « à titre gratuit, sans délai et dans un format lisible sur ordinateur » est profitable à la population, voire à l'activité de certaines entreprises, la préparation des données ne doit pas être

chronophage. Ainsi, la publication des données ne doit pas être une source de charge disproportionnée pour l'administration par rapport à la plus-value de leur mise à disposition. A ce titre, on veillera à la bonne application de l'alinéa 3 lettre b. Si, comme stipulé dans le rapport explicatif, « les données personnelles qui ne peuvent pas être publiées en raison de la protection des données n'entrent pas dans le domaine d'application des données ouvertes », la potentielle réidentification des données anonymisées interpelle cependant. Il convient donc d'ajouter ce critère de non-réidentification dans la pesée d'intérêts quant à la préparation des données (art. 11 al.3 let. b)

Art. 12 : Services administratifs en ligne

Si le Centre Patronal encourage le principe d'interopérabilité, l'alinéa 3 semble excessif s'agissant notamment des organismes de droit privé chargés par la Confédération ou les cantons d'appliquer le droit fédéral. En tant que gérant d'une des caisses AVS les plus importantes de Suisse, le Centre Patronal est attaché à l'autonomie de tels organes d'exécution. Ainsi, nous rejoignons la position de la faîtière eAVS, représentante des intérêts de plus de cent organes d'exécution, dont une des missions est de soulager les entreprises des travaux administratifs. Comme cette dernière, nous contestons l'art. 12 al. 3 qui permettrait à la Confédération non seulement d'imposer l'interopérabilité des systèmes, mais aussi d'imposer un système en particulier à des organismes de droit privé.

Art. 13 : Normes et interopérabilité

L'interopérabilité des systèmes est un des défis majeurs auxquels la Confédération est confrontée en matière de digitalisation. Il convient d'y apporter une attention particulière dans le contexte du fédéralisme. Il s'agit en effet de conjuguer autonomie cantonale et communale en la matière et une nécessaire interopérabilité et durabilité des systèmes à tous les échelons. A ce titre la possibilité accordée au Conseil fédéral d'imposer des normes visant à favoriser l'interopérabilité de différents systèmes au sein d'un processus continu apparaît judicieuse. Toutefois, ces dernières devraient rester indicatives s'agissant des organismes d'exécution de droit fédéral (cf argumentation relative à l'article 12).

Identité électronique

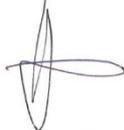
L'instauration d'une identité électronique favorisera le processus d'identification du citoyen et ses relations avec l'administration. A ce titre, le récent refus par la population suisse de l'identité électronique ou e-ID démontre une fois de plus la difficulté de concilier les besoins et attentes de la population, une innovation digitale et le partage des tâches public privé. On rappellera, dans ce cadre, qu'il est nécessaire de remettre l'ouvrage sur le métier et de revenir rapidement au Parlement avec un nouveau projet. En effet, si de nombreux Etats disposent déjà de solutions d'e-ID reconnues et validées, actuellement, un tel cadre légal fait défaut en Suisse. Ainsi, les procédures d'identification électronique existantes ne sont ni encadrées par la loi, ni garanties par la Confédération quant à leurs sécurité et fiabilité et n'ont surtout pas de garde-fous quant à l'exploitation commerciale de données par des tiers.

3. Conclusion

Les précisions apportées par le rapport explicatif détaillent l'intention du Conseil fédéral. Ainsi ce cadre légal ne paraît pas poser de problème majeur et nous y sommes favorables, sous réserve de nos remarques relatives à l'article 12 alinéa 3.

Nous vous remercions de nous avoir consultés et vous prions d'agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, l'expression de notre haute considération.

Centre Patronal



Nicolas Tripet

Staatskanzlei, Regierungsgebäude, 8510 Frauenfeld

Eidgenössisches Finanzdepartement
Herr Ueli Maurer
Bundesrat
3003 Bern

Frauenfeld, 16. März 2021
162

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG).

1. Grundsätzliche Bemerkungen

Wir verweisen vorab auf die Ausführungen in der Vernehmlassung der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK), der wir uns grundsätzlich anschliessen.

Entsprechend der KdK-Vernehmlassung begrüssen wir im Grundsatz die Stossrichtung des Gesetzesentwurfs und weite Teile der vorgeschlagenen Bestimmungen. Gegen einige Bestimmungen – auf die wir nachfolgend zurückkommen – sind jedoch sehr grundlegende Bedenken angebracht. Wir fordern daher eine vollständige Überarbeitung der betreffenden Bestimmungen.

Hinzu kommen Bedenken hinsichtlich der verfassungsmässigen Grundlage. Der Gesetzesentwurf nennt im Ingress Art. 173 Abs. 2 Bundesverfassung (BV; SR 101) als Verfassungsgrundlage. Interessanterweise wird diese Bestimmung in Ziff. 5.1 des erläuternden Berichts aber nicht genannt. Dort ist nur von der Kompetenz des Bundes zum Abschluss von Vereinbarungen im E-Government-Bereich die Rede. Als Verfassungsgrundlage wird zudem Art. 178 Abs. 1 BV erwähnt. Dort steht, dass der Bundesrat die Bundesverwaltung leitet und für ihre zweckmässige Organisation und eine zielgerichtete Erfüllung der Aufgaben sorgt. Aus dieser Organisationsbestimmung kann aber keine

2/4

Kompetenz des Bundes abgeleitet werden, Bestimmungen zu erlassen, die für die Kantone verbindlich sind.

Gemäss Art. 13 Abs. 2 lit. a EMBaG kann der Bund für die Behörden der Kantone Standards für verbindlich erklären. Auch diese Bestimmung greift in die Autonomie der Kantone ein. Es gibt keine Verfassungsgrundlage, die dem Bund erlauben würde, den Kantonen solche Vorgaben zu machen.

Wir kommen daher zum Schluss, dass der Bund über keine Verfassungsgrundlage verfügt, um derart weit in die Autonomie der Kantone einzugreifen.

2. Bemerkungen zu einzelnen Artikeln

Art. 2 Abs. 2

Diese Bestimmung ist vollständig zu überarbeiten.

Gemäss dieser Bestimmung gelten Art. 12 bis Art. 14 EMBaG auch für die Verwaltungen der Kantone. Aufgrund von Art. 12 Abs. 3 kann der Bundesrat die Behörden der Kantone zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten des Bundes verpflichten. Zwar nimmt das Gesetz die Einschränkung vor, die Nutzung müsse für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich sein. Das ändert aber nichts daran, dass in der Praxis der Bund für alle Dienste, die er zur Verfügung stellt, den Kantonen Nutzungsvorgaben machen kann. Dazu kommt, dass die Kantone gemäss Art. 12 Abs. 4 verpflichtet werden, einen Beitrag an die Kosten zu leisten. Die Kantone müssen also für einen Dienst, den der Bund errichtet hat und zu dessen Nutzung sie verpflichtet werden, bezahlen, obwohl sie bei der Ausgestaltung nicht mitreden durften. Das ist abzulehnen.

Art. 4

Es ist sehr zu begrüessen, dass der Bund für die Interaktion sowohl zwischen Behörden als auch mit Privaten neue Möglichkeiten erschliessen will. Dies geht auf das wichtige Anliegen ein, dass endlich ein Kommunikationsweg geschaffen wird, der die vertrauliche Übermittlung von Daten sicherstellt.

Art. 9

Diese Bestimmung hat nur am Rande etwas mit dem Ziel des Gesetzes zu tun, den Einsatz elektronischer Mittel zu verbessern. Vielmehr wird der Bund ermächtigt, irgendwelche Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit auf private Organisationen zu übertragen. Es findet keine Einschränkung auf einen eng begrenzten Bereich statt. Dies

3/4

verstösst gegen Art. 164 Abs. 1 BV, wonach alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen sind.

Art. 10

Wir begrüssen diese Bestimmung zu Open Source-Software (OSS). Ergänzend wäre noch festzuhalten, dass zur Entwicklung von Open Source-Applikationen auch Open Source-Komponenten verwendet werden müssen.

Art. 11

In dieser Bestimmung werden die Grundsätze von Open Government Data (OGD) gesetzlich verankert, was wir ausdrücklich begrüssen. Als Ergänzung zu Abs. 2 schlagen wir vor, dass die Daten laufend aktualisiert und mit einem Zeitstempel zu versehen sind. Damit wird vermieden, dass sich die Benutzerinnen und Benutzer auf veraltete Daten stützen.

Art. 12 Abs. 3

Diese Bestimmung ist vollständig zu überarbeiten.

Gemäss Art. 12 Abs. 3 lit. a EMBaG kann der Bundesrat die Behörden der Kantone zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten des Bundes verpflichten, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Dabei soll bereits die mit Verbindlicherklärungen bezweckte Gewährleistung der Interoperabilität auf horizontaler und vertikaler Ebene einen hinreichenden Grund für eine verpflichtende Nutzungsvorgabe darstellen (Erläuternder Bericht, S. 40). Die Erforderlichkeit gemäss Art. 12 Abs. 3 EMBaG soll dann gegeben sein, wenn es kein Mittel gibt, „das weniger stark in die Autonomie der Kantone eingreift, dennoch dieselben günstigen Auswirkungen auf die Anwendung des Bundesrechts hat und keine anderweitigen gravierenden Nachteile mit sich bringt.“ (Erläuternder Bericht, S. 40).

Dazu ist festzuhalten, dass der Vollzug von Bundesrecht durch die Kantone nicht einfach eine Verwaltungsaufgabe darstellt, sondern ein wichtiges Element der politischen Gestaltung umfasst, bei dessen Wahrnehmung den Kantonen möglichst grosse Freiräume und ausreichende Finanzquellen zu belassen sind. Art. 46 Abs. 3 BV sieht denn auch vor, dass der Bund den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu lassen und den kantonalen Besonderheiten Rechnung zu tragen hat. Gemäss Art. 47 Abs. 2 BV hat der Bund zudem die Organisationsautonomie der Kantone zu beachten.

Der vorgeschlagene Art. 12 Abs. 3 EMBaG widerspricht Art. 46 Abs. 3 und Art. 47 Abs. 2 BV und wird in der vorgeschlagenen Form abgelehnt.

4/4

Art. 13 Abs. 2

Diese Bestimmung ist vollständig zu überarbeiten.

Gemäss dieser Bestimmung kann der Bundesrat technische, organisatorische und prozedurale Standards, die eine Zusammenarbeit verschiedener Systeme in einem durchgängigen Prozess unterstützen, für Behörden der Kantone verbindlich erklären, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Auch dies greift in die Organisationsautonomie der Kantone ein und widerspricht Art. 46 Abs. 3 und Art. 47 Abs. 2 BV. Es kann auf die obigen Ausführungen zu Art. 12 Abs. 3 EMBaG verwiesen werden.

Mit freundlichen Grüssen

Der Präsident des Regierungsrates


Der Staatsschreiber







6431 Schwyz, Postfach 1260

per E-Mail

Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundeshaus
3003 Bern

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Schwyz, 9. März 2021

Vernehmlassung zu Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Vernehmlassung des Kantons Schwyz

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 hat das Eidgenössische Finanzdepartement (EFD) den Kantonsregierungen die Unterlagen zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) zur Vernehmlassung bis 25. März 2021 unterbreitet.

Der Regierungsrat begrüsst grundsätzlich die Vision des Gesetzesentwurfs, die Zusammenarbeit und den Verbund von Instrumenten über die Staatsebenen, welche für eine digitale und effiziente Verwaltung unerlässlich sind. Der vorliegende Entwurf bedient sich jedoch einem unpassenden Instrumentarium und wird als Ganzes abgelehnt.

Aus Sicht des Regierungsrates ist unklar, inwieweit und ob der vorliegende Gesetzesentwurf das Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS) konkurrenziert. Soll ein zielgerichtetes und konsolidiertes Gesetz geschaffen werden, muss diese Unsicherheit zwingend geklärt werden. Die für die digitale Weiterentwicklung notwendige Koordination zwischen Bund und Kantonen im Bereich E-Government muss in einem kooperativen Ansatz, wie es das Projekt DVS bietet, gefunden werden. Die vorgesehene einseitige Verfügungsgewalt des Bundesrates würde Raum für die Durchsetzung von Partikularinteressen bieten und entspricht damit nicht dieser kooperativen Prämisse. Unklar und unbestimmt ist des Weiteren die Normierung, wonach die Kantone und Gemeinden zur Zahlung eines Beitrages an den Bund verpflichtet werden. Dieses Element könnte ebenfalls im Rahmen des Projektes DVS passender bestimmt werden.

Vor dem Hintergrund der Schaffung einer gesetzlichen Grundlage zur Sicherstellung der Interoperabilität zwischen allen Ebenen wäre zudem ein möglichst breiter Geltungsbereich zu begrüßen. Der vorliegende Entwurf erstreckt sich zwar bis hin zu Organisationen mit Verwaltungsaufgaben ausserhalb der kantonalen Verwaltung, lässt den Einbezug der Parlamentsdienste und der eidgenössischen Gerichte jedoch offen. Potenzial für administrative Optimierungen und Vereinheitlichungen würden jedoch durchaus bestehen, ohne das fundamentale Prinzip der Gewaltenteilung zu tangieren. Auch aus dieser Perspektive wäre ein konstruktiver, integrativer Ansatz zu bevorzugen.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und versichern Sie, Herr Bundesrat, unserer vorzüglichen Hochachtung.

Im Namen des Regierungsrates:



Petra Steimen-Rickenbacher
Landammann



Dr. Mathias E. Brun
Staatsschreiber

Kopie an:

- die Schwyzer Mitglieder der Bundesversammlung.

Numero
1249

cl

0

Bellinzona
10 marzo 2021

Consiglio di Stato
Piazza Governo 6
Casella postale 2170
6501 Bellinzona
telefono +41 91 814 41 11
fax +41 91 814 44 35
e-mail can@ti.ch
web www.ti.ch

Repubblica e Cantone
Ticino

Il Consiglio di Stato

Signor
Ueli Maurer
Direttore del Dipartimento federale
delle finanze
Bundesgasse 3
3003 Berna
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Consultazione sull'avamprogetto di Legge federale concernente l'impiego di mezzi elettronici per l'adempimento dei compiti delle autorità (LMeCA)

Signor Consigliere federale,

con riferimento alla consultazione citata in oggetto, ringraziamo Lei e il Consiglio federale per averci interpellati e trasmettiamo qui di seguito le nostre osservazioni.

Questo progetto di legge è interessante poiché, da un punto di vista operativo, propone soluzioni a problemi concreti con i quali siamo confrontati in questi anni sia a livello federale che cantonale. Esso crea anche la base legale per la partecipazione della Confederazione all'organizzazione eOperations Svizzera SA.

È valutata positivamente anche la possibilità di poter meglio interagire e interfacciarsi con gli uffici federali in modalità digitale.

Riteniamo però che il progetto di legge proposto non prenda sufficientemente in considerazione il progetto "Amministrazione digitale svizzera" che mira, a partire dal 1° gennaio 2022, a rendere più efficaci la direzione strategica e il coordinamento delle attività relative alla digitalizzazione di Confederazione, Cantoni e Comuni.

S'impongono quindi alcuni emendamenti, affinché la legge possa arrivare a quella maturazione che, al momento, sembrerebbe ancora mancare per raggiungere una portata ottimale atta a definire, in modo condiviso, l'importante settore che dovrà andare a regolamentare.

Particolare attenzione andrebbe data al mantenimento dell'integrità dell'autonomia esecutiva dei Cantoni, così come previsto dalla Costituzione. Anche l'uso della delega, così come previsto dal progetto di legge, andrebbe utilizzato con riserva.

Sui temi tecnici, regolati dall'avamprogetto di LMeCA, ci permettiamo di avanzare alcuni suggerimenti:

- ad art. 4: si prende atto con piacere della volontà di coordinare le attività ai vari livelli istituzionali, ma la garantita autonomia dei Cantoni e dei Comuni sta in contrapposizione con gli obblighi di cui agli articoli 12 e 13.
- ad art. 10: considerata l'importanza che un open source non sia utilizzato in ambiti diversi da quelli per i quali è stato scritto: si potrebbe aggiungere un nuovo capoverso 6 nel quale, esplicitamente, si sia indicato:
“Non si applicano queste disposizioni ove sussistano motivate ragioni di ordine e sicurezza pubblica, difesa e sicurezza nazionale e consultazioni elettorali”.
- ad art. 11: nell'art. 26 LPCEG viene indicato che i dati devono essere conservati e trattati in Svizzera secondo il diritto svizzero, di conseguenza anche gli open government data devono seguire la stessa logica. Quindi nel cpv. 4 andrebbe inserito il principio che:
“la piattaforma centrale deve essere sicura, accessibile e utilizzabile con le tecnologie usuali”.
Andrebbe inoltre definita una *“durata di vita in anni dei dati OGD”*: nell'avamprogetto di LMeCA non vi sono indicazioni al proposito.
- ad art. 12: in un'ottica di federalismo non si concorda con l'obbligo all'utilizzo dei servizi elettronici che la Confederazione potrebbe imporre alle autorità assoggettate alla proposta di legge.
- ad art. 13 2: anche in questo caso mal si comprende l'esplicita indicazione dell'obbligo di applicare standard tecnici, organizzativi e procedurali.
È comprensibile e condivisibile che si debba aderire a degli standard, ma nella loro definizione, è necessaria una condivisione a tutti e tre i livelli istituzionali come indicato nel progetto *“Amministrazione digitale svizzera”*.

Rileviamo poi che l'avamprogetto LMeCA intende attuare il nuovo principio dell'Open data by default (Open Government Data), vale a dire della pubblicità dei dati dell'Amministrazione federale per impostazione predefinita, salvo eccezioni esplicitamente previste dal diritto (art. 11 cpv. 1 LMeCA).

Le attuali normative federali e cantonali sulla protezione dei dati prevedono il principio della Privacy by default, vale a dire della protezione dei dati per impostazione predefinita, salvo eccezioni esplicitamente previste dal diritto.

Per evitare la contraddizione tra questi due principi di stesso rango legislativo, tutte le pubblicazioni di dati personali dovrebbero essere sottratte dal campo di applicazione della LMeCA.

Attualmente, l'avamprogetto esclude o limita l'accessibilità al pubblico di dati personali unicamente se tale esclusione o limitazione è prevista dal diritto (art. 11 cpv. 3 lett. a LMeCA).

Ne consegue che le banche dati o i dati personali la cui pubblicazione non è esplicitamente esclusa o limitata dal diritto speciale, sono soggette al principio generale dell'Open data by default (art. 11 cpv. 1 LMeCA; cfr. rapporto esplicativo, ad art. 11 cpv. 3, pag. 36 segg.).

Suggeriamo quindi la seguente modifica:

I dati di cui all'art. 11 cpv. 3 lett. a andrebbero tutti esclusi dal campo di applicazione della LMeCA e non soltanto quelli che il diritto speciale ha previsto esplicitamente come non pubblicabili o pubblicabili unicamente a condizioni restrittive.

Con ciò, si intende evitare che i dati, la cui pubblicazione non sia stata esplicitamente esclusa o limitata dal diritto speciale, rimangano soggetti alla LMeCA. Il Principio della

Privacy by default si applica a tutte le categorie di dati e banche dati previste dall'art. 11 cpv. 3 lett. a LMeCA.

Di conseguenza, il tenore della disposizione (art. 11 cpv. 3) potrebbe essere il seguente:

³*Non sono resi accessibili al pubblico conformemente alla presente legge:*

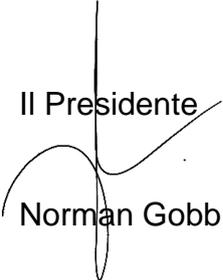
- a. *i dati personali, i dati relativi ai diritti d'autore, al segreto statistico, al segreto fiscale, alla protezione delle informazioni, agli emolumenti e ai registri ufficiali.*
- b. ...

In alternativa agli artt. 11 e 2 cpv. 4, sarebbe opportuno valutare la creazione di una norma iniziale della LMeCA concernente il campo di applicazione materiale della stessa e le rispettive eccezioni (l'art. 2 cpv. 4 è, al momento, posto nella norma sul campo di applicazione istituzionale).

Rileviamo anche che, benché si tratti di una legge in senso formale, l'avamprogetto di LMeCA appare, in diversi punti, come eccessivamente vago e impreciso (vedi, ad es. art. 4 cpv. 1: *Al fine di ... creare nuove possibilità ...* e art. 12 cpv. 5 [versione italiana]).

Ringraziando per una debita considerazione delle osservazioni esposte, voglia gradire, signor Consigliere federale, l'espressione della nostra stima.

PER IL CONSIGLIO DI STATO

Il Presidente

Norman Gobbi

Il Cancelliere

Arnaldo Coduri

Copia a:

- Consiglio di Stato (decs-dir@ti.ch; dfe-dir@ti.ch; di-dir@ti.ch; dss-dir@ti.ch; dt-dir@ti.ch; can-sc@ti.ch)
- Deputazione ticinese alle Camere federali (can-relazioniesterne@ti.ch)
- Dipartimento delle finanze e dell'economia (dfe-dir@ti.ch)
- Dipartimento delle Istituzioni (di-dir@ti.ch)
- Pubblicazione in Internet

Regierungsrat

Postgasse 68
Postfach
3000 Bern 8
info.regierungsrat@be.ch
www.be.ch/rr

Staatskanzlei, Postfach, 3000 Bern 8

Per Email an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Ihr Zeichen:

10. März 2021

Unser Zeichen: 2020.FINGS.4104

RRB Nr.: 293/2021

Direktion: Finanzdirektion

Klassifizierung: Nicht klassifiziert

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG): Stellungnahme des Kantons Bern

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme zur titelerwähnten Vorlage. Der Kanton Bern äussert sich dazu wie folgt:

1. Grundsätzliches

Wir begrüssen es, dass der Bund sich mit dem EMBaG die gesetzlichen Grundlagen zur weiteren Digitalisierung seiner Verwaltungsabläufe geben will, und dass er zu diesem Zweck nationale elektronische Behördendienste einrichten will, die auch für die Nutzung durch die Kantone vorgesehen sind. Der Kanton Bern unterstützt das EMBaG daher.

Zur Digitalisierung der kantonalen und kommunalen Verwaltungsabläufe will der Regierungsrat mit dem Gesetz über die digitale Verwaltung (DVG)¹ ebenfalls eine gesetzliche Grundlage schaffen. Das DVG verfolgt in vielen Punkten sehr ähnliche Zielsetzungen wie das EMBaG, namentlich zu den Themen Zusammenarbeit (Art. 5 EMBaG), Beteiligungen (Art. 6), Open Source (Art. 10), Open Government Data (Art. 11), elektronische Behördendienste bzw. Basisdienste (Art. 12) und Standards (Art. 13).

Wir bedauern es, dass das EMBaG anders als das DVG nicht das digitale Primat als Grundsatz aller Verwaltungstätigkeiten des Bundes vorsieht. Der Grundsatz «digital first» wird nur Realität, wenn zukünftige Behördendienstleistungen grundsätzlich elektronisch angeboten werden und nur in begründeten Ausnahmefällen in anderer Weise. Die Zusammenarbeit der Behörden würde vereinfacht, wenn dieser

¹ https://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen/suche.archiv.meldungNeu.html/portal/de/meldungen/mm/2020/06/20200619_0808_kurzinformation_ausdemregierungsrat.html

Grundsatz zukünftig auf allen Staatsebenen gelten würde. Wir bitten Sie daher zu prüfen, diesen Grundsatz auch im EMBaG zu verankern.

2. Anträge

2.1 Antrag zu Artikel 12 Absatz 1

Artikel 12 Absatz 1 ist wie folgt neu zu fassen:

«¹ Der Bundesrat kann die diesem Gesetz unterstehenden Behörden zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten verpflichten, wenn diese ~~der Erfüllung der Aufgaben dieser~~ dem Vollzug von Bundesrecht durch die Behörde dienen.»

2.1.1 Begründung

Die Artikel 12 bis 14 erlauben es dem Bundesrat, die Kantone zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten und zur Beachtung von Standards des Bundes zu verpflichten. Mit Rücksicht auf die Organisationsautonomie der Kantone kann diese Verpflichtung aber nur greifen, soweit die Kantone Bundesrecht vollziehen. Der entsprechende Vorbehalt ist daher hier einheitlich für die Kantone und die von ihnen mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben betrauten Organisationen und Personen (vgl. oben zu Art. 2 Abs. 2) anzubringen.

2.2 Antrag zu Artikel 12 Absatz 2

Artikel 12 Absatz 2 ist wie folgt neu zu fassen:

«² Die elektronischen Behördendienste des Bundes stehen auch den Kantonen, den Gemeinden und den mit dem Vollzug von Bundesrecht oder kantonalem Recht betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts für die Erfüllung ihrer Aufgaben zur Verfügung.»

Hilfsweise sind mindestens das Wort «wenn:» und die Buchstaben a bis c zu streichen.

2.2.1 Begründung

Artikel 12 EMBaG hat nicht zuletzt etwa mit Blick auf die wichtigen und finanziell äusserst bedeutsamen (bundesrechtlich geregelten) Aufgaben von Sozialversicherungsträgern des kantonalen wie privaten Rechts (z.B. IV-Stellen, Kantonale Ausgleichskassen, Verbandsausgleichskassen, Behörden der Arbeitslosenversicherung, privatrechtliche Arbeitslosenkassen) grosse Bedeutung. Um in den Schnittstellenbereichen zwischen Bundes- und Kantonsverwaltung den reibungslosen administrativen Ablauf und den bürgerfreundlichen Auftritt der nach Aussen als Einheit verstandenen Verwaltung zu gewährleisten, ist den Kantonen entgegen Artikel 12 Absatz 2 EMBaG in jedem Fall ein Anspruch auf Zugang zu den Dienstleistungen und den einheitlichen Datenstandards zu gewährleisten. Nur dies wird einen reibungslosen Anschluss aller Verwaltungsbehörden an die u.a. im BEKJ zu regelnden Justizverfahren gewährleisten.

Wenn die entsprechend vorgeschlagene Neuformulierung der Bestimmung nicht übernommen wird, sind zumindest die Einschränkungen gemäss den Buchstaben a bis c zu streichen, und zwar aus den folgenden Gründen:

Die Buchstaben a bis c schränken die den Kantonen zugänglichen elektronischen Behördendienste des Bundes stark ein. Möglich ist damit nur eine Mitbenutzung bestehender Services des Bundes, soweit diese Mitbenutzung keinen Mehraufwand für den Bund verursacht. Dies greift u.E. zu kurz. Eine konsequente, staatebenenübergreifende Digitalisierung der Abläufe der öffentlichen Verwaltung in der Schweiz wird auch dedizierte, oft neue digitale Infrastrukturen voraussetzen, die von Anfang an auf eine landesweite Nutzung ausgerichtet sind und nicht nur auf die Bundesverwaltung.

Zwar kann der Bund, wie der erläuternde Bericht erwähnt, die Schaffung solcher dedizierter Services (wie z.B. die geplante Justizplattform gemäss dem Entwurf zum BEKJ²) auch durch Spezialgesetze regeln. Dies ist aber angesichts des durch die Coronavirus-Krise erneut intensivierten Digitalisierungsdrucks ein zu langwieriges Verfahren, das sich für die Einführung verhältnismässig kleiner und kostengünstiger Services oft auch nicht lohnen wird. Daher sollte die Rechtsgrundlage für die Einführung genuin nationaler elektronischer Behördendienste mit dem EMBaG geschaffen werden.

2.3 Antrag zu Artikel 13

Artikel 13 ist am Ende wie folgt anzupassen: «... Er [der Bundesrat] orientiert sich an national oder international anerkannten oder verbreiteten Standards.»

2.3.1 Begründung

Nach Möglichkeit sollte sich der Bundesrat an nationalen Standards orientieren, namentlich den eCH-Standards. Die öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz 2020, die der Bund und die Kantone abgeschlossen haben, regelt dies bereits wie folgt:

1.4 Standards

¹ Bei der Erarbeitung von E-Government-Leistungen oder Teilen davon orientieren sich die Gemeinwesen an internationalen oder nationalen Standards.

² Als nationale Standards gelten grundsätzlich diejenigen des Vereins eCH². Die Gemeinwesen erklären diese in der Regel für verbindlich. Dies gilt insbesondere bei Beschaffungen und Lösungsentwicklungen.

³ Die Gemeinwesen wirken im Rahmen ihrer Möglichkeiten bei der Erarbeitung von Standards des Vereins eCH mit.

2.4 Antrag zu einem neuen Artikel 13a

In einem neuen Artikel 13a ist sinngemäss Folgendes zu regeln:

Der Bund erarbeitet Behördendienste und neue Standards, die auch für die Kantone verbindlich sein sollen, gemeinsam mit den Kantonen, beispielsweise im Rahmen der Organisation Digitale Verwaltung Schweiz. Er hört die Kantone vor dem Erlass entsprechender Vorschriften an.

² Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz, vgl. [Medienmitteilung des Bundesrates vom 11.11.2020](#)

2.4.1 Begründung

Im 3. Absatz von Ziffer 2.1 des erläuternden Berichts wird die zutreffende Auffassung vertreten, dass E-Government dann am besten funktioniert, wenn alle Verwaltungsebenen von der Gemeindeebene bis auf Stufe Bund eng zusammenarbeiten. Diese Grundhaltung kommt in den Artikeln 12 und 13 des Gesetzesentwurfs aber nicht zum Ausdruck. Weder ist ein Einbezug der Kantone (und anderer Gemeinwesen) vorgesehen, bevor der Bundesrat Behördendienste als verbindlich erklärt, noch verpflichtet sich der Bund, die Kantone vor der Festlegung von Gebühren für die Nutzung solcher Behördendienste anzuhören. Der Bund sollte sich daher verpflichten, Behördendienste und IT-Standards, welche verbindlich erklärt werden sollen, gemeinsam mit den betroffenen Partnern zu entwickeln oder dann, wie der Mitberichtsentswurf bereits festhält, auf verbreitete Standards zurückgreifen.

2.5 Antrag betreffend eine neue Bestimmung über den Datenschutz bei der E-Government-Zusammenarbeit

Das EMBaG ist mit einer Bestimmung zu ergänzen, die sinngemäss Folgendes regelt:

Bei der Zusammenarbeit des Bundes und der Kantone im Bereich des E-Government, namentlich beim Abschluss entsprechender Vereinbarungen oder der gemeinsamen Beteiligung an Organisationen, legen die beteiligten Kantone und der Bund gemeinsam fest, welche Gesetzgebung über den Datenschutz und die Informationssicherheit auf die Zusammenarbeit und die mit ihr verbundene Bearbeitung von Personendaten und Informationen Anwendung findet: entweder die Gesetzgebung des Bundes oder die eines beteiligten Kantons.

2.5.1 Begründung

Sowohl der Bund wie die Kantone verfügen über je eigene gesetzliche Vorschriften über die Informationssicherheit und den Datenschutz (ISDS). Diese sind inhaltlich ähnlich, weichen aber in vielen Einzelheiten voneinander ab. Eine gemeinsame E-Government-Betriebsorganisation wie eOperations müsste daher theoretisch die unterschiedlichen Vorschriften aller Kantone und des Bundes gleichzeitig beachten, und unterstünde der Aufsicht von 27 unterschiedlichen parlamentarischen und datenschutzrechtlichen Aufsichtsbehörden. Das ist nicht praktikabel. Es ist daher nötig, den beteiligten Gemeinwesen zu ermöglichen, sich auf die Anwendung einer einzigen Gesetzgebung zu einigen.

Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe a EMBaG erlaubt es dem Bundesrat zwar bereits, «das anwendbare Recht», und damit wohl auch das anwendbare ISDS-Recht, bei der Übertragung von E-Government-Bundesaufgaben an Dritte zu regeln. Dies bezieht sich aber offenbar nur auf die übertragenen Bundesaufgaben und nicht auf die mit der jeweiligen E-Government-Leistung auch unterstützten kantonalen Aufgaben. Dasselbe gilt für die Vereinbarungen, die der Bund gemäss Artikel 5 EMBaG abschliessen kann. Es ist daher nötig, eine Regelung vorzunehmen, die auch die Kantone miteinschliesst, und zwar auch für E-Government-Kooperationen der Kantone untereinander ohne Beteiligung des Bundes.

2.6 Antrag zum erläuternden Bericht

Der erläuternde Bericht sollte in Kapitel 5 viel eingehender auf die Frage der Verfassungsmässigkeit des EMBaG in Bezug auf seine Geltung für die Kantone eingehen.

2.6.1 Begründung

Der Bund hat sich auf die Regelung jener Bereiche zu beschränken, für die er gemäss Bundesverfassung zuständig ist. Aus den Unterlagen des Bundesrates wird noch zu wenig klar, ob der Bund möglicherweise seine Kompetenzen überschreitet. Wie der erläuternde Bericht in Ziffer 2.1 erster Satz treffend festhält, enthält die Bundesverfassung keine Bestimmung, die es dem Bund erlauben würde, gegenüber den Kantonen im Bereich des E-Government Vorgaben zu machen und diese durchzusetzen. Gleichwohl könnte mit Artikel 164 Absatz 1 Buchstabe f BV eine hinreichende Gesetzesgrundlage für verbindliche formell-gesetzliche Vorgaben zum Vollzug von Bundesrecht durch die Kantone bestehen. Der erläuternde Bericht geht so gut wie nicht auf diese Fragestellung ein.

3. Weitere Bemerkungen

Der Gesetzesentwurf erwähnt in Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a neben den Kantonen auch die Gemeinden, nicht aber in Artikel 2 Absatz 2, Artikel 12 und Artikel 13. Dies könnte Unklarheit darüber schaffen, ob die Gemeinden als Behörden des kantonalen Rechts auch von den Artikeln 2, 12 und 13 miterfasst sind, wovon wir ausgehen. Wir bitten Sie zu prüfen, ob diesbezüglich eine Präzisierung nötig ist.

Der Regierungsrat dankt Ihnen für die Berücksichtigung seiner Anliegen.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrates



Pierre Alain Schnegg
Regierungspräsident



Christoph Auer
Staatsschreiber

Verteiler

- Finanzdirektion
- KDV und SIA via Finanzdirektion



Die Präsidentenkonferenz

Postfach, 9023 St. Gallen
Telefon +41 58 465 27 27
Registrierungsnummer: 024.1
Geschäftsnummer: 2020-171

Per Mail

Eidgenössisches Finanzdepartement
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

PDF- und Word-Version per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

St. Gallen, 5. März 2021 / rmh

Vernehmlassung: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG):

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Für Ihre Einladung vom 11. Dezember 2020 zur Stellungnahme im oben erwähnten Vernehmlassungsverfahren danken wir Ihnen bestens. Wir haben den Entwurf mit Interesse zur Kenntnis genommen.

In der vorliegenden Angelegenheit verzichtet das Bundesverwaltungsgericht auf eine Stellungnahme. Wir bitten Sie, bei der Auswertung der Vernehmlassung die Antwort des Bundesverwaltungsgerichts als Enthaltung und nicht als Zustimmung auszuweisen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Der Vorsitzende der
Präsidentenkonferenz

David Weiss



Der stellvertretende
Generalsekretär

Bernhard Fasel

Kopie an:

- Bundesgericht
- Bundesstrafgericht
- Bundespatentgericht

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Rechtsdienst
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

skyguide
swiss air navigation services ltd
route de pré-bois 15-17
p.o. box 796
ch-1215 geneva 15

phone +41 22 417 41 11
fax +41 22 417 45 09
info@skyguide.ch
www.skyguide.ch

date Genf, 19. März 2021

tel n° +41 22 417 43 75

e-mail anne.resin@skyguide.ch

subject **Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von
Behördenaufgaben (EMBaG)**

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Möglichkeit zur Vernehmlassung in rubrizierter Angelegenheit Stellung zu nehmen.

Nach interner Absprache wird skyguide keine Bemerkungen diesbezüglich anbringen.

Mit freundlichen Grüssen

skyguide



Peter Dietrich
General Counsel



Anne Resin
Senior Legal Advisor

Generalsekretariat EFD
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per E-Mail an rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer

Sehr geehrte Damen und Herren

Die FMH hat Kenntnis über die Vernehmlassung zum Entwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) erlangt. Die FMH erlaubt sich diesbezüglich zu folgenden Punkten des Entwurfs Stellung zu nehmen.

Einleitend weist die FMH bei der Umsetzung des EMBaG auf die Wichtigkeit der Umsetzung und der Sicherstellung der datenschutzrechtlichen Vorgaben hin, insbesondere was die Bearbeitung und Verknüpfung der hochsensiblen Gesundheitsdaten betrifft. Zudem bedarf es zur Sicherstellung der Qualitätsstandards der Einsetzung einer Qualitätskontrolle.

Art. 11 Abs. 5 Open Government Data (OGD)

⁵ Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.

Basierend auf dem Vertrauensgrundsatz dürfen Bürgerinnen und Bürger davon ausgehen, dass die OGD richtig und vollständig publiziert werden. Es ist nicht nachvollziehbar, warum in casu dies nicht gewährleistet wird. Die Erhebung der Daten muss Qualitätskriterien entsprechen, die mit der Publikation offengelegt werden müssen. Nur so können Bürgerinnen und Bürger nachvollziehen, um welche es sich Daten es sich handelt und welche Qualitätskriterien für die Publikation zugrunde gelegt wurden.

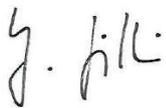
Art. 14 Ausnahmen von verbindlich erklärten elektronischen Behördendiensten und Standards

Nach Ansicht der FMH müssen Ausnahmen von Verbindlicherklärungen nach den Artikeln 12

und 13 gewährt werden, wenn gleichwertige elektronische Angebote sowie technische, organisatorische und prozedurale Standards erfüllt sind. Dadurch können allfällige sensible datenschutzrechtliche Schnittstellen sowie ein nochmaliger Investitionsaufwand bei der Umstellung auf die neuen Standards vermieden werden.

Weiterhin können nur solche Standards als verbindlich erklärt, die in einem ordnungsgemäsem Vernehmlassungsverfahren verabschiedet wurden und die den betroffenen Organisationen die Einsprache dazu ermöglichen.

Bern, 24. März 2021



Dr. med. Yvonne Gilli
Präsidentin der FMH



Dr. iur. Ursina Pally Hofmann
Generalsekretärin der FMH



Opendata.ch, 4000 Basel

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Basel, den 24. März 2021

Sehr geehrter Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren,

Sie haben eingeladen, im Rahmen der Vernehmlassung betreffend das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung zu nehmen. Gerne nehmen wir diese Möglichkeit wahr.

Opendata.ch setzt sich seit 2011 dafür ein, dass mehr Menschen Zugriff zu mehr Daten haben und daraus mehr Wissen, Fortschritt und Wertschöpfung entstehen lassen können. Organisiert als gemeinnütziger Verein vernetzt und organisiert Opendata.ch seit Jahren rund um datenpolitische und -technische Anliegen und führt unter anderem mit Hackathons interdisziplinäre Innovationsformate durch.

Die Förderung einer Open Data Kultur auf allen Verwaltungsebenen ist dem Verein dabei ein besonderes Anliegen, auch in der langjährigen Zusammenarbeit mit dem Bund.

Opendata.ch begrüsst die generelle Stossrichtung des Gesetzes. Wir sind jedoch der Ansicht, dass gerade im sich rasch wandelnden Themenfeld der Digitalisierung einer Reihe bereits laufender Entwicklungen noch stärker und schneller Rechnung getragen werden muss. Dies um die Handlungsfähigkeit der Behörden auch künftig adäquat zu halten und den sich entwickelnden Bedürfnissen der Bürgerinnen und Bürger, der Wirtschaft und der Zivilgesellschaft Rechnung zu tragen.

In der vorliegenden Fassung fehlen den Artikeln zu Open Data und Open Source die erforderliche Breitenwirkung, die nötige Verbindlichkeit und die unverzichtbaren Instrumente, um entscheidende Schritte in Richtung gelungener Digitalisierung effektiv in die Wege zu leiten und kontinuierlich zu messen. Einen Artikel zum Thema Schnittstellen, deren Wichtigkeit laufend steigt, vermissen wir schmerzlich. Ebenso schmerzlich vermissen wir im Vorentwurf die Möglichkeit einer Zusammenarbeit der Behörden nicht nur mit Unternehmen, sondern auch mit Organisationen der digitalen Zivilgesellschaft, nicht zuletzt den Vereinen im Bereich Open Source und Open Data.

Beiliegend finden Sie unsere detaillierten Vorschläge zur konkreten Verbesserung des Vorentwurfes. Wir sind zuversichtlich, dass Sie diese im weiteren Prozess berücksichtigen können. Den aktuellen Vorentwurf können wir nur so, sprich mit gezielteren, verbindlicheren Formulierungen bei den genannten Themen und einer stärkeren Berücksichtigung der Zivilgesellschaft unterstützen. Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Bemerkungen entgegenbringen und bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'A. Kellerhals', with a light grey dotted background behind it.

Andreas Kellerhals
Präsident Opendata.ch
andreas.kellerhals@opendata.ch

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hannes Gassert', with a light grey dotted background behind it.

Hannes Gassert
Vizepräsident Opendata.ch
hannes.gassert@opendata.ch

Rückmeldung Art. 2 Geltungsbereich

Im Sinne einer breiteren Wirkung insbesondere der Bestimmungen zum Thema Open Data halten wir eine Ausdehnung des Geltungsbereichs für klar angezeigt, analog etwa zu den thematisch verwandten Gesetzen BGÖ und BGA. Zumindest Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, sind, soweit sie ihnen übertragene Vollzugsaufgaben des Bundes erfüllen, ebenfalls dem EMBaG zu unterstellen.

Rückmeldung Art. 4 Grundsätze

Die Formulierung dieses Artikels gewichtet die Risiken höher als die Möglichkeiten, indem erstere ausformuliert werden, letztere jedoch nicht. Wir halten es im Sinne der Balance entsprechend für angebracht, die wichtigsten Chancen ebenfalls zu nennen, etwa die Beschleunigung und Vereinfachung der Verwaltungstätigkeit oder die Erhöhung der Partizipation.

Zudem fehlt aus unserer Sicht zusätzlich zu den Verpflichtungen zur Koordination und Zugänglichkeit eine Verpflichtung zur laufenden Nachführung der Prozesse an die Digitalisierung. Entsprechend schlagen wir einen zusätzlichen Abschnitt vor:

4 Sie achten bei der Ausarbeitung von Gesetzen, Verordnungen und Richtlinien darauf, dass elektronische Mittel effizient und prioritär eingesetzt werden.

Wer einen suboptimalen Prozess digitalisiert, erhält bloss einen suboptimalen digitalen Prozess. Dem lässt sich aktiv vorbeugen, was wir für notwendig erachten.

Rückmeldung Art. 7 Kostentragung

Aus Sicht von Open Source und Open Data, aber auch aus Startup-Perspektive stellt sich hier die Frage nach der Vorfinanzierung. Damit Vereinbarungen gemäss Abschnitt 1 nicht nur mit etablierten, stark finanzierten Playern möglich sind, sondern solche auch mit aufstrebende Akteuren im "Civic Tech" und "Gov Tech" Bereich möglich sind, ist hier zumindest das Thema der Innovations- und Vorfinanzierung anzugehen.

Aus unserer Sicht besteht somit eine dringliche Notwendigkeit, hier nicht nur das Tragen der Betriebskosten zu betrachten, sondern auch die Finanzierung der notwendigen Innovationen im Frühstadium mit einzubeziehen. In Deutschland ist dies unter anderem durch den "Prototype Fund"¹ sichergestellt, finanziert durch das dortige Bundesministerium für Bildung und Forschung. Das Schweizer Pendant² ist hingegen erstaunlicherweise derzeit rein privat finanziert.

Hier bietet das EMBaG eine Chance, auch für die Schweiz neue innovative Möglichkeiten zu eröffnen, auch mit nicht-traditionellen Akteuren. Entsprechend schlagen wir vor, Art. 7 in diesem Sinne zu ergänzen, etwa mit dem folgenden neuen Abschnitt:

¹ <http://prototypefund.de>

² <http://prototypefund.ch>

2 Der Bund kann Vor- und Anschubfinanzierung leisten, wenn eine Regelung gemäss Abschnitt 1 gefunden werden kann.

Rückmeldung Art. 10 Open Source Software (OSS)

Wir begrüssen die klare Regelung dieser Problematik ausserordentlich. Die Verankerung des Open Source Prinzips auf gesetzlicher Ebene ist korrekt und wichtig.

Die aktuellen Formulierungen gehen aber klar zu wenig weit. Open Source Software stellt eine herausragende Chance dar, die digitale Autonomie der Schweiz entscheidend zu stärken, einen wichtigen Beitrag zur Entwicklung unserer digitalen Wissensgesellschaft zu leisten — und Kosten zu senken, insbesondere aus volkswirtschaftlicher Perspektive. Dies stellt auch die Open Source Strategie der Europäischen Kommission klar fest³.

Basierend auf dieser Einordnung sind wir der Überzeugung, dass hier die vorgeschlagene “Kann”-Formulierung nicht zu genügen vermag. Abschnitt 1 gilt es aus unserer Sicht anzupassen wie folgt:

1 Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden stellen Software (..) zur Verfügung:

Ausnahmen von diesem Prinzip können durch das zuständige Departement zugelassen werden, wenn das Amtsgeheimnis, die nationale Sicherheit oder andere legitime übergeordnete Faktoren dies nötig machen. Dies kommt einem “open by default” gemäss Art. 11 auch für Software gleich. Alternativ kann eine Pflicht zur Prüfung von Open Source Alternativen in Betracht gezogen werden, insofern diese genügend verbindlich ist.

Um dabei die Privatwirtschaft nicht unnötig zu konkurrenzieren, schlagen wir vor, Abschnitt 4 differenzierter auszugestalten und statt “kostendeckende Gebühren” eher “marktkonforme Entgeltung” zu verlangen, falls ein Markt für vergleichbare Leistungen besteht.

Unabhängig der oben genannten Punkte erachten wir es für nötig, hier in Art. 10 das Thema der Beschaffung aufzugreifen. Einerseits ist “open by default” auf die Vergabekriterien verbindlich abzubilden. Andererseits zeigt die Praxis, dass dem Aspekt der Quelloffenheit in jedem Fall frühzeitig genügend Aufmerksamkeit geschenkt werden muss, um die diversen Vorteile von OSS, nicht zuletzt die “total cost of ownership”, wirksam werden zu lassen. Entsprechend schlagen wir folgenden neuen Abschnitt vor:

6 Die Freigabe wird bei der Konzeption, Beschaffung und Entwicklung der Software frühzeitig eingeplant.

Wir sind abschliessend überzeugt, dass Art. 10 mit dieser erhöhten Verbindlichkeit klar mehr Möglichkeiten für eine positive Wirkung für die Behörden wie auch die Wirtschaft eröffnet. Der Wertschöpfungsanteil in der Schweiz bei Softwarebeschaffungen dürfte sich dadurch etwa signifikant erhöhen.

³ https://ec.europa.eu/info/departments/informatics/open-source-software-strategy_de

Rückmeldung Art. 11 Open Government Data (OGD)

Die gesetzliche Verankerung von "open by default" ist ein Meilenstein für die digitale Schweiz. Für die Wirtschaft, die Wissenschaft und die Zivilgesellschaft und auch für die Behörden selbst dürfte dadurch grosser Nutzen entstehen.

Auch hier möchten wir jedoch eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck anregen. Die nationalen Open Data Strategien sowie die entsprechende EFK Querschnittsprüfung haben gezeigt, dass eine erhöhte Verbindlichkeit nötig ist. Entsprechend schlagen wir folgende Klärung von Abschnitt 1 vor:

1 Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (..) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen, zu nutzen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Derzeit werden viele Daten unter dem Begriff Open Government Data nur zur Verfügung gestellt, wenn ein begründetes Begehren gestellt wird. Das widerspricht dem Geiste von OGD klar. Mit einer Präzisierung wie oben vorgeschlagen ("aktiv") ist dem vorzubeugen und die Vorgabe der entsprechenden Strategie auch rechtlich klar zu verankern

Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum BGÖ. Dies ist Zweck des zweiten Satzes unseres Vorschlages für Art. 11 Abschnitt 1.

Abschnitt 3a schränkt die freie Datennutzung von Behördendaten unnötig ein. Daten- und Informationsschutz sind schon in den Strategien von 2014 und 2019 genannt. Mehr Einschränkungen braucht es nicht, denn gerade Register (Ausnahme Zivilstandsregister) oder Plattformen wie simap.ch enthalten Daten, die sehr wohl als grundsätzlich offene Verwaltungsdaten zu verstehen und endlich auch zur Weiternutzung zugänglich zu machen sind. Sie ermöglichen Struktureinsichten, die für eine moderne Gesellschaft und ihre politischen Diskussionen unerlässlich sind.

Ebenfalls vor dem Hintergrund der mit den nationalen Open Data Strategien gemachten Erfahrungen muss Abschnitt 3b ergänzt werden um eine Pflicht, eine allfällige Unverhältnismässigkeit nachweisen zu müssen. Ein blosser Bescheid, eine Öffnung sei zu aufwendig, darf nicht genügen. Darüber hinaus ist im Einzelfall zwingend zu prüfen, ob der Aufwand reduziert werden kann durch den Einsatz neuer oder anderer technischer Mittel nach dem "state of the art". Dieser bemisst sich nach der effizientesten in Kantonen oder Gemeinden bereits etablierten Praxis.

Abschnitt 5 halten wir für fragwürdig, wir schlagen vor, den Abschnitt zu streichen. Die Richtigkeit und Vollständigkeit kann sich immer erst in der Praxis erweisen. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie sind grosse Hemmnisse für die Publikation. Zentral ist jedoch, klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, sodass die Daten laufend verbessert werden können. Dies ist aus unserer Sicht der "state-of-the-art", wie er etwa im Transportwesen oder bei den Geodaten praktiziert wird. Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Neben der Verbindlichkeit ist aus unserer Sicht auch das Umsetzungstempo zu erhöhen. Die Einschränkung von "by default" ist gleichzeitig so minimal wie nur möglich zu halten! Insbesondere

ist von komplexen Freigabeprozessen mit einer grossen Anzahl von Stakeholdern abzusehen. Der Bund muss die alleinige Entscheidung über die Öffnung der Daten fällen können, einschliesslich von Daten von Dritten, mit denen er arbeitet oder die er zentral für diese verwaltet

Rückmeldung Art. 13 Standards

Die Formulierung “Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards.” ist zu schwach, eine bloss ungefähre Orientierung läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Entsprechend möchten wir anregen, einen Satz wie den folgenden anzufügen:

Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die frei und offen verfügbar sind sowie über eine offene Referenzimplementierung verfügen.

Rückmeldung Art. 16 Übergangsbestimmungen

Zur Abschnitt 1: Die maximale Frist ist auf 2 statt 5 Jahre zu fixieren, insbesondere mit Blick auf Art.11. Es besteht seit 2014 eine verbindliche nationale Open Government Data Strategie, damit die Schweiz den Anschluss nicht verliert, ist jetzt ein erhöhtes Tempo gefragt.

Zu Abschnitt 2: Selbstverständlich besteht eine Verpflichtung zur Datenfreigabe bereits vor Inkrafttreten, nämlich durch die erwähnte verbindliche nationale Open Data Strategie. Diese Verpflichtung besteht seit 2014, durch das vorliegende Gesetz darf davon nicht entbunden werden. Ist eine Formulierung hier notwendig, so ist “vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes” zu ersetzen mit “vor dem Jahr 2014”. Eine für uns tragbare Möglichkeit ist eine Priorisierung der Publikation aktueller Daten, mit der rückwirkenden Publikation als zweitem Schritt.

Rückmeldung Art. 17

Abschnitt 2 ist insbesondere mit Hinblick auf Art. 11 zu streichen aus unserer Sicht, angesichts der erwähnten Dringlichkeit klarer Fortschritte, hat das Gesetz mit der Verabschiedung in Kraft zu treten.

Rückmeldung Thema Schnittstellen (API)

Zu den vordringlichen elektronischen Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation von Software zu Software und sind bereits heute verschiedentlich im Einsatz. Ziel ist es jeweils entweder, auf bestimmte Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben oder aber, und dies wird immer wichtiger, den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird.

Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit — und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen.

Darunter fallen:

- Ein Prinzip "API by default", analog zu "open by default" im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell alle nutzbare Schnittstellen verfügen. Für "Legacy Software" ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind zu publizieren, auf einer zentralen Plattform analog OGD — oder, idealerweise, gleich auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein "API Management" bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen ("API endpoints") z.B. in "öffentlich", "öffentlich mit Authentifizierung", "geteilt" (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und "privat" (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.
- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen "Single Point of Orientation", an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. getragen werden können.
- Die Schnittstellen sind nach offenen internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards, eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm. Gerne verweisen wir hierzu auch auf Motionen 20.4260, 18.4276 und 18.4238



Per E-Mail

Generalsekretariat EFD

Eidgenössisches Finanzdepartement

Bundesgasse 3

3003 Bern

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

**Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von
Behördenaufgaben
(EMBaG)**

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme, die wir gerne wir folgt wahrnehmen:

1 Grundsätzliche Bemerkungen

Die SP Schweiz unterstützt die vorgeschlagene Schaffung eines neuen Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben im Grundsatz. Dies stellt für uns einen notwendigen Schritt dar für eine verstärkte digitale Kommunikation zwischen Behörden, Bürger/innen und Unternehmen im Interesse einer benutzer/innenfreundlichen, effizienten und modernen Behördentätigkeit¹. Änderungsbedarf sehen wir hingegen bei der Ausweitung des Geltungsbereiches dieses Gesetzes (siehe nachfolgend unter Ziff. 2.1.), dem Angebot von Alternativen für die digitale Kommunikation mit den Behörden (unten stehend Ziff. 2.2.) und dem Grundsatz der Kostenlosigkeit von behördlichen Daten im Rahmen von Open Government Data (Ziff. 2.4. unten).

¹ Vgl. Legislaturziele der SP-Fraktion 2019 bis 2023, Kapitel Digitalisierung, S. 59.

2 Kommentar zu den wichtigsten Bestimmungen

2.1. Ausweitung des Geltungsbereich der Grundsätze Open Source Software und Open Government Data (Art. 2 Abs. 2 VE-EmBaG)

Die SP Schweiz unterstützt das hinter dieser Vorlage stehende Ziel, die digitale Nutzung von staatlichen Leistungen durch die Bürger/innen zu erleichtern, auszuweiten und zu vereinheitlichen. Konsequenterweise müsste dazu allerdings zusätzlich zur Nutzung von Behördendiensten und den entsprechenden Standards² auch die wesentlichen Grundsätze der Open Source Software und von Open Government Data auch für die kantonalen Verwaltungen gelten. Folglich beantragt die SP Schweiz, den Geltungsbereich dieses Gesetzes für die kantonalen Verwaltungen auch auf die Art. 10 und 11 auszudehnen.

2.2. Grundsatz der analogen Alternativen für digitale Kommunikation mit den Behörden (Art. 4 Abs. 3 VE-EmBaG)

Die SP Schweiz unterstützt zwar den in diesem Artikel festgehaltenen Grundsatz „Digital First“, wonach die Behörden für die Kommunikation sowohl untereinander wie auch mit den Bürger/innen primär den digitalen Kanal verwenden und anbieten sollen³. Um wie in Art. 4 Abs. 3 VE-EmBaG festgehalten sicherzustellen, dass die Leistungen der Behörden der gesamten Bevölkerung zugänglich sind,⁴ muss unserer Ansicht nach hingegen hier auch der Grundsatz festgeschrieben werden, dass die Behörden im Sinne der Wahlfreiheit zur digitalen Kommunikation der Bürger/innen mit den Behörden immer auch eine analoge, d.h. nicht-digitale Alternative ermöglichen muss.⁵

2.3. Grundsatz der Open Source Software (OSS) der Behörden (Art. 10 VE-EmBaG)

Die SP Schweiz unterstützt die vorgeschlagene Möglichkeit der Behörden nachdrücklich, Software lizenzgebührenfrei Interessent/innen zur Verfügung zu stellen. Für uns ist der Open Source Software Grundsatz der Behörden ein zentrales Element für einen wirkungsvollen digitalen Service Public zum Nutzen der Bürger/innen.⁶ Zudem ist unserer Ansicht nach beim Open Source Software Grundsatz

² Siehe Erläuternder Bericht, S. 25.

³ Erläuternder Bericht, S. 27.

⁴ Siehe Erläuternder Bericht, S. 28.

⁵ Vgl. dazu Vernehmlassungsantwort SP Schweiz zum Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), Ziff. 2.11. bezüglich Forderung nach einem Verzicht auf eine obligatorische Verwendung der E-Justiz-Plattform.

⁶ Siehe Positionspapier SP Schweiz zur Internetpolitik, Dezember 2015, S. 4; vgl. auch Legislaturziele der SP-Fraktion 2019 bis 2023, Kapitel Digitalisierung, S. 60.

wie auch bei Open Government Data das Vertrauen in staatliche Dienste wichtig, um eine breite Nutzung der Bürger/innen zu ermöglichen, was eine wesentliche Voraussetzung für den Erfolg dieser Strategie und damit zusammenhängende Effizienzgewinne sein wird. Ganz allgemein darf sich die öffentliche Hand nicht abhängig machen von Leistungen von privaten Dritten.

2.4. Regelung des Grundsatzes der kostenlosen Weiterverwendung der Öffentlichkeit von Behördendaten (Open Government Data Art. 11 VE- VE-EmBaG)

Die SP Schweiz unterstützt auch das Prinzip von Open Government Data im Grundsatz. Um eine zweckmässige und zielgerichtete Umsetzung im Interesse der Bürger/innen und KMUs sicherzustellen, braucht es bei der Regelung der Weiterverwendung dieser Behördendaten hingegen ein niederschwelliges Zulassungssystem im Sinne des Postulats der SP-Nationalrätin Jacqueline Badran 19.3342 Zulassungssystem für Open Government Data, mit dem einheitliche Kriterien festgelegt werden, welche Behördendaten für welche Verwendungszwecke und für welche Benutzer/innen generell frei und kostenlos, auf Anfrage kostenlos oder kostenpflichtig angeboten werden sollen. Damit kann sichergestellt werden, dass nützliche Behördendaten von Bürger/innen und KMUs kostenlos genutzt werden können und gleichzeitig verhindert werden, dass grosse Tech-Konzerne mit grossem finanziellen Aufwand der Steuerzahler/innen vom Staat hergestellte Daten kommerzialisieren und der Bund dabei Einnahmeverluste erleidet.⁷

Wir bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüssen

SOZIALDEMOKRATISCHE PARTEI DER SCHWEIZ



Mattea Meyer
Co-Präsidentin



Cédric Wermuth
Co-Präsident



Claudio Marti, Politischer Fachsekretär

⁷ Vgl. Erläuternder Bericht, S. 23.

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Vorsteher des Eidgenössischen Finanzdepartements EFD
3003 Bern
z. H. Rechtsdienst EFD
Per Mail an rechtsdienst at gs-efd.admin.ch

Vernehmlassungsantwort VE-EMBaG

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen, sehr geehrte Herren

Im Rahmen der Vernehmlassung zum Vorentwurf des *Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (VE-EMBaG)* erlauben wir uns, Stellung zu nehmen.

Über uns

Die "Forschungsstelle Digitale Ökonomie (Digi-Oek.ch)" ist ein Netzwerk und eine Plattform, welche primär digitale Entwicklungen sachlich beleuchtet. Das Projekt versucht seit über 10 Jahren – hinter den Kulissen und gegebenenfalls öffentlich – den Austausch und die Wissensvermittlung zwischen Forschung, Wirtschaft, Beruf und interessierter Bevölkerung zu fördern. In Digitalthemen wie Sicherheit, digitale Ökonomie und verwandten Gebieten dürfte es das einzige solche unabhängig Netzwerk in der Schweiz sein.

Allgemeine Bemerkung

Die aus unserer Sicht wichtigsten Zielsetzungen des Gesetzes sind begrüssenswert.

Bei einigen Artikeln dieses VE-EMBaG ist weniger offensichtlich, ob Regulierungsbedarf besteht oder ob Teile der Vorlage eine insgesamt erwünschte Wirkung für Bevölkerung und Wirtschaft hätte.

Aus einem unabhängigen Blickwinkel erscheint uns die nur mässig konkrete und verbindliche Ausgestaltung von wichtigen Grundsätzen kritikwürdig zu sein, etwa von Standards, ODG oder OSS. Es muss vermutet werden, dass diese in der jetzigen Form ihre Wirkung weit weniger entfalten könnten als beabsichtigt und schon bald überholt wären. Die Schweiz würde wohl nicht zu den "Besten" oder zur "besten Praxis" aufschliessen können, wenn ein bürgerfreundliches und effektives E-Government das Ziel sein soll.

Stellungnahme zu den einzelnen Artikeln des VE-EMBaG:

Art. 1 Zweck

Vorschlag

- Änderung Bst. a.: "Voraussetzungen geschaffen" ersetzen mit "Rahmenbedingungen geschaffen" (eventuell "Voraussetzungen festgelegt" oder "bestimmt", "definiert").

Begründung

Mag ein Detail sein, aber die Voraussetzungen werden sicherlich nicht "geschaffen". Sie bestehen grundsätzlich schon und hoffentlich wird bereits (elektronisch) zusammengearbeitet.

Art. 2 Geltungsbereich

Vorschlag

- Änderung Abs. 1: Es stellt sich die Frage, ob bei "dezentralen Verwaltungseinheiten" auf das RVOG (bspw. Art. 2 Abs. 3 RVOG) verwiesen werden sollte.
- "soweit andere Bundesgesetze nichts anderes vorsehen": → streichen

Begründung

- Um Unklarheiten zu vermeiden, könnte ein Hinweis auf das RVOG bei "dezentralen Verwaltungseinheiten" (oder eventuell eine bessere Umschreibung) sinnvoll sein.
- "soweit andere Bundesgesetze nichts anderes vorsehen" bringt weder Mehrwert noch eine besondere Information, die nicht sowieso gelten würde.

Art. 3 Begriffe

Diese Definitionen werden begrüsst. Insbesondere ist "electronic" bei "E-Government" sowie "elektronisch" bei "elektronische Behördendienste" passend, wenn auch gleichzeitig kritisierbar. Elektronik kann auch als wichtiger Teil der elektrotechnischen Wissenschaften verstanden werden. Im Kontext des EMBaG hat diese Sicht höchstens untergeordnete Bedeutung.

"Elektronisch" wird, je nach Zusammenhang, umfassender und übergreifender verstanden als "digital". Das zeigt sich unter anderem auch an konkreten Beispielen wie etwa "Elektronische Signatur" versus "Digitale Signatur": Mit letzterem Begriff wird meistens ein spezielles Signaturverfahren mithilfe der Kryptografie verstanden, welches bei Elektronischen Signaturen eingesetzt werden kann. "E-Government" oder "elektronisch" soll in Art. 3 unserer Ansicht nach ebenfalls weiter gefasst verstanden werden als "digital".

Dabei wird aber impliziert, dass mit "E-" nicht nur "Internet" gemeint sein kann. Das ist unseres Erachtens erwünscht, da "Government"-Dienstleistungen der gesamten Bevölkerung zur Verfügung stehen müssen.

Art. 4 Grundsätze

Es sollte stets beachtet werden, dass wir erst am Anfang der Entwicklung mit "elektronischen" oder "digitalen" Mitteln im weitesten Sinn stehen. Deshalb sollte besonders darauf geachtet werden, dass

- Formulierungen in Gesetzen möglichst zeitlos und unabhängig von bestimmten Techniken und Technologien sind,
- der Bevölkerung stets die Wahl gelassen wird, insbesondere auch bei der Art und Weise, wie sie mit Behörden kommuniziert oder interagiert (keine "Bevormundung"),
- stets – und für E-Government ausschliesslich – standardisiert bzw. unter Beachtung von Standards interagiert wird.

Werden diese und weitere Grundsätze berücksichtigt, unterscheiden sie sich von blossen (kurzlebigen) Dogmen, welche nicht in ein Gesetz gehören. Beispielsweise geht es nicht an – das sagen ausgerechnet wir – dass ein Staatswesen die Bevölkerung erziehen soll, ob sie elektronisch bzw. digital interagieren will oder nicht. Insofern kann «Digital First» gemäss erläuterndem Bericht zugestimmt werden, *wenn* dieser Grundsatz nicht einen absoluten Wahrheitsanspruch verkörpert, welche die Zugänglichkeit in Abs. 3 gleich wieder einschränken würde.

«Digital First» wäre potenziell auch ein Widerspruch zur Begriffsdefinition in Art. 3 Bst. b., vgl. Kommentar oben unter Art. 3 (elektronisch versus digital).

Neuere oder erneuerte Technologien und Medien entwickeln sich historisch gesehen (vorläufig oder dauerhaft) parallel. Beispiel: der Buchdruck wurde bisher noch nicht vollständig verdrängt. Es ist dennoch kaum zu widersprechen, den "elektronischen Kanal" ... "attraktiv zu gestalten" (Bericht).

Andererseits ist für ein (demokratisches) Staatswesen im Prinzip prioritär, keine Bevölkerungsgruppen zu benachteiligen. Dies wäre bei einem dogmatischen Verständnis von «Digital First» tendenziell der Fall. Stattdessen kann ein neuerer Kanal aus rein pragmatischen Gründen bevorzugt werden. Es gibt keinen sachlichen Grund dies anders zu handhaben, als bei anderen Diensten, Kanälen oder Angeboten des Staates. (Beispielsweise würde eine Bestimmung, wonach die Anreise für einen physischen Besuch einer Behörde besonders attraktiv zu gestalten sei für ein [Fahrrad], [Auto], [usw.], abwegig erscheinen, auch wenn der Vergleich hinken mag.)

Es sei erwähnt, dass in der Forschung noch nicht ausgeschlossen werden kann, dass die – aus Sicht der Bevölkerung teilweise berechnete – Skepsis oder gar (Teil-)Abstinenz von heute als modern bezeichneten elektronischen Diensten zunehmen könnte. Dies ist ferner aus demografischen Gründen zu erwarten, verbunden mit der Physis der heute jungen und dereinst alten Bevölkerung.

Weiter sei angeführt, dass unseres Wissens keine sachliche, forschungsbasierte Aussage möglich ist über künftige Entwicklungen vieler Technologien und dem Verhalten darauf von Bevölkerung und Wirtschaft. Das ist nicht anders als bei anderen neueren Techniken und Technologien. Es spricht für eine zurückhaltende, unabhängige und zeitlose Formulierung in Gesetzen.

Die Zugänglichkeit nach Abs. 3 setzt Standards voraus, welche in weiteren Artikeln des Gesetzes präzisiert werden sollten.

Vorschlag

- Abs. 1: "zur Erschliessung neuer Möglichkeiten" → streichen oder ersetzen. "Effizienz" → streichen.
- Abs. 1, Neuformulierung in Richtung von: "Die Bundesbehörden streben den Einsatz elektronischer Mittel an für die [Kommunikation,] Interaktion [und Integration]: [...]"
- Abs. 3: "Sie achten darauf, dass ihre Leistungen der gesamten Bevölkerung zugänglich sind." *Ergänzung:* "Eine Benachteiligung von [bestimmten] Teilen der Bevölkerung ist ausdrücklich zu vermeiden.", *oder ähnlich.*
- Abs. 4 neu, statt als zweiter Teil von Abs. 3: "Sie berücksichtigen die Risiken insbesondere für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten."

Begründung

- Abs. 1: "Neue Möglichkeiten" ist unpräzise, wirkt wie eine Werbebotschaft und damit bereits in ein paar Jahren abgestanden. Gehört nicht in ein Gesetz. "Effizienz" wäre grundsätzlich zu begrüssen, aber es bleibt fraglich, ob diese weite Thematik hierhin gehört. Sollten mit elektronischen Behördendiensten (Art. 3 Bst. b) echte Vereinfachungen, jedenfalls nicht ein Vorwand für "digitale Bürokratie", gemeint sein, wäre der Effizienz-Begriff ungenügend.
- Abs. 1: Grundsätze sollten im Prinzip umfassender formuliert werden als "nur" mit Interaktion. Je nach Lehrmeinung gehören mindestens Kommunikation und Integration dazu.
- Abs. 3: Die Formulierung im erläuterndem Bericht scheint in Abs. 3. zu schwach und einseitig formuliert. Eine Benachteiligung bestimmter Bevölkerungsteile sollte unbedingt vermieden werden. Einerseits sollen Behördendienste wie oben angesprochen nicht Selbstzweck sein. Zugänglichkeit umfasst, so banal es klingen mag, dass die Bevölkerung entscheiden und den bevorzugten Kanal wählen können soll, genau so wie in anderen Bereichen. Andererseits dürfte die quasi automatische oder physisch bedingte Verlagerung der Präferenzen der heute jüngeren Bevölkerungsteile noch unterschätzt werden: Heutige "Digital Natives" altern auch.
- Abs. 4 neu (gleich wie zweiter Teil Abs. 3): Die bisherige Kombination von Zugänglichkeit für die Bevölkerung und Risiken sowie Sicherheit ist unpassend oder nicht ideal. Deshalb der Vorschlag, für diesen Teil einen eigenen Absatz zu bilden.

Art. 5 Abschluss von Vereinbarungen

Vorschlag

- Dieser Artikel sollte stark verschlankt oder gestrichen werden.

Begründung

- Womöglich bestehen weder in Gesetz noch Bericht deutlich vermittelte Vorstellungen darüber, was gemeint sein soll. Beispielsweise werden im Bericht zu Absatz 5 Einschränkungen oder Ausschlüsse formuliert, die im Gesetzes-Vorentwurf nur schwer nachvollziehbar sind. Vermutlich ist der Artikel insgesamt eher überflüssig bzw. seine Anliegen bereits anderswo genügend geregelt. Alternativ wäre eine Konzentration auf ein oder zwei Hauptanliegen hilfreich und sinnvoll.

Art. 6 Beteiligungen des Bundes

Vorschlag

- *Ergänzung im Sinne von:* Die Artikel 10 bis 14 gelten auch für solche Organisationen.

Begründung

- Wenn sich der Bund an Organisationen beteiligen kann, ist das nur sinnvoll, wenn diese sich an die Grundsätze dieses Gesetzes halten. Vorfälle ähnlich wie im März 2021 mit [meineimpfungen.ch](#) (auch wenn nicht alle Details bekannt sind und der Vergleich teilweise nicht passt), sollte übertragen auf die Ziele dieses Gesetzes bei solchen Beteiligungen möglichst verhindert werden.

Art. 7 Kostentragung bei Vereinbarungen und Organisationen

Mit Art. 7 und gemäss erläuterndem Bericht sind damit Finanzierungen von Innovationen oder Forschung nicht oder nur eingeschränkt möglich.

Hier stellt sich die Frage, ob das in jedem Fall erwünscht sein kann. Wir würden es begrüßen, wenn zumindest spezifische (angewandte) Forschung bei Organisationen nach Artikels 6 im Kontext des Gesetzes von dieser restriktiven Bestimmung ausgenommen würden.

Art. 8 Finanzhilfen

Es bleibt unklar, ob dies unter anderem auch als Ausnahme zu Art. 7 gelesen werden kann. Es scheint, dass beispielsweise Art. 8 Bst. b den Restriktionen von Art. 6/7 nicht untersteht.

Wie beim Kommentar oben zu Art. 6 erwähnt, sollten die Grundsätze dieses Gesetzes, insbesondere Artikel 10 bis 14, Voraussetzung sein für Finanzhilfen.

Art. 9 Übertragung von Aufgaben

Wie beim Kommentar oben zu Art. 6 erwähnt sollten die Grundsätze dieses Gesetzes, insbesondere Artikel 10 bis 14, auch Voraussetzung sein, wenn Aufgaben übertragen werden. Es muss unbedingt vermieden werden, dass bei der Übertragung von Aufgaben mindere Standards gelten oder gar als Umgehung von vielleicht strengeren Vorschriften angesehen werden könnten.

Art. 10 Open Source Software (OSS)

Es kann argumentiert werden, dass Open Source Software kein geeigneter Begriff sei. Sinnvoller wäre, übergeordnete Fragestellungen anzugehen wie:

- sollen transparente Prozesse und Methoden des Staates, heute oft mit Software abgebildet, bei Software auch gelten – ob, warum oder warum nicht,
- sollen staatlich finanzierte Software-Projekte ebenso wie andere Projekte gewissermassen der finanzierenden Öffentlichkeit zur Verfügung stehen,
- soll der Steuerfranken möglichst wirksam eingesetzt werden, indem ähnliche Software-Projekte nicht wiederholt von vorne begonnen werden (Doppelspurigkeiten),
- usw.

OSS-Prinzipien

Art. 10 Abs. 1 impliziert, dass speziell durch die Behörden entwickelte Software gemeint ist, also Eigenentwicklungen ("Individualsoftware", "Tailor-made Software"). Insofern sollte das Gesetz auf die

aufgeführten Fragen eine deutlichere und eindeutiger Antwort geben. Gleichzeitig soll OSS nicht ideologisch, sondern unter anderem staatspolitisch begründet oder verstanden werden können. Aus dem erwähnten Absatz 1 und dem erläuternden Bericht kann nicht eindeutig herausgelesen werden, dass OSS-Prinzipien allzu bekannt wären, damit sie im EMBaG-Kontext wirksam wären. Wortlaute wie "zur Verfügung stellen" (Abs. 1) oder "Ob die Freigabe von OSS verhältnismässig ist, muss im einzelnen Anwendungsfall geprüft werden" (erläuternder Bericht, S. 34) deuten nicht darauf hin.

Hier müsste deutlich gemacht werden, dass

- es bei OSS nicht darum gehen kann, dass sie "zur Verfügung gestellt" oder "lizenzgebührenfrei zur Verfügung gestellt" wird. Das würde Sinn und Zweck von OSS fast vollständig verkennen.
- OSS als umfassendes Entwicklungsmodell verstanden werden muss.
- OSS auch technische, organisatorische und prozedurale Schnittstellen umfasst oder darauf aufbaut.

So würden nicht dieselben potentiellen Nachteile herkömmlicher Eigenentwicklung bestehen bleiben. Mit dem jetzigen Artikel 10 werden mögliche Vorteile von OSS wie etwa das Vermeiden von Doppelspurigkeiten ebenso wie eine transparente Entwicklung nicht erreicht.

Schnittstellen können womöglich in Artikel 13, Standards, thematisiert werden (vgl. unten).

OSS-Prinzipien sind zwar nicht einheitlich definiert. Deshalb die eingangs erwähnten Vorbehalte. Open Source Software (OSS) muss aber wohl im Gesetz bleiben, wenn keine übergeordnete Beschreibung angestrebt werden soll. Die Gelegenheit ist günstig, im EMBaG auch OSS für ein innovativeres und längerfristig bevölkerungsnahes E-Government zu nutzen. Es gibt kaum Gründe, weshalb für Software, welche bisherige Prozesse zunehmend ergänzt oder ersetzt, nicht ähnliche Anforderungen gelten sollten wie für die (abgelösten) herkömmlichen Prozesse und Methoden.

Die nachfolgenden Vorschläge sollten die begrüssenswerte Stossrichtung fassbarer, konkreter und verbindlicher gestalten:

Vorschlag

Abs. 1 und 2, sinngemäss ersetzen mit:

- Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden, welche zur Erfüllung ihrer Aufgaben Software entwickeln oder entwickeln lassen, folgen den Grundsätzen von Open Source-Software.
- Insbesondere wird die Software offen konzipiert und entwickelt. Sie wird unter einer Lizenz bereit gestellt, welche jedermann gestattet, die Software zu benutzen, zu studieren, weiterzuentwickeln und weiterzugeben.
- Zu verwenden sind international anerkannte oder verbreitete Lizenzen.

Abs. 4 und 5:

- "Sie erheben dafür kostendeckende Gebühren" kann mit "Sie erheben dafür in der Regel Gebühren" ersetzt werden. Abs. 5 wird überflüssig und kann gestrichen werden.

Begründung

- Abs. 1 und 2: Der vorgeschlagene Text versucht, die weiter oben genannten OSS-Grundsätze besser abzufassen und potenzielle Vorteile gegenüber anderen Entwicklungsmodellen nicht vorweg zu verhindern. Die bisherigen, übrigen Formulierungen werden redundant oder unnötig.
- Abs. 4 und 5: Die Formulierung im Vorentwurf liesse wohl unabsichtlich auf den Irrtum schliessen, OSS sei nicht primär von der Privatwirtschaft entwickelt. Es genügt, wenn "namentlich zur Integration, Wartung, IT-Sicherheit und zum Support" gemäss Abs. 4 *in der Regel* Gebühren erhoben werden. Ausnahmen wären faktisch ohnehin nur genannte Dienstleistungen von Behörden an andere Behörden.

Art. 11 Open Government Data (OGD)

Ähnlich wie OSS sollte OGD prioritär, konkret und als umfassendes, verbindliches Prinzip verstanden werden. Dies ist mit Absatz 1 relativ gut gelungen.

Vorschlag

- Abs. 1: Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung: ergänzen mit "dezentralen Verwaltungseinheiten" gemäss Art. 2.
- Abs. 2: zeitnah streichen bzw. ersetzen mit "direkt und unmittelbar", eventuell "aktiv".
- Abs. 5: Ergänzen mit (sinngemäss): Nachträgliche Korrekturen müssen möglich sein.

Begründung

- Abs. 1: Ergänzung dezentrale Verwaltungseinheiten: es wäre inkonsistent und schwierig zu argumentieren, weshalb diese ODG-Prinzipien nicht ebenso anwenden sollen.
- Abs. 2: zeitnah gehört wie andere Modewörter nicht ins Gesetz. Zudem wird "zeitnah" ironischerweise offenbar oft als weniger "rasch" empfunden als beispielsweise "aktuell". Anzustrebendes Ziel sollte sein, dass Open Data möglichst automatisiert und damit unmittelbar zur Verfügung gestellt wird
- Abs. 5: Unbefriedigend, jedoch mit einem anzustrebenden automatisierten System (vgl. Abs. 2) wohl in Kauf zu nehmen. Jedoch sollte ein System mit der Möglichkeit nachträglicher Korrekturen konzipiert und ermöglicht werden.

Art. 12 Elektronische Behördendienste

Vorschlag

- Der Artikel kann gestrichen oder sollte zumindest stark überarbeitet und entschlackt werden.

Begründung

- Aus dem Artikel-Text und den Erläuterungen wird nicht klar, weshalb Art. 12 nicht primär Redundanzen enthält, womöglich problematische Zuständigkeits- und Aufgaben-Teilung einführt bzw. nicht verhindert oder primär "Bürokratie" fördert statt vermindert.
- Grundsätzlich gehören dezentrale Zuständigkeiten (Kantone, Gemeinden) zur Schweiz. Das hat auch in der digitalen Schweiz dieselben Vorteile (und Nachteile). Die Stossrichtung und zugrundeliegenden Überlegungen des Artikels bleiben unklar.
- Ein Behördendienst wird nicht dadurch effektiv, effizient und begründbar, weil er elektronisch oder digital wird. Dies würde allgemeinen und digitalökonomischen Grundsätzen widersprechen. Stand ein solcher Dienst "analog" nicht zur Verfügung, weil er nicht (einfach) möglich oder als nicht notwendig angesehen wurde, würde die "Digitalisierung" eines solchen Dienstes nicht den bürgernahen Dienstgedanken betonen. Stattdessen würde die "Bürokratie" gefördert (Stichworte in Fachdiskussionen: "digitale Bürokratie fördern", "Digitalisierung als Vorwand für Bürokratisierung" statt umgekehrt usw.).
- Letztlich müssten Behördendienste, die niemand vermisst hat, quasi einem Verdachtsmoment unterstehen. Sie sollten nicht vorschnell mit dem EMBaG gewissermassen legitimiert werden. Vielmehr müssten sie einen rigorosen Test bezüglich Wirksamkeit, Nutzen für die Bevölkerung und Wirtschaft, effektivem und effizientem Einsatz von Steuergeldern usw. standhalten. Auch Dienste, die im Bericht erwähnt werden (vgl. zum Beispiel Bericht, Ziffer 2.4.3) zählen dazu.

Art. 13 Standards

Standards gehören zusammen mit OSS und ODG zu wichtigen Voraussetzungen von E-Government oder elektronischen Behördendiensten.

Ähnlich wie die Artikel im Vorentwurf zu OSS oder ODG fehlt es an Konkretisierungen und Verbindlichkeit, um die Nützlichkeit und die Vorteile von Standards zur Geltung bringen zu können.

Man kann argumentieren, bei E-Government müssen Standards verpflichtend sein. Wenn eine Behörde ihre geeigneten (Software-)Werkzeuge wählen kann, *muss* die Bevölkerung und Wirtschaft sowieso wählen können. Dazu sind Standards (unter anderem) da. Es geht nicht an, dass der Bevölkerung die Marke des Fahrrads/Autos auf öffentlichen Strassen vorschreibt (um dieses Beispiel zu bemühen – vielleicht gäbe es bessere), ebenso wenig der Bevölkerung und Wirtschaft die

zu verwendenden elektronischen/digitalen Werkzeuge oder Software. Standards definieren die Anforderungen für eine Interaktion, so auch bei E-Government.

Gleichzeitig ist wohl unbestritten, dass nicht der Bund oder Behörden Standards selber entwickeln. Es wäre sinnvoll, vorerst ausschliesslich auf etablierte, bewährte, bestehende Standards zurückzugreifen. Dass sich Behörden fallweise an der Entwicklung und Weiterentwicklung von Standards beteiligen, ist nicht ausgeschlossen und soll nicht verhindert werden. Abzurufen ist jedoch von "isolierten", behördeneigenen Standards, welche dem Begriff Standard ohnehin zuwiderlaufen würden.

Vorschlag

Abs. 1 ersetzen mit (sinngemäss):

- Um die Zusammenarbeit verschiedener Systeme in einem durchgängigen Prozess zu unterstützen, orientiert sich der Bundesrat an technischen, organisatorischen und prozeduralen Standards und Schnittstellen, die international anerkannt oder verbreitet und uneingeschränkt verfügbar sind.
- Er erklärt sie für die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden als verbindlich.

Abs. 2, Kann-Formulierung ersetzen mit:

- Er erklärt, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist, solche Standards zudem als verbindlich für: [...]

Begründung

- Die Verbindlichkeit wird damit erhöht. Ausserdem sollen damit vorbelastete, mit Restriktionen und womöglich rechtlichen Problemen behaftete Standard ausgeschlossen werden. Diese können per Definition eigentlich ohnehin nicht als Standards gelten.
- Standardisierte Schnittstellen haben auch in Zusammenhang mit ODG und OSS eine hohe Bedeutung.
- Der umstrittene Begriff "offene Standards" könnte verwendet werden, wird aber auch als Pleonasmus angesehen. Die Swiss Internet Users Group (SIUG) sprach einst von "Open Interfaces and Strictly Open Standards" (Archiv: strictly-open.xyz).

Art. 14 Ausnahmen von verbindlich erklärten elektronischen Behördendiensten und Standards

Keine Bemerkung.

Art. 15 Änderung anderer Erlasse

Nicht überprüft, daher keine Bemerkung.

Art. 16 Übergangsbestimmungen betreffend Open Government Data

Vorschlag

- Abs. 1: "... etappenweise umsetzen, spätestens jedoch bis fünf Jahre nach Inkrafttreten von Artikel 11" ersetzen mit "... etappenweise und rasch umsetzen, ausnahmsweise bis spätestens fünf Jahre nach Inkrafttreten von Artikel 11".

Begründung

- Fünf Jahre scheint doch recht lange zu sein und vermindert die Motivation und Bereitschaft der betroffenen Behörden, wichtige ODG-Dienste für die Bevölkerung bereitzustellen. Eine raschere Umsetzung würde den Ruf und das Vertrauen in Behörden fördern.
- Dass OGD keine neuen Mittel benötigen soll (Bericht S. 47) wird begrüsst. Längerfristig wäre "weniger Mittel" anzustreben. Es muss angenommen werden, dass die grundlegende Architektur

für ODG (hoffentlich) vorhanden sein sollte bzw. nur bei zu überarbeitenden Anwendungen angepasst werden muss.

Art.17 Referendum und Inkrafttreten

-

Freundliche Grüsse

Forschungsstelle Digitale Ökonomie (Digi-Oek.ch)

Cyber and Digital Economy Research Network

Robert Würigler, Geschäftsleiter a. i.

Webversion:

<https://www.digitale-oekonomie.ch/dfc/dfc1133/>

Kontakt:

Forschungsstelle Digitale Ökonomie (Digi-Oek.ch)

Postfach, 3000 Bern 22

www.digitale-oekonomie.ch

www.digitale-oekonomie.ch/contact/

Mail: [proj.vernehm1 at digi-oec pkt ch](mailto:proj.vernehm1@digioec.pkt.ch)



KANTON
URI

GS / EFD		
+	21. Dez. 2020	+
Registratur		STANDESKANZLEI

Signatur-Nr.

Laufnummer LA.2020-0890

Eidgenössisches Finanzdepartement (EFD)
Generalsekretariat EFD
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern

Altdorf, 14. Dezember 2020

Wir bestätigen, dass Ihre Eingabe

vom : 11. Dezember 2020

betreffend : Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben
(EMBaG); Vernehmlassung

beim Regierungsrat eingegangen ist und im Rahmen des Organisationsrechts
Zur Prüfung und Antragstellung

an folgende Direktion / Behörde / Amtsstelle überwiesen worden ist:
Landammannamt

Freundliche Grüsse

Der Kanzleidirektor:



LANDAMMANNAMT

16.12.20

CH - 6460
Altdorf UR 1

0.85

B
STANDARD



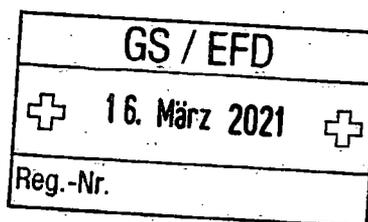
2022285

DIE POST 

Eidgenössisches Finanzdepartement (EFD)
Generalsekretariat EFD
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern



Hôtel du Gouvernement – 2, rue de l'Hôpital, 2800 Delémont

Hôtel du Gouvernement
2, rue de l'Hôpital
CH-2800 Delémontt +41 32 420 51 11
f +41 32 420 72 01
chancellerie@jura.chConfédération suisse
Département fédéral des finances DFF
M. le Conseiller fédéral Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Berne

Delémont, le 9 mars 2021

**Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) :
Ouverture de la procédure de consultation**

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Gouvernement jurassien a pris connaissance de votre courrier du 11 décembre 2020 relatif au sujet en marge.

Bien que de manière générale, le projet de loi aille dans la bonne direction, il semble prématuré qu'un cadre légal fédéral anticipe les prochaines étapes du projet « Administration numérique suisse (ANS) ». Le projet de loi ne devrait en ce sens pas légiférer en dehors de l'administration fédérale comme c'est le cas dans les articles 12 à 14. L'approche partenariale adoptée dans l'organisation ANS doit ainsi être privilégiée. De manière générale, les liens entre le projet ANS et le présent projet de loi sont flous et méritent d'être précisés.

Par exemple, la compétence de déclarer obligatoire des services de base, des services en ligne ou encore des normes pour les cantons devront être discutés dans le cadre du projet ANS. Il n'existe actuellement pas d'architecture nationale en matière de cyberadministration qui permette de garantir la simplicité d'utilisation pour les citoyen-ne-s et entreprises. La multiplication de plateformes et de portails fédéraux sans stratégie claire sur leur intégration avec les solutions cantonales apporterait une complexité accrue pour les utilisateurs finaux.

Le Gouvernement jurassien n'émet aucune opposition à la participation de la Confédération dans eOperations Suisse SA et soutient les dispositions relatives à la transmission de logiciels libres, de droit de licence (logiciels à code source ouvert), à l'utilisation du système de libre accès aux données publiques (OGD), à l'exploitation des services de base et des services en ligne.

Conformément à votre demande, Monsieur David De Groote, responsable cyberadministration (n° tél. 032 420 59 31) se tient à votre disposition pour toute question ou information complémentaire.

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, l'expression de notre très haute considération.

AU NOM DU GOUVERNEMENT DE LA
RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA



Nathalie Barthoulot
Présidente



Gladys Winkler Docourt
Chancelière d'État

Eidgenössisches Finanzdepartement
3003 Bern
Per E-Mail an rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 24. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Vorlage und den Erläuternden Bericht zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) und nehmen dazu gerne wie folgt Stellung:

Zu Art. 6 «Beteiligungen des Bundes»

Wir begrüßen die Absicht des Bundesrates sehr, mit dem EMBaG die Rechtsgrundlage für eine Beteiligung des Bundes an der eOperations Schweiz AG und künftig allenfalls an weiteren Organisationen für die Zusammenarbeit im Bereich des E-Government zu schaffen.

eOperations Schweiz wurde mit dem Zweck gegründet, Basisdienste und Fachapplikationen für gemeinsame digitale Behördenleistungen von Bund, Kantonen und Gemeinden bereitzustellen und gemeinsame Beschaffungen durchzuführen. Dank dem EMBaG wird nach etlichen Gemeinden und den Kantonen auch der Bund Aktionär von eOperations Schweiz, womit künftig dem Zweck entsprechend alle drei Staatsebenen im Aktionariat vertreten sein werden.

Zu Artikel 9 «Übertragung von Aufgaben»

Absatz 1: Wir regen an, den Prozess zur Übertragung von Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit so einfach wie möglich zu gestalten, um die Umsetzung von Projekten und den gemeinsamen Betrieb neuer Basisdienste und Fachapplikationen nicht unnötig zu verzögern. Dazu genügt unseres Erachtens der Abschluss von Vereinbarungen, während Verordnungen

für reine Hilfstätigkeiten nicht erforderlich sind. Die Vereinfachung wäre ein Beitrag zu mehr Flexibilität. Für gemeinsame Vorhaben beispielsweise von Bund und Kantonen ist es mit einer Verordnung noch nicht getan, entscheidend ist vielmehr eine gemeinsame Vereinbarung zwischen allen Beteiligten. Die vorgeschlagene Vereinfachung wäre ein Beitrag zu rascher umsetzbaren Digitalisierungsvorhaben der Verwaltung insgesamt.

Absatz 2: Auch in Zusammenhang mit Absatz zwei regen wir an, keine unnötigen Hürden zu schaffen, die Digitalisierungsvorhaben verlangsamen können. Hier betrifft es die im Entwurf vorgesehene Regelung, wonach der Bund an Organisationen beteiligt sein muss, denen er die Durchführung von Beschaffungsverfahren überträgt. Das Beschaffungsrecht fordert keine solche Beteiligung. Im Fall von eOperations Schweiz wird diese Voraussetzung zwar künftig erfüllt sein, die Vorgabe kann sich aber in anderen Konstellationen hinderlich auswirken.

Für weitere Ausführungen zu den genannten Punkten verweisen wir auf die Beilage zu diesem Schreiben.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und die Prüfung unserer Anmerkungen.

Freundliche Grüsse

Daniel Arber
Geschäftsführer

Beilage erwähnt

Vernehmlassungsantwort zum Entwurf EMBaG, Art. 9 «Übertragung von Aufgaben»

1. Bemerkungen zu Art. 9 Entwurf EMBaG

Text Entwurf	Bemerkung
<p>¹ Der Bundesrat kann mittels Verordnung oder Vereinbarung Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen, Dabei ist insbesondere zu regeln:</p>	<p>Die Ausführungen im Erläuternden Bericht (EB, S. 31) zur Aufgabenübertragung an Dritte und zur erforderlichen gesetzlichen Grundlage sind u. E. nicht in allen Punkten korrekt.</p> <p>Für den Bezug administrativer Hilfsfunktionen genügt u. E. eine Vereinbarung.</p>
<p>a. das anwendbare Recht, namentlich das anwendbare Beschaffungsrecht;</p>	<p>Das anwendbare Beschaffungsrecht kann nicht per Verordnung oder Vereinbarung bestimmt werden. Es ergibt sich vielmehr aus dem BöB (Art. 5). Das anwendbare Beschaffungsrecht müsste in der Übertragung also eher «festgehalten» (o. ä.) werden.</p>
<p>(...)</p>	
<p>² Die Durchführung von Beschaffungsverfahren nach den Vorgaben des öffentlichen Beschaffungsrecht kann auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen werden, wenn:</p> <p>a. der Bund an der Organisation oder der Person beteiligt ist;</p> <p>b. keine Privaten an der Organisation oder Person beteiligt sind, und</p> <p>c. die Organisation oder Person keine Leistungen am Markt für Private erbringt.</p>	<p>Nach unserer Einschätzung wäre zu unterscheiden zwischen</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Übertragung der Aufgabe, für die Auftraggeberin die Bedarfsverwaltung sicherzustellen (Beleihung). Die Beliehene erfüllt diese Aufgabe im eigenen Namen und auf eigene Rechnung. Sie gibt die eingekauften Leistungen in der Folge (allenfalls vergabefrei, s. unten) an die Auftraggeberin weiter; b) der Übertragung der Aufgabe, Leistungen zu beschaffen, an eine zentrale Beschaffungsstelle. Diese Beschaffungsstelle beschafft für die Auftraggeberin Leistungen im eigenen Namen, aber auf fremde Rechnung (analog zur unechten Stellvertretung). Die Leistungen werden von der ausgewählten Anbieterin direkt gegenüber der Auftraggeberin erbracht; und c) der Beauftragung einer Anbieterin, im Auftragsverhältnis und gegen Entgelt gewisse (nicht-hoheitliche) Dienstleistungen im Zusammenhang mit Beschaffungsvorhaben (bis zur Organisation der gesamten Durchführung von der Bedarfsabklärung bis zum Zuschlag) im fremden Namen und auf fremde Rechnung zu erbringen. <p>Die Bestimmung von Art. 9 Abs. 2 VE-EMBaG soll gemäss EB (S. 32) die Voraussetzungen einer sog. Quasi-Inhouse-Vergabe zwischen der Beliehenen bzw. Beschaffungsstelle und der Auftraggeberin gesetzlich regeln. Quasi-Inhouse-Vergaben sind nach Art. 10 Abs. 3 Bst. d BöB immer dann von der Geltung des Gesetzes ausgenommen (und damit «vergabefrei»), wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> a) die Auftraggeberin (hier: der Bund) über die Anbieterin eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über ihre eigenen Dienststellen entspricht («Kontrollkriterium»); und b) die Anbieterin ihre Leistungen im Wesentlichen für die Auftraggeberin erbringt («Tätigkeitskriterium»).

Text Entwurf	Bemerkung
	<p>In Art. 9 Abs. 2 VE-EMBaG müssten zwei Konstellationen unterschieden werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) das Verhältnis zwischen der Auftraggeberin und einer öffentlichen, ihrerseits dem Vergaberecht unterstehenden Beschaffungsstelle (i. S. einer Einrichtung des öffentlichen Rechts, sei es mit öff.-rechtlicher Rechtspersönlichkeit oder als öffentliches Unternehmen wie z. B. eOperations Schweiz); und b) das Verhältnis zwischen der Auftraggeberin und einer privaten Anbieterin, die als Beliehene Beschaffungsaufgaben im eigenen Namen wahrnimmt. <p>Beschaffungen in der Konstellation (a) können allenfalls infolge der sog. In-State-Ausnahme vergabefrei erfolgen. Erforderlich ist, dass</p> <ul style="list-style-type: none"> a) an der Beschaffungsstelle keine Privaten beteiligt sind (oder dann nur unter sehr restriktiven Voraussetzungen); und b) die Beschaffungsstelle nicht oder nur in zu vernachlässigenden Ausmass am Markt tätig ist. <p>Diese Voraussetzungen entsprechen teilweise den Kriterien von Art. 9 Abs. 2 VE-EMBaG, wobei die Beteiligung der Auftraggeberin (Bund) - anders als in Absatz 2 Buchst. 1 formuliert - bei der echten In-State-Ausnahme kein konstitutives Merkmal ist.</p>
<p>3 Den mit den Aufgaben betrauten Organisationen und Personen können, soweit erforderlich, Verfügungskompetenzen erteilt werden.</p>	
<p>4 Der Bundesrat wählt den Aufgabenträger in einem transparenten, objektiven und unparteiischen Auswahlverfahren aus.</p>	

2. Fazit

Zu Absatz 1: Zur Übertragung einer administrativen Hilfstätigkeit genügt eine Vereinbarung, eine Verordnung ist nicht nötig. Das EMBaG soll unter anderem die Zusammenarbeit über die Staatsebenen hinweg erleichtern. Auch in diesem Zusammenhang wären Verordnungen zwecks Übertragung administrativer Hilfstätigkeiten eine unnötige Verkomplizierung, weil es in einem gemeinsamen Vorhaben beispielsweise von Bund und Kantonen mit der Verordnung des Bundes noch nicht getan wäre. Eine gemeinsame Vereinbarung zwischen allen Beteiligten wäre viel einfacher zu realisieren.

Zu Absatz 2: Die Quasi-Inhouse-Vergabe von Beschaffungsaufgaben ist nicht erforderlich, die In-State-Vergabe reicht dazu aus. Die Beteiligung der Auftraggeberin (hier der Bund) ist allerdings für die In-State-Ausnahme keine zwingende gesetzliche Voraussetzung.

Die Voraussetzungen, unter denen

- a) Aufgaben an Dritte vergabefrei übertragen werden können; und
- b) Leistungen von diesen Dritten vergabefrei bezogen werden können,

sind im geltenden Recht (Art. 9 und 10 BöB) abschliessend geregelt.

Die Feststellung erfolgt unabhängig von der geplanten Beteiligung des Bundes an eOperations Schweiz, die wir sehr begrüssen. Vielmehr geht es analog zum Hinweis zu Absatz 1 darum, in den vorliegenden Gesetzesentwurf keine Hürden einzubauen, die gesetzlich nicht erforderlich sind.

3. Empfehlung

Wir empfehlen deshalb,

1. Art. 9 Abs. 1 wie folgt zu ändern:
1 Der Bundesrat kann mittels ~~Verordnung oder~~ Vereinbarung Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen, Dabei ist insbesondere zu regeln:»
Buchst. a. ersatzlos zu streichen
Buchst. b. wird zu a.
Buchst. c. wird zu b.
2. Abs. 2 wie folgt zu ändern
Buchst. a. ersatzlos zu streichen
Buchst. b. wird zu a.
Buchst. c. wird zu b.

Regierungsrat

Rathaus / Barfüssergasse 24
4509 Solothurn
so.ch

GS / EFD
✚ 17. März 2021 ✚
Registratur

KANTON **solothurn**

Eidgenössisches Finanzdepartement
EFD
Generalsekretariat EFD
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern

per Mail an
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

16. März 2021

Vernehmlassung: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Vernehmlassungsunterlagen für das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG). Nachfolgend äussern wir uns gerne wie folgt:

Allgemeine Bemerkungen:

Der vorliegende Gesetzesentwurf bildet, zusammen mit weiteren, bereits in Umsetzung begriffenen Vorhaben wie dem Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz», eine weitere wichtige Grundlage für die engere Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen im Bereich E-Government. Die Zusammenarbeit aller Gemeinwesen in föderalistischen Strukturen erachten wir als zentralen Erfolgsfaktor für die digitale Transformation der Verwaltung. Bestrebungen, welche diese Zusammenarbeit fördern, begrüssen wir deshalb sehr.

Letztlich ist es besonders wichtig und begrüssenswert, dass sich der Bund, wie bereits früher schon die Kantone, auch an erfolgreichen Kooperationen wie eOperations beteiligen will und dafür in der Vorlage die notwendige gesetzliche Grundlage geschaffen wird.

Zum Betrieb von elektronischen Behördendiensten durch den Bund

In den vergangenen Jahren haben viele Kantone sehr pragmatisch Basisdienste und E-Services geschaffen, welche in der Zwischenzeit nicht zuletzt aufgrund ihrer oft grossen Zweckdienlichkeit eine Verbreitung unter weiteren Kantonen erfahren haben. Als Beispiel gelten hier beispielsweise der eUmzug oder das iGovPortal des gleichnamigen Vereins, welches wiederum mit zahlreichen Basisdiensten ausgestattet ist. Auch für Bundesaufgaben, welche durch die Kantone wahrgenommen werden, können solche Verbundlösungen zweckdienlich und effizient sein.

Oft sind diese Dienste auf der Basis von Einzelinitiativen und in der Regel unter bestmöglichem Einsatz der beschränkten finanziellen Mittel entstanden. Vernetzte und flexible Verbundlösungen können so gefördert werden. Dies muss auch bei Annahme dieser Vorlage weiterhin gewährleistet sein.

Zur Verbindlicherklärung von Basisdiensten und Standards

Art. 4 Abs. 2 erwähnt zwar die Pflicht zur Abstimmung mit den Kantonen, jedoch bleibt unklar, wie die erwähnte Autonomie der Kantone und die Möglichkeit der Verbindlicherklärung vereinbart werden. Für die entsprechenden Verpflichtungen und Verbindlicherklärungen sowie die daraus entstehenden Kostenfolgen ist mindestens eine Mitwirkung der Kantone explizit vorzusehen.

Zu Art 12 Abs. 3 Elektronische Behördendienste

Die Ausführungen im Erläuternden Bericht (S. 40 f.), wonach es Sache der Kantone sein wird, ihre Gemeinden und externen Verwaltungsträger nach Massgabe des kantonalen Rechts zur Verwendung der vom Bund bezeichneten Basisdienste und E-Services zu verpflichten, lassen sich nicht aus dem Gesetzestext erschliessen. Dasselbe gilt für die Ausführungen im Erläuternden Bericht (S. 41), wonach die Kantone die Kostenaufteilung auf kommunaler Ebene und im Verhältnis zu ihren externen kantonalen Verwaltungsträgern zu regeln haben. Wir empfehlen, dies ebenfalls in Art. 12 ausdrücklich festzuhalten.

Abschliessend sind wir der Ansicht, dass die Vorlage wichtig ist für die Entwicklung von E-Government auf Bundesebene und diesem ermöglichen soll, sich zu entwickeln und sich erfolgreichen Kooperationen mit den Kantonen anzuschliessen.

Wir danken Ihnen für die uns eingeräumte Gelegenheit zur Stellungnahme.

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES



Susanne Schaffner
Frau Landammann



Andreas Eng
Staatsschreiber

 **KANTON** **solothurn**

Regierungsrat
4509 Solothurn

A

16.03.21

CH - 4509
Solothurn

2000132

PP 4509 Solothurn

1.00

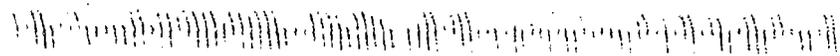
A

STANDARD



DIE POST 

Eidgenössisches Finanzdepartement
EFD
Generalsekretariat EFD
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern





→ 20 EFD
L. Nosek
 Kanton Zürich
Regierungsrat

Eidgenössisches Finanzdepartement
3003 Bern

GS / EFD		
+	25. März 2021	+
Reg.-Nr.		

17. März 2021 (RRB Nr. 265/2021)

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

Sehr geehrter Herr Bundesrat

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 massive 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 restriktiveren 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 im 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 ungerichtlich, 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.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat,
die Versicherung unserer ausgezeichneten Hochachtung.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin:



Dr. Silvia Steiner

Die Staatsschreiberin:



Dr. Kathrin Arioli



Eidgenössisches Finanzdepartement
Rechtsdienst EFD
3003 Bern

Per E-Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

23. März 2021

Ihr Kontakt: Ahmet Kut, Geschäftsführer der Bundeshausfraktion, Tel. +41 31 311 33 03, E-Mail: schweiz@grunliberale.ch

Stellungnahme der Grünliberalen zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Vorlage und den erläuternden Bericht zu einem neuen Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) und nehmen dazu wie folgt Stellung:

Allgemeine Beurteilung der Vorlage

Die Grünliberalen sehen in der Digitalisierung grosse Chancen. Sie führt zu Innovation und verbessert die Effizienz. Die Grünliberalen begrünnen daher, dass die gesetzlichen Grundlagen geschaffen werden, damit die Zusammenarbeit beim E-Government über Stufen hinweg verbessert und das Angebot elektronischer Dienstleistungen ausgebaut und weiterentwickelt werden. Die Schweiz muss beim E-Government rasch und entschlossen vorwärts machen.

Die Vorschläge gehen jedoch in verschiedenen Punkten nicht weit genug und sind u.a. in folgenden Punkten zu überarbeiten:

1. Es sind neue Bundeskompetenzen zu schaffen, damit der Bund den Kantonen weitergehende Leistungen anbieten kann. Die Kantone wären berechtigt, aber nicht verpflichtet davon Gebrauch zu machen.
2. Open Source Software (OSS): Die gebührenfreie Lizenzierung ist als Regelfall vorzusehen. Open-Source-Lösungen sind zudem bei der Konzeption, Entwicklung und Beschaffung von Software, wenn immer möglich und sinnvoll, vorzuziehen.
3. Open Government Data (OGD) ist als Verwaltungsaufgabe zu definieren, und die erforderlichen Mittel sind im Rahmen des Budgets bereitzustellen.
4. Im Gesetz sind Grundsätze zu Schnittstellen (API) und standardisierte Datenformate zwecks Zusammenarbeit zwischen Behörden sowie zwischen Behörden und Privaten zu verankern.
5. Es sind die gesetzlichen Grundlagen zu schaffen, damit eine inkrementelle, agile Softwareentwicklung ermöglicht wird. Gegebenenfalls muss in diesem Bereich auch das Beschaffungsrecht angepasst werden.

Das Ziel müssen durchgängig elektronische Behördenleistungen zwischen Privaten und Behörden sowie zwischen den Behörden sein, und zwar über alle Stufen hinweg (Bund, Kantone, Bezirke etc.). Auf welchem Weg bzw. mit welchen rechtlichen Formen der Zusammenarbeit dieses Ziel erreicht ist, ist für die Grünliberalen zweitrangig. Die Grünliberalen begrünnen daher, dass mit der Vorlage ein breites Instrumentarium geschaffen werden

soll – ein «Werkzeugkasten» –, aus dem für die jeweilige Fragestellung das passende Instrument entnommen werden kann. Konkret geht es um:

- Abschluss von Vereinbarungen mit anderen schweizerischen Gemeinwesen oder Organisationen über die technische und organisatorische Zusammenarbeit beim E-Government;
- Beteiligungen des Bundes an solchen Organisationen;
- Finanzhilfen in diesem Bereich; sowie die
- Übertragung von Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Governments auf Organisationen und Personen des öffentlichen und privaten Rechts (z.B. zur Durchführung von Beschaffungen).

Die Vorschläge des Bundesrates gehen allerdings nicht weit genug. Es sind **neue Bundeskompetenzen zu schaffen, damit der Bund den Kantonen auch ausserhalb jeder sonstigen Bundeskompetenz weitergehende Leistungen anbieten kann**. Die Kantone wären berechtigt, aber nicht verpflichtet davon Gebrauch zu machen. Das dient zum einen einer effizienten Leistungserbringung. Zum anderen wird dadurch der Nachteil ausgeglichen, dass bei einer Kooperation zwischen Bund und Kantonen mittels einer gemeinsamen Organisation der Einfluss des Bundesparlaments gering bleibt bzw. zulasten einer starken «Exekutiv-Steuerung» geht. Der Bundesrat räumt dieses staatspolitische Problem selbst im erläuternden Bericht ein (Ziff. 2.5 und 5.1.5 am Ende). Die Grünliberalen sind bereit, die *Bundesverfassung* entsprechend zu ergänzen, soweit dies erforderlich sein sollte.

Weiter ist darauf zu achten, dass die verschiedenen Instrumente zielgerichtet und in Einklang mit den Corporate-Governance-Grundsätzen des Bundes eingesetzt werden. Ein Negativbeispiel ist die eOperations Schweiz AG (siehe dazu erläuternder Bericht, Ziff. 1.3). Es ist nicht ersichtlich, weshalb vorliegend der Weg über die Gründung einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft gewählt wurde. Weder geht es um die Aufnahme von Kapital noch sollen Private beteiligt werden. Als Aktionäre sind vielmehr Bund, Kantone, Städte/Gemeinden sowie Organisationen im Besitz von Gemeinwesen vorgesehen. Die vorliegende Wahl der Rechtsform der AG steht auch im Widerspruch zum neuen Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), zu welchem vor Kurzen die Vernehmlassung durchgeführt wurde. Dort schlägt der Bundesrat – in einer vergleichbaren Konstellation – die Gründung einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft als Trägerin der Plattform vor (was die Grünliberalen in ihrer Vernehmlassungsantwort vom 25. Februar 2021 als unnötig aufwändig und teuer kritisiert und eine Bundeslösung gefordert haben). **Die Grünliberalen vermissen die nötige Kohärenz bei der Auswahl der Instrumente und erwarten, dass dies künftig einheitlich und in nachvollziehbarer Weise gehandhabt wird.**

Bemerkungen zu einzelnen Themenbereichen

Der Geltungsbereich der Vorgaben zu Open Source Software (Art. 11) und Open Government Data (Art. 12) ist auf staatsnahe Betriebe und Private, die Bundesrecht vollziehen, auszudehnen. Diese beiden Grundsätze sollten eine möglichst grosse Verbreitung finden.

Grundsätze (Art. 4)

Die Grünliberalen begrüssen, dass die Bundesbehörden ausdrücklich verpflichtet werden, zur Erhöhung der Effizienz und zur Erschliessung neuer Möglichkeiten die elektronische Abwicklung ihrer Geschäftsprozesse anzustreben. Die Grünliberalen erwarten, dass dem Grundsatz «**Digital First**» vollumfänglich nachgelebt wird. Die Coronakrise hat schmerzlich aufgezeigt, dass die Defizite noch sehr gross sind.

Als weitere Grundsätze sind die Pflicht zur Koordination (über die Kantone hinaus) sowie zur laufenden Weiterentwicklung und dem Ausbau von elektronischen Geschäftsprozessen im Gesetz zu verankern. Beim Erarbeiten von Erlassen und Massnahmen sind die digitalen Prozesse von Anfang an mitzudenken und zu erleichtern.

Open Source Software (OSS, Art. 10)

Die Grünliberalen haben grosse Sympathien für Open-Source-Lösungen und unterstützen alle Massnahmen, die ihrer Förderung dienen. Sie begrüssen daher, dass die gesetzliche Grundlage für die gebührenfreie Lizenzierung von Open Source Software geschaffen soll und damit eine diesbezügliche Rechtsunsicherheit beseitigt wird.

Der Vorschlag des Bundesrates geht jedoch nicht weit genug: **Die gebührenfreie Lizenzierung ist als Regelfall vorzustehen** (keine «Kann-Bestimmung»), von dem nur in begründeten Fällen abgewichen werden kann (z.B. zum Schutz von Immaterialgüterrechten Dritter). Zudem sind Open-Source-Lösungen bei der Konzeption, Entwicklung und Beschaffung von Software wenn immer möglich und sinnvoll vorzuziehen.

Bei dieser Gelegenheit sind zwei weitere Grundsätze zur Förderung von «offenen Lösungen» gesetzlich zu verankern:

- 1.) Es ist vorzusehen, dass Applikationen für Smartphones («Apps»), die für die Öffentlichkeit bestimmt sind, wenn möglich keine Closed-Source-Komponenten verwenden.
- 2.) Es ist vorzusehen, dass solche Apps wenn möglich nicht nur über die App-Plattformen der grossen Technologiekonzerne bezogen werden können.

Open Government Data (OGD, Art. 11)

Die Grünliberalen betrachten Open Government Data (OGD) als eine grosse Chance für die Bevölkerung und Wirtschaft und begrüssen, dass der Grundsatz «open data by default» umgesetzt werden soll.

Die vorgeschlagene Bestimmung geht jedoch zu wenig weit, ist sie doch auf Daten beschränkt, die aufgrund der Verwaltungstätigkeit «ohnehin anfallen» und elektronisch gespeichert und in Sammlungen strukturiert vorliegen. Die Grünliberalen lehnen die Ansicht ab, dass OGD «keine eigenständige Verwaltungsaufgabe» sei (erläuternder Bericht, S. 16). Eine solche Auffassung ist nicht auf der Höhe der Zeit und widerspricht den berechtigten Erwartungen der Bevölkerung und Wirtschaft. **OGD ist richterweise als Verwaltungsaufgabe zu definieren, und die erforderlichen Mittel sind im Rahmen des Budgets bereitzustellen.**

Standards (Art. 13)

Die Grünliberalen begrüssen, dass der Bundesrat technische, organisatorische und prozedurale Standards, die eine Zusammenarbeit verschiedener Systeme in einem durchgängigen Prozess unterstützen, verbindlich erklären kann. Es bleibt jedoch unklar, was mit diesen «Standards» konkret gemeint ist.

Die Grünliberalen erwarten, dass der Bund die **Schaffung von standardisierten Datenaustauschformaten** fördert, initiiert und, falls nötig, selbst übernimmt. Standardisierte Datenformate sind ein zentrales Erfolgsrezept der digitalen Welt. Sie erlauben den raschen Austausch von Informationen und Dienstleistungen zwischen unterschiedlichsten Nutzern, ohne dass sich diese gross miteinander absprechen müssen, da das Datenformat die gemeinsame Grundlage bildet. Das fördert den effizienten Austausch zwischen Behörden aller Ebenen, aber auch zwischen Behörden und Privaten. Der Bund soll solche Standards auch in privatwirtschaftlichen Bereichen fördern, wo die Branche dies selbst nicht macht (Beispiel: Austausch von Kundendaten zwischen Krankenkassen bei Wechsel derselben).

Übergangsbestimmungen betreffend Open Government Data (Art. 16)

Die Frist von 5 Jahren ab Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzes zur Umsetzung der OGD-Vorgaben (Art. 11) ist zu lang und auf 3 Jahre zu kürzen.

Zudem ist Absatz 2 von Artikel 16 zu streichen: Es geht nicht an, dass die OGD-Vorgaben für Daten, die vor Inkrafttreten des vorliegenden Gesetz erhoben oder erstellt wurden, nicht gelten sollen.

Schnittstellen (API)

Im Gesetz sind Grundsätze zu Schnittstellen (Application Programming Interface, API) zu verankern. Die Grünliberalen erwarten, dass Software – wenn immer möglich und sinnvoll – über alle nutzbaren Schnittstellen verfügt, beispielsweise für den Zugriff auf OGD. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass API die Erweiterung von Systemen im Bedarfsfall erleichtern und deren agile Entwicklung begünstigen.

Inkrementelle und agile Softwareentwicklung

Bei der Entwicklung von Software und Datensystemen ist ein flexiblerer Ansatz zu wählen als bisher. Dafür sind die gesetzlichen Grundlagen zu schaffen. Gegebenenfalls muss in diesem Bereich auch das Beschaffungsrecht angepasst werden. Ziel dieser Änderungen soll es insbesondere sein, die Agilitätsmassnahmen der IKT-Strategie des Bundes 2020–2023 rascher umzusetzen.

Die Beschaffung und Entwicklung solcher Systeme sollte sehr agil und flexibel sein, indem zuerst ein Kernsystem entwickelt und ausgerollt wird und dieses dann dynamisch um weitere Funktionalität erweitert wird. Dieses Vorgehen steht im Gegensatz zum heutigen Ansatz, bei dem möglichst alle Anforderungen in einem Pflichtenheft erfasst werden und dieses als Gesamtpaket ausgeschrieben wird. Die Erfahrung zeigt, dass dieser Ansatz in der digitalen Welt nicht funktioniert. Der von den Grünliberalen geforderte inkrementelle Ansatz erlaubt es viel besser, die Anforderungen anwendergerecht zu erfassen. Der Nutzung von Datenstandards und Schnittstellen (vgl. dazu das Vorstehende) kommt dabei eine zentrale Funktion zu.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und die Prüfung unserer Anmerkungen und Vorschläge.

Bei Fragen dazu stehen Ihnen die Unterzeichnenden sowie unsere zuständigen Fraktionsmitglieder, Nationalrätin Tiana Moser und Nationalrätin Corina Gredig, gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Jürg Grossen
Parteipräsident



Ahmet Kut
Geschäftsführer der Bundeshausfraktion



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

Genève, le 24 mars 2021

RD EFD

GS / EFD
25. März 2021
Reg.-Nr.

Le Conseil d'Etat

1274-2021

Département fédéral des finances
M. Ueli Maurer
Conseiller fédéral
Bundesgasse 3
3003 Berne

Concerne : loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Votre courrier du 11 décembre 2020 relatif à l'objet cité en titre nous est bien parvenu et a retenu toute notre attention.

Le Conseil fédéral consulte le canton de Genève au sujet de l'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) et nous l'en remercions. Notre Conseil partage le souci d'un développement plus efficace de la cyberadministration suisse au service des citoyens et des entreprises. Il se réjouit de voir le développement d'une base légale fédérale permettant notamment à la Confédération de prendre part à eOperations Suisse.

Toutefois, notre Conseil ne peut pas soutenir ce projet de LMETA en l'état.

Notre Conseil tient à relever deux préoccupations de fond concernant ce projet de loi, préoccupations qu'il semble partager avec de nombreux gouvernements cantonaux :

- Notre Conseil est particulièrement attentif au respect de l'autonomie des cantons. Le projet de LMETA présente un risque majeur de limiter l'autonomie des cantons, en particulier par ses articles 12 et 13. Une telle limitation serait contraire au sens de l'article 46, alinéa 3 de la Constitution fédérale, qui prévoit que « la Confédération laisse aux cantons une marge de manœuvre aussi large que possible en tenant compte de leurs particularités ». En effet, par le biais de régulations technologiques, les cantons peuvent voir limitée leur marge de manœuvre sur leurs politiques publiques dans leurs domaines de compétence propres. Car imposer aux cantons la manière dont doivent être gérées numériquement certaines tâches fédérales exécutées par ceux-ci revient indirectement à obliger petit à petit les cantons à abandonner leurs propres solutions numériques – avec le contenu et les démarches y relatives – au profit de celles dictées par la Confédération, même pour les tâches de compétence uniquement cantonales. En effet, il ne serait pas viable pour les cantons de financer deux solutions parallèles.
- La délimitation et les points de convergences entre cette loi fédérale et le périmètre de la démarche partenariale engagée par la Confédération avec les cantons par le

biais de la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC), et d'Administration Numérique Suisse (ANS), nous semble nécessiter une clarification préalable. Par ailleurs, l'absence de précision sur cette articulation suggère une limitation du potentiel de la démarche d'ANS, limitée de fait par cette nouvelle base légale fédérale. Globalement, il nous aurait donc paru préférable d'attendre l'aboutissement du travail de l'ANS pour légiférer en connaissance de cause. En ce sens, nous demandons de revenir sur des bases légales réglant la collaboration entre la Confédération et les cantons une fois que les bases de l'ANS auront été définies et approuvées.

Le canton de Genève est pleinement engagé dans la voie de la cyberadministration. Il a investi des montants conséquents pour réaliser cet engagement, en particulier dans le développement d'un portail en ligne permettant à ses citoyens et entreprises à accéder à 133 prestations. Nous fournissons notamment une identité électronique à nos contribuables leur permettant de télé-verser leur déclaration d'impôts depuis 2011. Nous prenons pleinement la mesure des enjeux et de l'importance de la cohérence des prestations livrées à tous les niveaux de l'Etat fédéral. Ceci dit, l'imposition de normes techniques, organisationnelles et de procédures pour l'application du droit fédéral pourrait contraindre notre Conseil à revoir des services actuellement mis en ligne, pénalisant une administration engagée dans la réalisation de sa politique numérique adoptée en 2018.

Sur la forme et afin d'assurer une utilisation efficiente des moyens alloués à ce sujet et dans l'optique d'une collaboration constructive, notre Conseil invite le Conseil fédéral à clarifier à l'attention des gouvernements cantonaux son intention et son approche globale et cohérente quant à l'évolution de l'administration numérique suisse. En effet, cette consultation nous suggère que l'ANS ne représente qu'un pan de la stratégie d'administration suisse. Il souhaite souligner l'importance centrale d'une démarche partenariale pour pouvoir avancer en confiance sur cet objet important pour les citoyens, les entreprises et les administrations en Suisse.

Enfin, notre Conseil tient à rappeler ses réserves également quant au projet d'ANS dans ses dimensions contraignantes pour les cantons. Si une collaboration renforcée entre les niveaux de l'Etat fédéral est souhaitable dans l'intérêt des citoyens et des entreprises, il s'agit de veiller au respect des principes fondamentaux du fédéralisme.

Dans ce contexte, il nous semble que la Confédération a un rôle majeur à jouer dans la mise en place de l'administration numérique suisse en mettant à disposition des cantons qui le souhaitent des services de base et en soutenant les cantons retardataires, sans empêcher les cantons pionniers d'aller de l'avant. En particulier, nous souhaitons inviter la Confédération à fournir les prestations de base communes à toutes les collectivités publiques en Suisse, soit notamment : un cloud public suisse (espaces de stockage, systèmes de gestion de bases de données, hébergement de sites web, serveurs); un service de messagerie électronique; un service de cybersécurité; une offre d'outils collaboratifs; voire une blockchain publique suisse. Une telle démarche de mutualisation rationnelle et d'optimisation des ressources devrait permettre des gains substantiels d'efficience et de sécurité. Compte tenu de son expérience, l'Etat de Genève est prêt à participer aux réflexions de concrétisation de tels services. Nous soulignons ici que notre canton et la Confédération ont parfois une approche différente de la collaboration avec leurs écosystèmes, en particulier avec le secteur privé, dans le développement de leur administration numérique et dans l'externalisation de prestations. Pour notre Conseil, il s'agit d'un enjeu stratégique de maîtrise et de souveraineté dans la gouvernance du numérique.

Concrètement et en lien avec la LMETA, la Confédération pourrait servir d'exemple aux cantons retardataires en matière de cyberadministration, en s'attelant à une simplification à son propre niveau et en l'annonçant dans la LMETA, par exemple dans l'article portant sur les principes avec un gain d'efficacité pour les usagers (art. 4 AP-LMETA).

A toutes fins utiles et dans une perspective constructive, nous vous joignons en annexe des remarques de fond par article.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Michèle Righetti

La présidente :



Anne Emery-Torracinta

Annexe mentionnée

Copie à : rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Annexe - Remarques sur certains articles :

Titre : dans la mesure où il s'agit de moderniser dans la pratique, il serait opportun également d'actualiser la terminologie. Il nous semblerait ainsi pertinent de faire référence, dans le titre comme dans les articles de l'AP-LMETA, à des « services numériques » plutôt qu'à des « services électroniques ».

Art. 2 al. 2 : nous proposons de retirer cet alinéa et de ne pas imposer cette loi aux cantons, même en ce qui concerne l'exécution par ceux-ci de tâches fédérales, mais de viser uniquement les services de la Confédération et des prestations que ces derniers offrent.

La préoccupation pertinente et importante de l'amélioration et de la simplification de l'administration numérique suisse est, à notre sens, l'objet de la démarche d'ANS. La question des moyens, notamment légaux et réglementaires, applicables notamment aux cantons nous apparaît ainsi prématurée.

Art. 4 al. 1 : la disposition n'indique pas clairement pour qui devraient être les gains d'efficacité. Parle-t-on ici de la Confédération, des cantons ou – et c'est ce que nous préconisons – des usagers (citoyens et entreprises) ? Pour le canton de Genève, il s'agit d'explicitier l'intention d'un meilleur service aux citoyens et aux entreprises.

Art. 9 : à travers cette délégation de tâches, il nous est demandé de signer un chèque en blanc pour l'attribution systématique des marchés publics à des entreprises privées. Il nous semble souhaitable d'exprimer ici l'intention de favoriser les solutions développées par une autorité publique (p.ex. les cantons), afin de valoriser les investissements publics déjà consentis.

Art. 10 : cet article nous semble imprécis, car il mêle deux notions distinctes : logiciel libre et code source ouvert. Il conviendrait également de clarifier l'intention en ce qui concerne les licences.

Art. 11 : nous identifions un risque de voir une donnée collectée par un canton, fournie à la Confédération par des obligations légales et ensuite publiée en open data, alors que cette publication pourrait entrer en contradiction avec l'intention de l'autorité qui avait initialement collecté ces données, voire en contradiction avec des lois cantonales. Et il nous semble indispensable de classer les données avant de les publier.

Nous proposons ainsi d'ajouter, à l'article 11, alinéa 3 AP-LMETA, une possibilité pour l'autorité cantonale ou communale de refuser la publication des données qu'elle transmet aux services de la Confédération.

Art. 12 : si l'intention est d'inclure également la problématique des services administratifs utilisés directement par les usagers (et non les administrations cantonales), il s'agirait, à notre sens, de veiller à la simplicité d'utilisation pour ces usagers. Ces éléments sont absents de l'AP-LMETA. Ils devraient, selon nous, y figurer, pour annoncer l'intention de l'administration fédérale de fournir un service unifié et simple pour ses usagers, en particuliers les citoyens et les entreprises.

Il est certain que cela nécessitera un important travail de la part de la Confédération. L'Etat de Genève a déjà engagé ce travail, reflété par sa loi sur l'administration en ligne, du 23 septembre 2016 (RS/GE B 4 23 ; LAeL), qui prévoit un « espace usager » dans le système numérique mis en place.

Art. 12 al. 4 : nous souhaiterions une suppression de cet alinéa. En effet, à nos yeux, il y a deux options : soit les cantons sont associés aux choix à effectuer et ils contribuent alors à la couverture des coûts soit la Confédération assume les choix mais également les coûts liés à ces derniers. L'Etat de Genève sera particulièrement attentif à éviter tout report de charge sans se voir conférer une réelle capacité de décision en la matière.

Subsidiairement, il conviendrait de modifier l'alinéa en prévoyant qu'uniquement les services administratifs utilisés par libre choix du canton ou des communes leur sont facturés.

Art. 13 : si un partage de normes techniques fait sens, l'imposition de normes « organisationnelles ou de procédure » va, selon nous, trop loin et nous semble entrer en contradiction avec l'article 43 de la Constitution fédérale.

Félicien Monnier

+41 78 602 51 93

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli MAURER
Chef du Département fédéral des finances
3000 Berne

Par e-mail uniquement :
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Lausanne, le 24 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) – Avant-projet – Réponse dans le cadre de la procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

La Ligue vaudoise se réjouit de participer à la procédure de consultation relative à l'avant-projet de *Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités* (LMETA). La présente réponse vous parvient, par la voie électronique, dans le délai de consultation échéant au 25 mars 2021.

Constatant que ce projet de loi ne respecte pas les souverainetés cantonales, porte atteinte aux autonomies administratives indispensables au bon fonctionnement du fédéralisme d'exécution, tout en mettant à mal les principes généraux qui devraient diriger notre État fédéral, au titre desquels la transparence et la confiance que les administrés portent en leur administration, la Ligue vaudoise s'oppose à cet avant-projet en son état actuel.

Les motifs de son opposition sont les suivants.

A/ Un défaut de compétences constitutionnelles

Si nous sommes surpris de constater le manque de précision qui entoure le champ d'application de cette loi¹, nous considérons que la Confédération interprète à tort l'article 173 al. 2 Cst. cité comme fondement constitutionnel au projet de LMETA. En effet cet alinéa attribue, selon la doctrine, une compétence législative fédérale résiduelle², qui ne permet pas à l'Assemblée fédérale d'empiéter sur les souverainetés et les compétences cantonales. Partant, nous considérons que les articles 2 al. 2, 12 al. 1, 12 al. 3, 12 al. 4 et 13 al. 2 du projet dépassent les compétences attribuées à la Confédération et mettent à mal la souveraineté

¹ Cet avant-projet de loi contient en effet des exceptions formulées de manière particulièrement larges à son article 2, en particulier l'al. 4 « *sauf dispositions contraires d'autres actes* ». Une exception qui pourrait compliquer passablement l'application de cette norme, en effet, tout acte (peut-être même une décision concrète cantonale) devrait, selon cette formulation permettre de déroger à cette future loi.

² AUER, MALINVERNI, HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, 3^{ème} éd. 2013, §100.

et l'autonomie des cantons garanties par les art. 3 et 47 Cst. Cette atteinte rejait à son tour sur l'autonomie de leurs communes, garantie par l'art. 50 Cst. Si la Confédération dispose effectivement de nombreuses compétences dans des domaines topiques, elle se doit, dans l'application de celles-ci, de laisser aux cantons la marge de manœuvre et l'autonomie nécessaires au bon fonctionnement de leurs administrations. Le fait de vouloir imposer l'utilisation d'un logiciel en particulier³ (art. 12 al. 2), ou de vouloir imposer des « *normes techniques, organisationnelles et de procédure* » aux cantons (selon 13 al. 1 par renvoi de l'art. 13 al. 2) est par conséquent contraire à ces garanties indispensables au fonctionnement du système fédéraliste.

Si les obligations de numérisation qui concernent uniquement les autorités fédérales mériteraient selon nous d'être mieux définies⁴, celles-ci ne semblent pas contrevenir à la répartition constitutionnelle des compétences.

B/ La force d'innovation et la nécessaire autonomie du fédéralisme d'exécution

Le « fédéralisme d'exécution » ne se compare pas à d'autres mécanismes de « décentralisations » présents chez nos voisins. En effet les cantons, dans le cadre de l'exécution des lois fédérales, restent souverains, à tout le moins dans le cadre de l'autonomie que la loi leur confère. Afin que le système fédéral fonctionne, que les administrations cantonales ne deviennent pas « que » des exécutants devant des ordinateurs créés et installés par d'autres, la Constitution pose comme principe que les cantons disposent d'une autonomie d'organisation, dont le respect incombe à la Confédération (art. 47 al. 2 Cst). Dans la mise en œuvre du droit fédéral, la Confédération se doit de laisser « aux cantons une marge de manœuvre aussi large que possible en tenant compte de leurs particularités » (art. 46 al. 3 Cst.). Dans le cadre de ces limites minimales, les cantons ont jusqu'ici disposé, et ce même dans le cadre de dispositions de procédures de droit fédéral particulièrement précises, de la liberté de définir par quelle autorité, à quel endroit, et selon quels processus standards, ces procédures seraient mises en œuvre. Cette liberté sert de laboratoire et permet à notre pays de profiter des innovations mises au point par un canton, dans un système où 26 solutions possibles peuvent être mises au point, et de continuellement s'adapter aux réalités des lieux et des coutumes, mais aussi de tenter de créer et d'innover. On remarque aujourd'hui que les cantons ne sont pas à la traîne en matière de cyberadministration. De nombreuses solutions cantonales, souvent différentes les unes des autres, coexistent de manière tout à fait satisfaisante. Permettre à la Confédération de forcer l'utilisation d'un logiciel (art. 12 al. 3), ou de forcer les cantons à adopter (sans réelle définitions ou cautèles dans le texte de l'avant-projet) des « *normes techniques, organisationnelles et de procédure* » (Art. 13 al. 1 et 2) contrevient selon nous à ces garanties constitutionnelles et met à mal le système d'innovation voulu par le fédéralisme et nécessaire dans un monde en constante évolution.

C/ Une perte de contrôle politique particulièrement problématique

Nous sommes d'avis que cet avant-projet contient de trop nombreuses délégations au Conseil fédéral ou à des organismes externes (Art. 2 al. 3 ; art. 5 et 6 ; art. 9 al. 3 ; art 12, 13 et 14), et présente une densité

³ Nous remarquons par ailleurs que l'art. 9 parle de déléguer une plusieurs « *activité administrative auxiliaire en matière de cyber-administration* » sans que cette notion ne soit définie. S'il s'agit, comme pour le site *eumzug.swiss*, de déléguer la mise en place, l'exploitation et la gestion d'une prestation administrative des autorités à des organismes externes à l'administration (ici *eOpération Suisse*), nous serions d'avis qu'une telle délégation ne peut pas être considérée comme accessoire, en ce que les administrés interagissent directement avec de telles plateformes et qu'une telle délégation doit donc être consacrée dans une loi fédérale au cas par cas, au sens de l'art. 178 al. 3 Cst.

⁴ Certains droits ou garanties accordés aux particuliers mériteraient en effet de figurer dans cette loi ; notamment celles concernant leurs droits d'accès ou leur droit de refuser de communiquer avec les autorités par le biais des réseaux informatiques.

normative insuffisante. Ces délégations de compétences, si elles peuvent se justifier par la technicité des matières en cause, mériteraient d'être mieux définies afin d'en faciliter l'interprétation future.

Nous n'avons pas trouvé dans l'avant-projet d'indication sur le pouvoir de contrôle dont disposeront les commissions des finance et les commission de gestion des Chambres fédérales, et plus généralement le Parlement fédéral quant aux tâches administratives déléguées hors de l'administration. La définition de ces mécanismes de contrôles, indispensable au contrôle politique de l'administration, méritent selon nous de figurer dans la loi.

De plus, nous remarquons que l'art. 2 al. 3 donne la compétence au Conseil fédéral de décider en opportunité si le Parlement et les Tribunaux fédéraux méritent de signer des conventions qui leur permettraient de « se soumettre » à cette loi, en concluant des conventions de prestations informatiques fournies par l'administration fédérale. Nous sommes d'avis que le Parlement et les Tribunaux fédéraux ne devraient pas avoir à se « soumettre » au bon vouloir du Conseil fédéral quant à ce qui touche aux nécessités de leur organisation. Ces organismes ont des lois qui cadrent leur activité ou des règlements internes pour définir leurs fonctionnements. Vouloir contractualiser ces rapports ne nous semble ni raisonnable ni opportun alors que ces organismes basent leur action sur le droit et visent à agir dans un cadre légal public et clairement défini.

D/ Un flou administratif qui complique les contacts des administrés avec les autorités

Les lois fédérales ont toujours fixé clairement les champs de responsabilité des différents acteurs impliqués dans la mise en œuvre de celles-ci. La loi fédérale qui prévoit que les cantons sont chargés de son exécutions, fixera les responsabilités des offices fédéraux impliqués et demandera aux cantons de nommer un de leurs services ou une de leurs autorités, afin que ceux-ci se chargent de la bonne application de cette loi. Chaque canton adoptera par la suite une ou plusieurs loi cantonale, ou adaptera des normes existantes afin que cette « nouvelle » tâche soit justement exécutée. Dans ces lois cantonales – ou si la loi fédérale attribue de manière explicite des compétences à d'autres autorités d'exécution, les communes par exemple – les autorités, services, personnes, chargées d'exécuter ces normes sont clairement définies. Les procédures par lesquels les administrés sont sensés les contacter également, ainsi que, parfois, les formes et délais dans lesquels celles-ci doivent répondre aux démarches qui leur auront été adressées.

Le projet que l'administration fédérale présente ici un risque fort de brouiller ces chaines de responsabilités clairement établies, fixées dans des normes officielles, publiées valablement. La Confédération semble souhaiter supprimer ces chaines de responsabilités et la publicité nécessaire à leur bon fonctionnement. Rien n'est dit dans le projet sur la publicité des conventions conclues, sur leur publication ou leur disponibilité. De plus, jusqu'ici dans les projets de cyberadministration qu'elle promeut, la Confédération semble avoir voulu vouloir se passer de la nécessaire définition de compétence d'une autorité, d'un niveau de l'État, d'un service⁵.

Si l'informatisation de certaines prestations peut être souhaitable, elle ne doit pas briser les liens et la confiance nécessaires entre l'État et ses administrés. Le passage à une prestation numérique ne doit pas

⁵ Citons en exemple le projet « exemplaire » de plateforme de gestion des déménagements *eumzug.swiss* pour laquelle la Confédération, les cantons, les communes et divers partenaires privés exploitent « en commun » une plateforme informatique ([art. 4.1 des conditions générales d'utilisation de la plateforme](#)), sans que la moindre responsabilité ne puisse être imputée à un de ces organismes.

empêcher l'administré de se tourner vers un service qu'il pourra, de manière claire, univoque et autonome, reconnaître comme compétent.

Rien n'est plus dangereux, dans la relation que les différents niveaux de l'État veulent entretenir avec les citoyens, les habitants, administrés, que de brouiller ainsi la claire répartition des compétences, et des responsabilités prévue par notre droit. Rien n'entamerait plus la confiance des administrés dans leurs autorités que l'impression de se perdre dans un dédale de services incompetents parce que techniquement dépossédés.

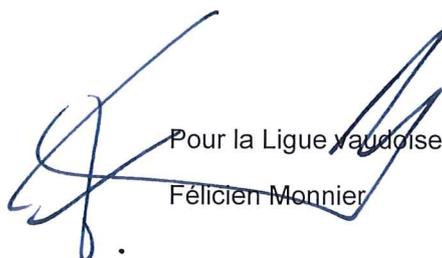
Nous sommes par conséquent d'avis que la Confédération se doit de permettre à la politique de faire son œuvre, en engageant notamment les travaux afin de régler, par un article constitutionnel, les principes devant diriger l'action de l'administration fédérale et le fonctionnement de l'État fédéral en matière informatique. Nous sommes également d'avis qu'une telle démarche doit être préférée et doit remplacer certains projets actuels tels que l' « *Administration numérique suisse* » qui prévoit l'utilisation de conventions intercantionales, auxquelles la Confédération est partie, ou des mécanismes de droit privé, à l'exemple des contrats conclus dans le cadre de la SA *e-Opération Suisse*, des systématiques qui enlèvent tout pouvoir décisionnel au peuple ou à ses représentants. Un débat politique sur un projet concret vaut mieux que le développement, à bas seuil et sans contrôle politique, de projets portés par l'administration.

La Confédération ne devrait pas avoir comme objectif de « créer de nouveaux organismes » disposant d'un droit de décision quant à l'élaboration, et de la décision de leur caractère obligatoire. Seules les lois fédérales doivent pouvoir forcer les cantons à adopter des processus, mécanismes ou systématiques administratives et il n'appartient en aucun cas au Conseil fédéral d'obliger ceux-ci à adopter des solutions techniques. C'est la Constitution qui, en déterminant les compétences fédérales, donne un certain pouvoir à la Confédération, et c'est uniquement dans le respect de ce cadre constitutionnel que les cantons devraient se voir imposer de nouvelles obligations.

Nous sommes de plus d'avis que les cantons doivent continuer de disposer d'une autonomie administrative dans la mise en œuvre des lois fédérales, c'est ainsi que nous favoriserons l'inventivité, la flexibilité des systèmes d'application du droit, tout en permettant une plus grande adaptation aux réalités de nos communes et de nos cantons.

Au vu de ce qui précède, nous vous invitons respectueusement, Monsieur le Conseiller fédéral, à renoncer à ce projet de loi et vous encourageons à exiger que les futurs projets informatiques en matière de cyberadministration soient plus respectueux du fédéralisme et des souverainetés cantonales.

En vous remerciant par avance de l'intérêt que vous porterez à la présente, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.


Pour la Ligue vaudoise
Félicien Monnier

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Palais fédéral Ouest
3003 Berne

Par courrier électronique :
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Berne, le 25 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)

Réponse de l'UDC Suisse à la procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Mesdames et Messieurs,

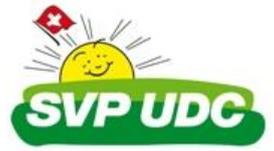
L'UDC Suisse vous remercie de l'avoir consultée au sujet de l'objet cité en titre. Après avoir examiné les détails du projet, elle a l'avantage de se prononcer comme suit :

Désireuse de préserver l'autonomie des Cantons, l'UDC Suisse rejette l'avant-projet qui ne s'appuie pas sur des bases constitutionnelles suffisantes.

La LMETA a pour but de répondre à l'évolution de la société en matière de transformation numérique. Visant à promouvoir le traitement électronique des processus d'affaires de la Confédération selon le principe « priorité au numérique », elle s'applique à l'administration fédérale, y compris aux unités administratives décentralisées, aux Cantons et aux organismes publics ou privés qui exécutent certaines tâches de l'administration.

Si une bonne collaboration entre les échelons est essentielle en matière de numérisation, la Confédération ne doit en aucun cas dépasser ses attributions. En effet, il n'existe aucune base constitutionnelle permettant à l'Etat de donner des directives en matière de cyberadministration aux cantons et les leurs imposer. L'avant-projet ne contient pas de garanties suffisantes pour les Cantons qui se verront une fois encore dépossédés d'une part de leur autonomie.

Au contraire, les articles 12 et 13 LMETA prévoient la possibilité pour la Confédération d'imposer l'utilisation de certains services et certaines normes aux Cantons. Une telle prérogative ne doit pas être acceptée hors de tout cadre constitutionnel.



Par ailleurs, au sens de l'avant-projet, des aides financières « peuvent » être accordées aux Cantons et organismes chargés d'appliquer le droit fédéral. Cette disposition est trop floue en regard des prérogatives que la Confédération souhaite s'arroger.

Réitérant ses remerciements de l'avoir associée à cette consultation, l'UDC Suisse vous prie de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, Mesdames et Messieurs, à l'assurance de sa considération.

Avec nos meilleures salutations

UNION DÉMOCRATIQUE DU CENTRE

Le président du parti

Marco Chiesa
Conseiller aux Etats

Le secrétaire général

Peter Keller
Conseiller national



Schweizerische Eidgenossenschaft
Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Rechtsdienst
3000 Bern



25. März 2021

Stellungnahme zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EM-BaG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Meteotest AG begrüsst grundsätzlich das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben und insbesondere die neue Regelung zur Veröffentlichung von Open Government Data (OGD) der MeteoSchweiz.

Da die Meteotest AG bereits eine Vielzahl von Wetter-Daten der MeteoSchweiz bezieht, sind für uns die folgenden beiden Punkte zentral und in der Umsetzung zu berücksichtigen:

- Für uns ist es von grosser Wichtigkeit, dass wir auch nach Umsetzung von OGD so zeitnah wie möglich auf die Daten Zugriff haben. Dies ist in vielen Bereichen für die Erfüllung der Kundenbedürfnisse zentral. Bevorzugt sollen die bestehenden Datenschnittstellen und Datenlieferungen zwischen MeteoSchweiz und der Meteotest auch im Rahmen von OGD in identischer Art und Weise weitergeführt werden, ohne Anpassungen in den Schnittstellen der Datenlieferungen. Alternativ muss ein neues Daten-Portal mindestens dieselben Anforderungen bezüglich der Geschwindigkeit der Datenbereitstellung, der Verfügbarkeit und der Qualität erfüllen. Dies ist beim Aufbau der zentralen Datenplattform unbedingt zu berücksichtigen. Ebenso ist dies mit der laufenden Entwicklung einer Daten-API der MeteoSchweiz zu harmonisieren.
- Wir sind in Zukunft mit OGD darauf angewiesen, dass alle Daten umfassend frei verfügbar sind und nicht nur ein Basisangebot. Insbesondere sind wir beim Modell Output von COSMO-E darauf angewiesen, dass uns sämtliche Parameter, Modell-Levels und Ensemble-Member wie bisher zur Verfügung

stehen. Auch bei diesem Punkt wird von uns bevorzugt, die aktuellen Schnittstellen weiterzuführen oder sicher zu stellen, dass ein neues Portal mindestens die zum jetzigen Zeitpunkt kommerziell verfügbaren Daten umfasst.

Des Weiteren möchten wir den folgenden Punkt in die Vernehmlassung einbringen: Der Gesetzesentwurf sieht gemäss Artikel 10 vor, dass *Bundesbehörden Software, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben entwickeln oder entwickeln lassen, Interessentinnen und Interessenten unter bestimmten Voraussetzungen lizenzgebührenfrei zur Verfügung stellen können (Open Source Software OSS)*. Gemäss Erläuterungsbericht sind drei Konstellationen erwünscht. Eine davon besagt, dass *die Freigabe des Codes zur Bildung einer Entwickler-Community führen oder beitragen kann, welche die Software weiterentwickelt. Dies kann im Interesse der Bundesverwaltung liegen, wenn dadurch die Qualität der Software verbessert wird oder neue Funktionen geschaffen.*

Im Rahmen der Anpassungen des Bundesgesetzes über die Meteorologie und die Klimatologie (MetG) wird nur das Thema OGD behandelt, OSS wird nicht erwähnt. Aus unserer Sicht wäre es sehr wünschenswert, dass der Artikel zu OSS auch für die MeteoSchweiz zur Anwendung kommt (z.B. Prozessierung von Strahlungsdaten aus Satellitendaten oder NowCast-Algorithmen für die Unwetterwarnung). Es besteht in der Schweiz eine fachlich sehr kompetente Community, die in der Lage ist, die bestehenden Codes der MeteoSchweiz gezielt und anwendungsorientiert weiterzuentwickeln. Für uns als Anbieterin von Wetterdienstleistungen erhöht sich dadurch die Wettbewerbsfähigkeit, da wir weniger Investitionen in ähnliche Eigenentwicklungen stecken müssen. Gleichzeitig profitiert die MeteoSchweiz von der Weiterentwicklung der Codes innerhalb der Community und damit einhergehend von einer kontinuierlichen Verbesserung der Qualität ihrer Codes.

Mit diesen Anmerkungen ergänzen wir die Stellungnahme des Verbands der Schweizer Meteo-Anbieter SMA.

Freundliche Grüsse



Beat Schaffner
CEO Meteotest AG

Mario Rindlisbacher
Leiter Wetterprognosen



Fabrikstrasse 14
3012 Bern, Schweiz



Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Rechtsdienst EFD
3003 Bern

Ausschliesslich per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Zürich, 25. März 2021

Vernehmlassung: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Möglichkeit, zu oben genanntem Geschäft Stellung zu beziehen und nehmen diese gerne innerhalb der angesetzten Frist wahr.

Swico ist der Wirtschaftsverband der Digitalisierer und vertritt die Interessen etablierter Unternehmen sowie auch Start-ups in Politik, Wirtschaft und Gesellschaft. Swico zählt über 650 Mitglieder aus der ICT- und Internet-Branche. Diese Unternehmen beschäftigen 56'000 Mitarbeitende und erwirtschaften jährlich einen Umsatz von 40 Milliarden Franken. Neben Interessenvertretung betreibt Swico das nationale Rücknahmesystem «Swico Recycling» für Elektronik-Altgeräte.

Swico begrüsst die Vorlage im Grundsatz sehr. Es ist jedoch eine intensivere Umsetzung des Grundsatzes «Digital First» nötig.

Der Vorentwurf zum EMBaG (nachfolgend VE-EMBaG) schafft die begrüssenswerte Grundlage für die Verankerung des Grundsatzes «**Digital First**». Dabei ist anzustreben, dass dieser auf allen Behördenstufen durchgängig Eingang findet. Die Vorlage erfüllt diesbezüglich nur einen **Minimalanspruch**, da eine intensivere Verbreitung des Grundsatzes nötig ist, beispielsweise in Form einer generellen Ausweitung auf Kantone oder Dritte, die mit dem Vollzug des Bundesrechts betraut sind.

Das im VE-EMBaG vorgesehene **Vorleistungsprinzip** in Verbindung mit dem **Verpflichtungsrecht** ist zielführend, da es die vertikale und horizontale Zusammenarbeit auf Bundes- und Verwaltungsebene fördert.

1. Geltungsbereich (Art. 2)

Der Geltungsbereich sollte unserer Ansicht nach **generell auf Kantone oder Dritte ausgeweitet** werden, die mit dem Vollzug von Bundesaufgaben betraut sind (und nicht nur auf spezifische Artikel bezogen). Die Erwartung an eine Ende-zu-Ende Digitalisierung sollte ungeachtet der Vollzugsregelung erfüllt werden. Für die Bevölkerung ist unerheblich, ob eine Dienstleistung direkt von Bund oder vom Kanton intermediär bereitgestellt wird, wenn sie digital und nach denselben Standards erfolgt.

2. Grundsätze (Art. 4)

Betreffend Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ist anzumerken, dass die **Autonomie der Kantone** gewahrt werden muss, wo kantonale Zuständigkeiten betroffen sind. Auf der anderen Seite darf die Autonomie der Kantone nicht zum Scheitern von Projekten führen, wenn die einzelnen Kantone unterschiedliche Strategien oder Grundsätze oder ein unterschiedliches Tempo anstreben. Dies ist insbesondere im Fall einschlägig, wo wenige Kantone die Bereitschaft von Vielen blockieren. Hier ist ein pragmatisches Vorgehen gefragt.

In Zusammenhang mit Abs. 1 lit. b und lit. c ist wichtig, dass behördliche Dienstleistungen den Bürger*Innen respektive Einwohner*Innen, aber auch Unternehmen und Organisationen **medienbruchfrei** angeboten werden. Unterschiedliche Zuständigkeiten oder Vollzugsdelegationen dürfen keinen Grund für Medienbrüche darstellen.

In Abs. 3 sollte der Begriff der **Inklusion** ausdrücklich Eingang finden im Sinne von Nicht-Diskriminierung aufgrund digitaler Dienstleistungen.

3. Finanzierungen, Beteiligungen und Beschaffungsgrundsätze (Art. 5 – 7)

Die Möglichkeit Kooperationen einzugehen und sich an Organisationen zu beteiligen, wird als zielführendes Instrument zwecks Umsetzung und Beschleunigung der Digitalisierung **begünstigt**. Allerdings müssen **Aufsichtsrechte** gewahrt werden. Besonders bei Beteiligungen an Aktiengesellschaften verliert der Bund die Möglichkeit der Mitsprache und Intervention.

Es ist in diesem Rahmen höchste **Transparenz** und **Rechenschaftspflicht** anzustreben. Die zu implementierenden Instrumente dürfen nicht dafür eingesetzt werden, die Grundsätze des Beschaffungsrechts zu umgehen.

4. Finanzhilfen, Übertragung von Aufgaben und Beschaffungsgrundsätze (Art. 8 und 9)

Finanzhilfen können **sinnvoll** sein, um Digitalisierungsvorhaben Vorschub zu leisten. Dies gilt insbesondere, wo Kantone mit dem Vollzug von Bundesrecht betraut sind.

Bei privaten Organisationen dürfen Finanzhilfen nicht die Zielsetzung der Beschaffungsgrundsätze umgehen. Dasselbe gilt für die Übertragung von Aufgaben an Organisationen des privaten Rechts. Gerade weil auch die Durchführung von Beschaffungsverfahren mit Vergabe an Private möglich sein soll, ist eine **stringente Anwendung des Beschaffungsrechts** zu gewährleisten.

Der Begriff der «**administrativen Hilfstätigkeit**» gemäss Art. 9 ist eng auszulegen. Die Diskussionen rund um die Abstimmungen über das E-ID Gesetz haben gezeigt, dass die Bevölkerung staatliche Kernaufgaben beim Staat ansiedeln will, auch wenn sie digital umgesetzt werden sollen.

5. Open Source Software (OSS, Art. 10)

Es ist zu **begrüssen**, dass die Bundesbehörden die Möglichkeit erhalten, ihre eigenen Entwicklungen als Open Source zur Verfügung zu stellen.

Prüfenswert ist, ob die Bestimmung auf Kooperationen und Beteiligungen nach Art. 5, 6 und 9 **erweitert** werden soll. Da es sich bei Art. 10 um eine «Kann-Bestimmung» handelt, wird dabei der Freiraum der Vergabe von Entwicklungsaufträgen an Dritte erhöht, was wir ausdrücklich begrüßen.

An dieser Stelle stellt sich zudem die Frage nach dem **Verhältnis zur Beschaffung**. Allenfalls ist es sinnvoll vorzusehen, dass die Behörden sowie Organisationen nach Art. 5, 6 und 10 systematisch prüfen sollen, ob bei der Vergabe von Entwicklungsaufträgen eine geeignete OSS Alternative zur Verfügung steht, die die Freiheiten und den späteren Handlungsspielraum erhöht oder kostengünstiger ausfällt.

Betreffend Art. 10 Abs. 4 sollten die ergänzende Dienstleistungen erbringenden Behörden nicht kostendeckende Gebühren, sondern eine **marktkonforme Entgeltung** verlangen, sofern ein Markt für vergleichbare Leistungen besteht. Dies aus dem Grund, dass die Privatwirtschaft nicht unnötig konkurrenziert wird.

6. Open Government Data (OGD, Art. 11)

Richtigerweise werden diese durch Steuern, Abgaben und Gebühren finanzierten Daten, welche im Rahmen der Erfüllung von gesetzlichen Aufgaben der Verwaltung erhoben werden, der Öffentlichkeit zu Verfügung gestellt. Wir **begrüssen** ausdrücklich die offene Haltung gegenüber OGD, insbesondere die **kostenlose Verfügbarkeit**. Wir sehen darin einen Treiber für Innovation und neue Geschäftsmodelle, aber auch eine bessere Informationsbasis im öffentlichen Interesse.

Die **vorgesehenen Ausnahmen** vom OGD-Prinzip sind jedoch zu weitläufig formuliert. So könnte der OGD Gedanke letztlich verwässert werden. Zentral ist die jederzeitige Wahrung des Datenschutzes und von Geschäftsgeheimnissen. Letzteres gilt insbesondere im Falle von Privatunternehmen, die im Dienste der öffentlichen Hand tätig sind.

7. Elektronische Behördendienste (Art. 12)

Diese Bestimmung, wonach der Bundesrat weitere Einheiten zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten verpflichten kann, ist generell auf Kantone und Organisationen **auszuweiten**, die mit dem Vollzug von Bundesrecht betraut sind. Weitgehende Ausnahmen davon schlagen sich in einer Hemmung der durchgängigen und medienbruchfreien Digitalisierung nieder. Für die Bevölkerung ist es unerheblich, ob ein Dienst vom Bund oder den betrauten Kantonen bezogen wird.

Insbesondere das Kriterium der «**sachlichen und personellen Mittel**» in Abs. 1 lit. c ist zu **streichen**, zumal dies eine kurzfristige Betrachtungsweise darstellt. Langfristig spart die Digitalisierung diese Ressourcen auf allen Stufen ein.

Zusätzlich ist eine Verpflichtung auch dann vorzusehen, wenn sie aus Sicht der Bevölkerung (d.h. Personen und Unternehmen) einen Vorteil und eine medienbruchfreie Dienstleistung bringt. Die Perspektive aus Sicht von Behörden und Kantonen ist zu einseitig. Digitalisierung muss der Logik des Kundennutzens folgend, nicht die des geringsten Widerstands beim Leistungserbringer.

8. Standards (Art. 13)

Wir begrüßen die Durchsetzung von Datenstandards zwecks Ermöglichung durchgängiger Prozesse und Datenaustausch. Die **Verbindlichkeitserklärung** muss aber auch für Organisationen nach Art. 5, 6 und 9 möglich sein. Da der Bund für die vorliegenden Kosten aufkommt, sollte er die Erfüllung der Standards durch weitere Organisationen effektiv durchsetzen können.

Die blossе Orientierung an international anerkannten oder verbreiteten Standards ist zu wenig verpflichtend und die reine Verbreitung genügt als Kriterium nicht. Es sollten wo immer möglich und sinnvoll Standards gewählt werden, die **im Markt verfügbar** sind sowie über eine offene Referenzimplementierung verfügen.

Im Gesetz sind standardisierte **Schnittstellen** (Application Programming Interface, API) neu zu verankern, was bisher nicht der Fall ist. Grundsätzlich soll die Nutzbarkeit von Schnittstellen möglich sein. Sie sind für die Durchgängigkeit und für den Behördenaustausch der Unternehmen besonders wichtig und vereinfachen beidseitig die Kommunikation.

9. Sonstiges

- Der Zugang für **Start-ups** wird im VE-EMBaG nicht hinreichend berücksichtigt. Die Zusammenarbeit mit Start-ups ist systematisch zu prüfen, damit diese bei der Beschaffung eine reale Chance erhalten. Dies aus dem Grund, dass Start-ups im Bereich e-Government über sehr innovative und interessante Angebote, Technologien und Methoden verfügen.
- Zudem ist zentral, dass auch im föderalen System der **Wettbewerb** spielt. Wenn Bund und/ oder Kantonale als Hersteller, Lieferanten oder als zentrale Ausschreibungsstelle auftreten (so wie im Falle von e-Operations), so ist bleibt unter fehlendem Einbezug privater Anbieter der Wettbewerb auf föderaler Ebene stehen.
- **Agile Zusammenarbeit** bzw. Verträge, die agile Zusammenarbeit ermöglichen, sind in der IT zunehmend verbreitet und müssen auch in der Verwaltung Eingang finden: die im Kern entwickelten Systeme werden in der Praxis dynamisch um weitere Funktionen erweitert. Dies steht im Gegensatz zum heute praktizierten Ansatz, wonach die Anforderungen in

einem Pflichtenheft fix erfasst werden und dies in der Folge als Gesamtpaket ausgeschrieben wird.

- Die maximale Frist von fünf Jahren bei den **Übergangsbestimmungen** gemäss Art. 16 Abs. 1 sollte im Hinblick auf Art. 11 auf zwei Jahre reduziert werden zwecks zeitlich sinnvoller Umsetzung der OGD-Strategie des Bundes.

Wir bedanken uns für die Berücksichtigung unserer Anliegen und stehen Ihnen bei Rückfragen gerne zur Verfügung.

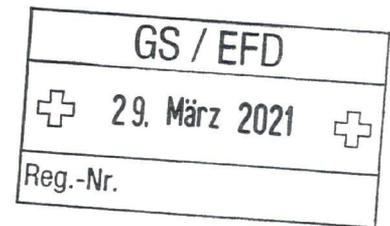
Mit freundlichen Grüssen



Andreas Knöpfli
Präsident



Ivette Djonova
Head of Legal & Public Affairs



Herr Bundesrat
Ueli Maurer
Vorsteher
Eidgenössisches Finanzdepartement (EFD)
Bundesgasse 3
3003 Bern

Bern, 26. März 2021

Vernehmlassung Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG): Stellungnahme der Kantone

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Am 11. Dezember eröffnete das EFD die Vernehmlassung zum "Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)". Die Plenarversammlung der KdK hat an ihrer Sitzung vom 26. März 2021 eine gemeinsame Stellungnahme der Kantone zu diesem Gesetzesentwurf verabschiedet. Für die Berücksichtigung der kantonalen Anliegen danken wir Ihnen bereits im Voraus herzlich.

Freundliche Grüsse
Konferenz der Kantonsregierungen



Regierungsrat Christian Rathgeb
Präsident



Thomas Minger
Stv. Generalsekretär

Beilage: Stellungnahme der Kantone vom 26. März 2021 DE/FR

Kopie: Kantonsregierungen, Direktorenkonferenzen

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Chef du
Département fédéral des finances (DFF)
Bundesgasse 3
3003 Berne

Berne, le 26 mars 2021

Consultation relative à la loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : prise de position des cantons

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le 11 décembre 2020, le DFF a lancé la consultation relative à la loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA). Lors de sa séance du 26 mars, l'Assemblée plénière CdC a adopté une prise de position commune des gouvernements cantonaux sur le projet de loi. Nous vous remercions d'ores et déjà de bien vouloir tenir compte des demandes formulées par les cantons.

Dans cette attente, nous vous prions d'agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, l'assurance de notre considération distinguée.

Conférence des gouvernements cantonaux



Christian Rathgeb, conseiller d'État
Président



Thomas Minger
Secrétaire général suppléant

Annexe : prise de position des cantons du 26 mars 2021 (FR/DE)

En copie : gouvernements cantonaux, conférences des directeurs

Stellungnahme

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Plenarversammlung vom 26. März 2021

1. Grundsätzliche Bemerkungen

1 Mit dem Vorentwurf zum "Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)" sollen die Rechtsgrundlagen für einen wirkungsvollen Einsatz elektronischer Mittel im Zusammenhang mit dem Angebot elektronischer Behördendienstleistungen geschaffen werden. Die Kantonsregierungen begrüßen die grundsätzliche Stossrichtung des Gesetzesentwurfs. Sie erachten es als sinnvoll, die aktuell offenen Fragen in diesem Bereich in einem entsprechenden Gesetz zusammenzuziehen und nicht punktuell in einzelnen Fachgesetzen zu regeln. Der gewählte Ansatz erhöht die Kohärenz und erleichtert bei Bedarf eine konsistente Weiterentwicklung der entsprechenden Gesetzgebung.

2 Gestützt auf einen Auftrag des Bundesrates und der Kantonsregierungen vom Frühjahr 2020 wurden im Rahmen eines gemeinsamen Projekts von Bund und Kantonen Grundlagen für die Schaffung der neuen Organisation "Digitale Verwaltung Schweiz" (DVS) erarbeitet. Der Bundesrat und die KdK haben bereits einen Beauftragten von Bund und Kantonen für die DVS gewählt. Weiter befindet sich namentlich der Entwurf für eine neue öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung zwischen dem Bundesrat und den Kantonsregierungen als rechtliche Grundlage für die DVS in Konsultation. Aus Sicht der Kantonsregierungen ist zwingend, dass Klarheit geschaffen wird zum Verhältnis des hier vorliegenden Gesetzesentwurfs zum Projekt DVS. Letzterem muss aus der Perspektive des Bundesstaates die oberste Priorität zukommen. Das Gesetz ist so zu konzipieren, dass es das Projekt DVS unterstützt und nicht konkurrenziert. Um eine effiziente und konstruktive Zusammenarbeit sicherzustellen, laden die Kantonsregierungen den Bund ein, in Zusammenarbeit mit den Kantonen einen globalen und kohärenten Ansatz für die Entwicklung der digitalen Verwaltung in der Schweiz aufzuzeigen.

3 Die Kantonsregierungen können den Gesetzesentwurf in weiten Teilen unterstützen. Sie begrüßen insbesondere, dass mit Art. 6 eine gesetzliche Grundlage für die Beteiligung des Bundes an der eOperations Schweiz AG geschaffen werden soll. Der Bund konnte sich bisher mangels gesetzlicher Grundlage nicht an

dieser Organisation beteiligen. Eine möglichst rasche formelle Beteiligung des Bundes ist erwünscht, gerade auch aus der Perspektive des Projekts DVS. Im Falle von Verzögerungen dieser Bundesbeteiligung könnten weiterhin Risiken von juristischen Hindernissen für die Zusammenarbeit von Kantonen und Gemeinden mit dem Bund bestehen bleiben. Im Sinne der Grundsätze in Art. 4 ist darauf zu achten, dass keines der beteiligten Gemeinwesen eine Mehrheitsbeteiligung an der eOperations Schweiz AG hält. Darüber hinaus laden die Kantonsregierungen den Bund ein, gemeinsam mit den Kantonen zu prüfen, ob der laufende Gesetzgebungsprozess zur Schaffung einer Rechtsgrundlage für eine zweckmässige Finanzierung der im Rahmen des Projekts DVS vorgesehenen Agenda "Nationale Infrastruktur und Basisdienste für die Digitale Verwaltung" genutzt werden kann.

4 Aus den nachfolgend dargelegten Gründen weisen die Kantonsregierungen den Gesetzesentwurf in seiner jetzigen Form zurück. Dieser ist im Sinne der Stellungnahme in Zusammenarbeit mit den Kantonen grundlegend zu überarbeiten.

Ungenügende Abstimmung mit dem Projekt DVS

5 Die Kantonsregierungen unterstreichen, dass die digitale Transformation beim Handeln der Verwaltungen über alle drei Staatsebenen hinweg zu fördern ist. Im Zuge des digitalen Wandels sind neue institutionelle Ansätze nötig, die eine intensivere Zusammenarbeit der drei Staatsebenen erforderlich machen. Im Rahmen des Projekts DVS wurden wichtige Vorarbeiten geleistet. Per 1. Januar 2022 soll im Rahmen des Projekts DVS eine politische Plattform mit Standardentwicklung geschaffen werden. Diese soll die Kooperation zwischen den drei Staatsebenen im Bereich der digitalen Verwaltung stärken und entsprechende Empfehlungen an Bund, Kantone und Gemeinden richten, jedoch keine für diese verbindlichen Beschlüsse fassen können. Die bisherigen Rechtsgrundlagen genügen für die DVS als politische Plattform mit Standardentwicklung. Dafür ist Art. 5 des Gesetzesentwurfs nicht erforderlich, dies ist klar festzuhalten.

6 Die Aussage im erläuternden Bericht (S. 10), die geltende Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz sei als "rechtlich nicht genügend" einzustufen, stellt das bisherige Handeln des Bundesrates in Frage. Die erste Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit trat 2008 in Kraft. Sie wurde 2012 und 2016 in leicht veränderter Form weitergeführt. Der Bundesrat stimmte der geltenden Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz am 20. November 2019 zu. Somit besteht in diesem Bereich eine langjährige und unbestrittene staatsrechtliche Praxis. Der Bundesrat durfte sich aus guten Gründen darauf verlassen, dass er sich mit der Zustimmung zu diesen Vereinbarungen auf rechtlich gesichertem Boden bewegt. Auch die Kantonsregierungen, handelnd durch die Konferenz der Kantonsregierungen, durften sich ebenfalls darauf verlassen, dass die im Bereich E-Government durch die Exekutiven geprägte Koordination des Handelns über die drei Staatsebenen hinweg rechtlich zulässig ist. Die erwähnte Aussage im erläuternden Bericht delegitimiert die langjährige Praxis des Bundesrates und der Kantonsregierungen. Dies ist auch deshalb problematisch, weil die Aussage, es fehle eine genügende Rechtsgrundlage im Bundesrecht, nicht weiter begründet wird.

7 Nicht für jedes staatliche Handeln ist eine formelle gesetzliche Grundlage notwendig. Erforderlich ist nur eine ausreichende rechtssatzmässige Grundlage. Das Bundesgericht legte fest, dass im Bereich der staatlichen Organisation eine gesetzliche Grundlage für jedes Verfahren erforderlich ist, "in welchem bindende Entscheide zustande kommen, sei es auf dem Gebiet der Gesetzgebung, der Rechtsprechung oder der Verwaltung" (BGE 104 Ia 226, 232f.). Das bedeutet für den hier zu beurteilenden Fall, dass für eine Vereinbarung zwischen dem Bundesrat und den Kantonsregierungen im Bereich der digitalen Verwaltung keine formelle gesetzliche Grundlage erforderlich ist, solange die mit dem Vollzug beauftragte Organisation keine Beschlüsse fällt, die für die beteiligten Gemeinwesen verbindlich sind. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Art. 8 Abs. 2 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes des Bundes (SR 172.010) einen allgemein formulierten Auftrag an den Bundesrat enthält, die Leistungs- und Innovationsfähigkeit der Bundesverwaltung zu fördern. Dazu gehört auch digitale Transformation, die im föderalistischen Kontext in Zusammenarbeit mit den Kantonen anzugehen ist. Zudem koordiniert der Bundesrat die staatlichen Tätigkeiten auch mit den Kantonen (Art. 180 Abs. 1 BV). Weiter bestätigt Art. 52 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes (SR 172.010), dass der Bundesrat die ihm durch Verfassung und Gesetz übertragenen Koordinationsaufgaben wahrzunehmen hat. Es geht dabei im Kern um eine Vollzugsaufgabe im digitalen Bereich, welche dem exekutiven Handeln zuzurechnen ist. Grundlage für die bisherigen und die neue geplante öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung bildet Art. 48 BV. Nach dieser Verfassungsbestimmung können die Kantone Verträge abschliessen, an denen sich der Bund im Rahmen seiner Kompetenzen beteiligen kann (Art. 48 Abs. 2 BV). Es handelt sich um ein Instrument des kooperativen Föderalismus. In der Lehre wird die öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung über die E-Government Zusammenarbeit in der Schweiz als Anwendungsfall für diese Verfassungsbestimmung genannt (Biaggini, Komm. BV, 2. A. 2017, Art. 48, N. 9).

Verpflichtende Vorgaben des Bundes an die Kantone

8 Der Gesetzesentwurf nennt im Ingress Art. 173 Abs. 2 Bundesverfassung (BV, SR 101) als Verfassungsgrundlage. Interessanterweise wird diese Bestimmung in Ziff. 5.1 des erläuternden Berichts aber nicht genannt. Dort ist nur von der Kompetenz des Bundes zum Abschluss von Vereinbarungen im E-Government-Bereich die Rede. Als Verfassungsgrundlage wird zudem Art. 178 Abs. 1 BV erwähnt. Dort steht, dass der Bundesrat die Bundesverwaltung leitet und für ihre zweckmässige Organisation und eine zielgerichtete Erfüllung der Aufgaben sorgt. Aus dieser Organisationsbestimmung kann aber keine Kompetenz des Bundes abgeleitet werden, Bestimmungen zu erlassen, die für die Kantone verbindlich sind, wie dies in Art. 12 und 13 EM-BaG vorgesehen ist. Die Kantonsregierungen kommen daher zum Schluss, dass der Bund über keine Verfassungsgrundlage verfügt, um derart weit in die Autonomie der Kantone einzugreifen.

9 Im Bereich E-Government braucht es eine enge Zusammenarbeit zwischen dem Bund und den Kantonen. Die Herausforderungen der digitalen Transformation können nur erfolgreich bewältigt werden, wenn ein kooperativer Ansatz gewählt wird, der den Rahmenbedingungen des Föderalismus in der Schweiz Rechnung trägt. Dazu bietet das Projekt DVS die optimalen Bedingungen. Nach Realisierung der politischen Plattform mit Standardentwicklung ab dem 1. Januar 2022 können die politischen und rechtlichen Vorarbeiten für weitere

Entwicklungsschritte an die Hand genommen werden. Das ist der erfolgversprechende Weg für mehr Verbindlichkeit bei E-Government im föderalistischen Kontext. Vor diesem Hintergrund lehnen die Kantonsregierungen die verpflichtenden Vorgaben, die den Kantonen in den Artikeln 12 (Nutzung elektronischer Behördendienste) und 13 (Standards) des Gesetzesentwurfs gemacht werden sollen, klar ab. Dies nicht zuletzt auch deshalb, weil die Kantone bei der Umsetzung des Bundesrechts über einen möglichst grossen Spielraum verfügen sollen.

10 In den Erläuterungen zu Art. 4 Abs. 2 des Gesetzesentwurfs (S. 28) wird festgehalten, dass gerade in Bereichen, in denen die Kantone Bundesrecht umsetzen und dabei elektronische Mittel einsetzen, der Bund den kantonalen Besonderheiten Rechnung zu tragen und den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu belassen hat (Art. 46 Abs. 3 BV). Die Kantonsregierungen können diese Feststellung vollumfänglich unterstützen. Sie bildet die Basis für das Projekt DVS und ist auch in der Ausgestaltung des Gesetzesentwurfs zu berücksichtigen. Dieser Standpunkt wird auch durch die Lehre und die Rechtsprechung zu Art. 46 Abs. 3 BV gestützt: Die Kantone sollen nicht nur in ihren angestammten Tätigkeitsbereichen, sondern auch bei der Umsetzung des Bundesrechts über "möglichst viel Spielraum" verfügen (Giovanni Biaggini, Kommentar BV, 2. A. 2017, Art. 46, N. 11). Das gebietet auch der Respekt vor der Organisationsautonomie der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV; BGE 128 I 254, 265 E. 3.8.2). Man kann darin auch einen Aspekt des bundesstaatlichen Subsidiaritätsprinzips erblicken (Art. 5a BV; BGE 128 II 56, 64f. E. 6 a.).

2. Bemerkungen zu einzelnen Artikeln

Artikel 2: Geltungsbereich

11 Die Kantonsregierungen sind bereit, im Hinblick auf die heutigen und künftigen Herausforderungen in der Entwicklung der digitalen Verwaltung und der Nutzung von elektronischen Behördendiensten und Services eng mit dem Bund zusammenzuarbeiten. Zu diesem Zweck wurde das Projekt DVS initiiert. Dieses soll zügig vorangetrieben werden. Für die Kantonsregierungen ist nur schwer verständlich, dass der Bund in dieser Phase des kooperativen Aufbruchs den Vorschlag für einseitige, hoheitliche Anordnungen zu Lasten der Kantone macht. Die Kantonsregierungen stimmen Art. 2 Abs. 2 nur dann zu, wenn die bisherigen bzw. neuen Zusammenarbeitsformen in der Gesetzesvorlage wirksam berücksichtigt und durch die Artikel 12 und 13 nicht übersteuert werden. Zudem wird die Abgrenzung zwischen dem EMBaG und dem Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), das sich bis Ende Februar 2021 in der Vernehmlassung befand, in den Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 3 des EMBaG nur in Bezug auf die Bundesbehörden vorgenommen. Es können sich aber auch Fragestellungen in Bezug auf die kantonalen und kommunalen Behörden ergeben, die Verwaltungrechtspflegeverfahren im Vorfeld von gerichtlichen Verfahren durchführen. Für sie wird das BEKJ in einem zweiten Schritt voraussichtlich ebenfalls zum Tragen kommen. Damit

kann eine Konkurrenz zu Art. 2 Abs. 2 EMBaG entstehen, der auch für die kantonale und kommunale Verwaltungstätigkeit gilt (auch in der Rechtspflege). Hier ist eine klare Abgrenzung zwischen den beiden Gesetzen vorzunehmen.

Artikel 3: Begriffe

12 Die Definition von elektronischen Behördendiensten unter lit. b geht aus Sicht der Kantonsregierungen zu weit. Damit ist praktisch alles, was heute in der Verwaltung geschieht, ein solches Mittel, z.B. auch ein internes Kommunikationssystem oder eine Geschäftskontrolle. Gemeint sind gemäss den Erläuterungen aber nur Basisdienste und E-Services. Der Begriff ist in diesem Sinne enger zu definieren.

Artikel 4: Grundsätze

13 Die Kantonsregierungen begrüssen den Grundsatz in Art. 4 Abs. 2, wonach die Tätigkeiten mit den Kantonen abgestimmt werden und deren Autonomie gewahrt wird, ausdrücklich. Die verpflichtenden Vorgaben, die den Kantonen in den Art. 12 und 13 des Gesetzesentwurfs gemacht werden, stehen jedoch im Widerspruch zu diesem Grundsatz.

14 Gemäss Art. 4 Abs. 3 sind die Risiken für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten zu beachten. Dadurch sind vordergründig die Grundsätze der Informationssicherheit angesprochen. Aus Sicht der Kantonsregierungen sollte der Absatz zudem eine explizite Aufforderung zur Berücksichtigung der Risiken für den Schutz von Personendaten enthalten: "Sie achten darauf, dass ihre Leistungen der gesamten Bevölkerung zugänglich sind und berücksichtigen die Risiken insbesondere für den Datenschutz, für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten."

15 Die Kantonsregierungen schlagen vor, Art. 4 um das Prinzip der Nachhaltigkeit zu ergänzen, damit dieses Prinzip bei der Entwicklung von Leistungen und Standards bzw. beim Abschluss von Vereinbarungen oder bei der Delegation von Aufgaben systematisch berücksichtigt wird. Zukünftige Entwicklungen im Geltungsbereich des EMBaG können nicht ohne Berücksichtigung der durch die Agenda 2030 aufgeworfenen Fragen erfolgen. Die Verwaltungen der Gemeinwesen haben diesbezüglich eine Vorbildfunktion.

Artikel 5: Abschluss von Vereinbarungen

16 Die datenschutzrechtlichen Regelungen in Abs. 6 sind aus Sicht der Kantonsregierungen zu vage formuliert. Insbesondere da nicht ausgeschlossen werden kann, dass auch Personendaten betroffen sind, ist im Gesetz und in der Botschaft zu klären, in welchem Verhältnis das EMBaG und die Datenschutzgesetze von Bund und Kantonen zueinanderstehen.

Artikel 8: Finanzhilfen

17 Der Bund kann Finanzhilfen leisten, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Bezüglich Basisdiensten dürften der strikte Nachweis der effektiven Erforderlichkeit für den Vollzug regelmässig schwierig sein. Für die Finanzhilfen sollte daher eine offener Formulierer von Abs. 1 gewählt werden: "[...] soweit dies für den einheitlichen und korrekten dem Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist dient."

Artikel 9: Übertragung von Aufgaben

18 Die Übertragung von konkreten Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, kann mittels Verordnung oder Vereinbarung erfolgen. Dabei ist es gemäss erläuterndem Bericht (S. 32) selbstverständlich, dass die für die Übertragung nötigen Rechtsakte die in der Bundesverfassung verankerten Kompetenzen von Bund und Kantonen nicht untergraben dürfen. Bei beiden Instrumenten gehen die Kantonsregierungen ausserdem davon aus, dass die Kantone, sofern sie von der Aufgabenübertragung betroffen sind, in angemessener Form einbezogen oder zumindest angehört werden. In diesem Zusammenhang ist auch zu klären, ob und inwieweit dieser Artikel dazu geeignet wäre, ein Anknüpfungspunkt an das Projekt DVS in seiner langfristigen Perspektive z.B. in Bezug auf Standards und Basisdienste herzustellen. Zudem ist Abs. 1 lit. a wie folgt zu ergänzen "[...] namentlich das anwendbare Beschaffungs- und Datenschutzrecht."

Artikel 10: Open Source Software (OSS)

19 Aus Sicht der Kantonsregierungen ist hier zu klären, inwieweit die Kantone Open Source Software des Bundes nutzen bzw. ausschreibungsfrei beschaffen könnten. Zudem ist zu prüfen, ob entsprechende Bedingungen nicht auch für Software gelten sollen, welche durch den Bund als CSS (Closed Source Software) entwickelt wurden. Es kann sich dabei um eine Individualentwicklung handeln, deren Rechte dem Bund gehören oder um Software eines Dritten, bei welcher Nutzungsrechte durch den Bund weitergegeben werden dürfen. Die Weitergabe der Software (beispielsweise an Kantone) erfolgt wie bei OSS lizenzgebührenfrei. Der entgeltliche Vertrieb von Software ist ja bereits in den Artikeln 41 f. Finanzhaushaltgesetz (FHG) geregelt. In Abweichung zu OSS entfällt der Grundsatz bezüglich Offenlegung des Quellcodes. Schliesslich ist zu prüfen, ob in Art. 10 Abs. 2 zusätzlich auch festgelegt werden sollte, dass als anwendbares Recht das schweizerische Recht und als Gerichtsstand Schweizer Gerichte anzustreben sind. Damit soll vermieden werden, dass sich die öffentliche Verwaltung (so auch betroffene Kantone) mit ausländischem Recht auseinanderzusetzen hat, was sehr aufwändig sein kann.

Artikel 11: Open Government Data (OGD)

20 Die Kantonsregierungen setzen sich grundsätzlich dafür ein, das Angebot und die Zugänglichkeit von Daten der öffentlichen Hand über interföderale Datenplattformen weiter auszubauen, wie dies auch in den Leitlinien der Kantone zur Digitalen Verwaltung vom 27. September 2018 festgehalten wurde. Art. 11 birgt aus Sicht der Kantonsregierungen aber das Risiko, dass Daten, die von einem Kanton gesammelt wurden, aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen dem Bund zur Verfügung gestellt und dann von einer Verwaltungseinheit des Bundes veröffentlicht werden, ohne dass die Kantone ein Mitspracherecht haben und unabhängig von den kantonalen Rechtsgrundlagen oder kantonalen Strategien in diesem Bereich. Die Kantonsregierungen beantragen, in Art. 11 Abs. 3 eine Möglichkeit für die kantonalen oder kommunalen Behörden einzufügen, die Veröffentlichung der Daten, die sie an die Verwaltungseinheiten des Bundes übermitteln, abzulehnen. In Art. 11 Abs. 3 lit. a sind verschiedene Bedingungen aufgeführt, die verhindern, dass Daten öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen. Die Kantonsregierungen empfehlen, bei dieser Aufzählung das Amtsgeheimnis zu ergänzen. Denn es sollten keine Daten veröffentlicht werden, welche dem Amtsgeheimnis unterstehen und somit einen speziellen Schutz geniessen. Zudem wird angeregt, die Bestimmung, wonach Verwaltungseinheiten nicht verpflichtet sind, die Qualität der publizierten Daten zu prüfen, mit dem Zusatz zu ergänzen, dass nicht-qualitätsgeprüfte OGD als solche zu deklarieren sind.

Artikel 12 und 13: Elektronische Behördendienste und Standards

21 Technische, organisatorische und prozedurale Standards sind aus Sicht der Kantonsregierungen grundsätzlich zu begrüssen, sofern deren Festlegung in Absprache mit den Kantonen erfolgt. Die Bundesverfassung enthält jedoch keine Bestimmung, die es dem Bund erlauben würde, die Kantone in allgemeiner Weise zu verpflichten, bestimmte elektronische Behördendienste oder Standards zu verwenden. Eine solche Anordnung wäre nach Art. 173 Abs. 1 lit. e der Bundesverfassung einzig zur unmittelbaren Durchsetzung von Bundesrecht denkbar. Eine solche partielle Anordnung würde aber wohl nur in den seltensten Fällen Sinn machen, sodass die Kantonsregierungen sie ablehnen. Stattdessen sollte ein partizipatives Vorgehen gewählt werden. Dem scheint sich im Grunde auch der Bund bewusst zu sein, denn in Ziffer 2.1 des erläuternden Berichts wird ausdrücklich festgehalten, dass E-Government dann am besten funktioniert, wenn alle Verwaltungsebenen, von der Gemeindeebene bis auf Stufe Bund, eng zusammenarbeiten. Bevor Standards vom Bundesrat verbindlich erklärt werden, sind die Rahmenbedingungen innerhalb der bisherigen und künftigen Zusammenarbeitsorganisationen einvernehmlich zu vereinbaren. Dies gilt auch für die Festlegung der Gebühren für die Nutzung verbindlich erklärter Behördendienste. Diese Verpflichtung ist in den Gesetzestext aufzunehmen. Dies nicht zuletzt auch vor dem Hintergrund, dass eine einseitige Einführung von verbindlichen Standards durch den Bund bei den Kantonen zu erheblichen Investitionskosten führen sowie eine grundlegenden Anpassung von Prozessen erforderlich machen könnten. Des Weiteren ist aus Sicht der Kantonsregierungen problematisch, dass im EMBaG nicht definiert ist, wie mit den bereits in den Kantonen existierenden E-Services und Basisdiensten umzugehen ist, insbesondere mit jenen, die durch mehrere Kantone gemeinsam entwickelt wurden. Es müsste im EMBaG festgelegt werden, dass innovative Lösungen der Kantone nicht durch

Bundeslösungen übersteuert werden können. Dies ist im Grundgedanken der DVS durch die Partizipation der Kantone klar verankert und müsste ebenfalls im EMBaG Niederschlag finden.

Prise de position

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)

Assemblée plénière du 26 mars 2021

1. Remarques générales

1 L'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) entend créer les bases qui permettront une utilisation efficace des moyens électroniques en lien avec l'offre de prestations numériques des autorités. Les gouvernements cantonaux souscrivent à l'orientation générale du projet. Ils estiment judicieux de traiter dans une seule loi les questions à régler et de ne pas légiférer secteur par secteur. L'approche adoptée est gage de cohérence législative pour tous les développements ultérieurs.

2 Partant d'un mandat décidé par le Conseil fédéral et les gouvernements cantonaux au printemps 2020, un projet commun de la Confédération et des cantons a permis de définir les fondements de la nouvelle organisation Administration numérique Suisse (ANS). Le Conseil fédéral et la CdC ont déjà nommé un chargé de mission Cyberadministration. Il convient par ailleurs d'ajouter que le projet d'une nouvelle convention-cadre de droit public entre le Conseil fédéral et les gouvernements cantonaux est en consultation. Les gouvernements cantonaux estiment qu'il est impératif de préciser les liens entre le présent projet de loi et le projet ANS. Il s'agit d'accorder la priorité absolue à ce dernier au regard de son importance pour l'État fédéral. La LMETA doit être conçue de sorte à ce qu'elle soutienne le projet ANS et ne le concurrence pas. Afin d'assurer une collaboration efficiente et constructive, les gouvernements cantonaux invitent la Confédération à développer, avec les cantons, une approche globale et cohérente pour l'évolution de l'administration numérique suisse.

3 Les gouvernements cantonaux adhèrent au projet de loi dans ses grandes lignes et relèvent notamment que l'art. 6 crée une base légale pour la participation de la Confédération à eOperations Suisse SA, ce qui n'était pas le cas jusqu'ici. Il est souhaitable que cette participation soit réglée au plus vite sur le plan formel, au regard aussi du projet ANS. Ceci permettrait de lever les obstacles juridiques qui pèsent encore sur la collaboration des cantons et des communes avec la Confédération. Il convient, conformément aux principes

énoncés à l'art. 4, de faire en sorte qu'aucune collectivité publique n'ait de participation majoritaire à eOperations Suisse SA. Par ailleurs, les gouvernements cantonaux invitent la Confédération à examiner avec les cantons si le processus législatif en cours ne pourrait pas être mis à profit pour créer une base légale permettant de financer de manière adéquate l'agenda « Infrastructure nationale et services de base pour la cyberadministration » prévu dans le cadre du projet ANS.

4 Pour les motifs exposés ci-après, les gouvernements cantonaux rejettent le texte de loi sous sa forme actuelle. Celui-ci doit être retravaillé en profondeur, en collaboration avec les cantons, dans le sens des propositions formulées dans la présente prise de position.

Harmonisation insuffisante avec le projet ANS

5 Les gouvernements cantonaux soulignent l'importance de promouvoir la transformation numérique pour les activités de l'administration aux trois échelons de l'État. Il s'agit dès lors d'adopter de nouvelles approches institutionnelles qui supposent le renforcement de la coopération. Le projet ANS a posé des jalons importants en la matière puisqu'il prévoit d'instaurer, à compter du 1^{er} janvier 2022, une plateforme politique qui développe des normes. Celle-ci permettra de renforcer la coopération entre les trois échelons dans le domaine de l'administration numérique et de formuler des recommandations à l'intention de la Confédération, des cantons et des communes, sans toutefois prendre des décisions contraignantes pour eux. Les bases légales existantes encadrent suffisamment l'ANS, conçue pour être une plateforme politique qui développe des normes. L'art. 5 du projet de loi n'est donc pas nécessaire pour la plateforme, et il convient d'en faire explicitement état.

6 L'assertion du rapport explicatif (p. 10), selon laquelle la convention-cadre sur la cyberadministration en Suisse est à considérer comme « insuffisante sur le plan juridique » remet en question l'action engagée par le Conseil fédéral. Entrée en vigueur en 2008, la première convention-cadre a été reconduite en 2012 et 2016 moyennant de légères modifications. Le 20 novembre 2019, le Conseil fédéral a approuvé la convention-cadre actuelle sur la cyberadministration en Suisse. Il existe incontestablement une longue pratique en matière de droit public. En approuvant ces conventions, le Conseil fédéral avait donc lieu de penser qu'il s'avançait « en terrain sûr », juridiquement parlant. Les gouvernements cantonaux, représentés par la Conférence des gouvernements cantonaux, étaient eux aussi convaincus de la licéité de la coordination par les exécutifs des activités déployées par les trois échelons de l'État dans le domaine de la cyberadministration. L'assertion ci-dessus désavoue la pratique en vigueur pendant des années entre le Conseil fédéral et les gouvernements cantonaux. Elle est d'autant plus problématique qu'elle ne fait l'objet d'aucune explication.

7 Toute action publique ne nécessite pas une loi formelle. Une base juridique fixant des règles de droit peut suffire. Le Tribunal fédéral a retenu que dans le cas précis de l'organisation de l'État une base légale formelle est nécessaire pour toute procédure dans laquelle des décisions contraignantes sont prises, que ce soit

7

dans le domaine de la législation, de la jurisprudence ou de l'administration (ATF 104 la 226, 232 s.). Cela signifie dans le cas d'espèce que l'élaboration d'une convention entre le Conseil fédéral et la CdC dédiée à l'administration numérique ne doit pas nécessairement reposer sur une base légale formelle, à condition que l'organisation concernée (chargée de l'exécution) ne prenne pas de décisions contraignantes pour les collectivités concernées. L'art. 8, al. 2, de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (RS 172.010) charge le Conseil fédéral de développer l'efficacité de l'administration fédérale et ses capacités d'innovation. La transformation numérique en est un élément, qu'il convient, dans un État fédéral, de mettre en place avec les cantons. De plus, conformément à l'art. 186, al. 1, Cst., le Conseil fédéral est chargé des relations entre la Confédération et les cantons et collabore avec ces derniers. Et l'art. 52 de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (RS 172.010) énonce que le Conseil fédéral doit assurer les tâches de coordination qui lui incombent en vertu de la Constitution et de la loi. Il s'agit pour l'essentiel d'une tâche d'exécution dans le domaine numérique relevant de l'action de l'exécutif. Les conventions antérieures et la nouvelle convention-cadre de droit public se fondent sur l'art. 48, Cst. Il est dit que « les cantons peuvent conclure des conventions entre eux » et que « la Confédération peut y participer dans les limites de ses compétences » (art. 48, al. 2, Cst.). Il s'agit d'un instrument du fédéralisme coopératif. La doctrine cite la convention-cadre de droit public sur la cyberadministration en Suisse comme exemple d'application de cette disposition constitutionnelle (Biaggini, comm. Cst., 2. A. 2017, art. 48, N. 9).

Consignes contraignantes de la Confédération aux cantons

8 Le projet de loi renvoie en préambule à l'art. 173, al. 2, de la Constitution fédérale (Cst., RS 101). Or, il est intéressant de constater que cette disposition n'est pas mentionnée au ch. 5.1 du rapport explicatif. Il y est seulement question de la compétence de la Confédération à conclure des conventions dans le domaine de la cyberadministration. Autre fondement constitutionnel mentionné : l'art. 178, al. 1, Cst., lequel dispose que le Conseil fédéral dirige l'administration fédérale. Il assure l'organisation rationnelle de celle-ci et veille à la bonne exécution des tâches qui lui sont confiées. Cette disposition relative à l'organisation n'octroie pas à la Confédération la compétence de fixer des règles contraignantes pour les cantons, comme le prévoient les art. 12 et 13 LMETA. Les gouvernements cantonaux en concluent que la Confédération ne dispose d'aucune base constitutionnelle pour empiéter de telle manière sur l'autonomie des cantons.

9 La cyberadministration suppose une étroite collaboration entre la Confédération et les cantons. Car seule une approche partenariale qui tienne compte des particularités du fédéralisme permettra de relever pleinement les défis de la transformation numérique. Le projet ANS répond à toutes ces exigences. Une fois la plateforme politique mise en place, soit le 1^{er} janvier 2022, les travaux liminaires nécessaires pourront être lancés, sur les plans politique et juridique afin de passer aux prochaines étapes du développement. C'est le moyen le plus sûr de conférer un caractère plus contraignant à la cyberadministration qui soit aussi en adéquation avec le contexte fédérale. Par conséquent, les gouvernements cantonaux rejettent avec force les consignes contraignantes prévues aux articles 12 (Services administratifs en ligne) et 13 (normes) du projet de loi. Les cantons doivent disposer de la plus grande latitude possible pour mettre en œuvre le droit fédéral.

10 Les explications relatives à l'art. 4, al. 2 du projet de loi (p. 27) relèvent que « c'est précisément dans les domaines où les cantons appliqueront le droit fédéral et utiliseront à cette fin des moyens électroniques que la Confédération devra tenir compte des particularités des cantons et laisser à ces derniers une marge de manœuvre aussi large que possible (art. 46, al. 3, Cst.) ». Les gouvernements cantonaux peuvent pleinement souscrire à cette assertion puisqu'elle sous-tend le projet ANS. Il doit en être tenu compte dans le projet de loi. Ce point de vue est partagé par la doctrine et la jurisprudence sur l'art. 46, al. 3, Cst. : les cantons doivent pouvoir disposer de la marge de manœuvre la plus large possible tant dans leurs domaines d'activité propres que pour la mise en œuvre du droit fédéral (Giovanni Biaggini, comm. Cst., 2. A. 2017, art. 46, N 11). Cela suppose aussi le respect de l'autonomie d'organisation des cantons (art. 47, al. 2, Cst. ; ATF 128 I 254, 265 E. 3.8.2). Y transparaît également un aspect relevant du principe de subsidiarité inhérent au fédéralisme (art. 5a, Cst. ; ATF 128 II 56, 64f. E. 6 a.).

2. Remarques sur certains articles

Article 2 : Champ d'application

11 Conscients des défis actuels et à venir liés au développement de l'administration numérique et à l'utilisation des services administratifs en ligne, les gouvernements cantonaux sont prêts à collaborer étroitement avec la Confédération. Tel est le sens du projet ANS qu'il s'agit de mener à bien avec résolution. Les gouvernements cantonaux s'étonnent cependant que la Confédération veuille imposer aux cantons des directives unilatérales alors que l'approche partenariale est de mise. Ils ne peuvent approuver l'art. 2, al. 2, que si les formes de coopération actuelles et nouvelles sont véritablement retenues dans le projet de loi et ne sont pas supplantées par les articles 12 et 13. Par ailleurs, la délimitation entre la LMETA et la loi fédérale sur la plateforme de communication électronique dans le domaine judiciaire (LPCJ), en consultation jusqu'à fin février 2021, est évoquée dans les commentaires sur l'art. 2, al. 3, mais uniquement en ce qui concerne les autorités fédérales. Or certaines problématiques peuvent aussi toucher les autorités cantonales et communales dans l'exercice de leurs tâches administratives de juridiction avant une procédure judiciaire. La LPCJ s'appliquera probablement à celles-ci dans un second temps. Il pourrait en résulter une concurrence avec l'art. 2, al. 2, LMETA, lequel concerne les activités des administrations cantonales et communales (en matière de justice aussi). Il faut donc délimiter ces deux lois sans la moindre équivoque.

Article 3 : Définitions

12 Les gouvernements cantonaux estiment que la définition des services administratifs en ligne (let. b) est trop extensive. Elle inclut pratiquement tout ce que l'administration accomplit aujourd'hui, par ex. le système de communication interne ou le contrôle des affaires. Or, selon les commentaires, seuls les services de base et les services en ligne sont concernés. Il s'agit de formuler une définition plus restrictive.

Article 4 : Principes

13 Les gouvernements cantonaux se félicitent expressément du principe énoncé à l'art. 4, al. 2, selon lequel les activités sont coordonnées avec les cantons et leur autonomie garantie. Les consignes contraignantes faites aux cantons aux art. 12 et 13 du projet de loi sont cependant en contradiction avec ce principe.

14 Selon l'art. 4, al. 3, il convient de tenir compte des risques qui pèsent en particulier sur la sécurité et la disponibilité des données et des services. Il s'agit en premier lieu des principes relatifs à la sécurité de l'information. Les gouvernements cantonaux considèrent que l'alinéa devrait comporter une consigne explicite de prise en compte des risques relatifs à la protection des données personnelles : « Elles veillent à ce que leurs prestations soient accessibles à l'ensemble de la population et tiennent compte des risques qui pèsent en particulier sur la protection des données, la sécurité et la disponibilité des données et des services. »

15 Les gouvernements cantonaux proposent de compléter l'art. 4 en y faisant figurer le principe de durabilité qui s'appliquerait au développement de services et de normes, à la conclusion de conventions ou aux délégations de tâches. Les développements futurs relevant du champ d'application de la LMETA ne peuvent se faire sans qu'il ne soit tenu compte des questions soulevées par l'Agenda 2030. Par ailleurs, les administrations des collectivités publiques ont un rôle d'exemplarité à jouer dans ce contexte.

Article 5 : Conclusion de conventions

16 Les gouvernements cantonaux estiment que les dispositions relevant de la protection des données prévues à l'al. 6 sont trop floues. Il s'agit donc de préciser, dans la loi et dans le message, les liens entre la LMETA et les bases légales relatives à la protection des données de la Confédération et des cantons, étant donné qu'il ne peut pas être exclu que des données personnelles soient concernées.

Article 8 : Aides financières

17 La Confédération peut verser des aides financières si cela est nécessaire à l'application correcte et uniforme du droit fédéral. Dans le cas précis des services de base, il sera difficile de fournir à intervalles réguliers la preuve de leur nécessité pour l'application du droit fédéral. On optera donc pour une formulation plus ouverte de l'al. 1 relatif aux aides financières : « [...] si cela est nécessaire sert à l'application correcte et uniforme du droit fédéral. »

Article 9 : Délégation de tâches

18 Peuvent être déléguées, au moyen d'une ordonnance ou d'une convention, des tâches relevant de l'activité administrative auxiliaire en matière de cyberadministration à des organismes et à des personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale. Selon le rapport explicatif (p. 31), il va de soi que les actes juridiques requis devront respecter la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons inscrite dans la Constitution. Pour les deux instruments cités, les gouvernements cantonaux attendent que les cantons soient associés de manière appropriée, ou tout au moins consultés, dès lors qu'ils sont concernés par la délégation de tâches. Il faudra clarifier la question de savoir si et dans quelle mesure cet article peut permettre d'établir à long terme un lien avec le projet ANS concernant notamment les normes et les services de base. Par ailleurs, l'al. 1, let. a, doit être complété comme suit : « [...] notamment en matière de marchés publics et de protection des données. »

Article 10 : Logiciels à code source ouvert

19 Les gouvernements cantonaux estiment qu'il y a lieu de préciser dans quelle mesure les cantons peuvent utiliser ou acquérir gratuitement les logiciels à code source ouvert de la Confédération. Il convient par ailleurs d'examiner si de telles conditions ne devraient pas s'appliquer également aux logiciels à code source fermé développés par la Confédération, qu'il s'agisse d'un développement individuel dont les droits appartiennent à la Confédération ou d'un logiciel de tiers dont les droits d'utilisation peuvent être transmis par la Confédération. La transmission du logiciel (aux cantons par exemple) est gratuite, comme pour les logiciels à code source ouvert. La diffusion gratuite de logiciels est régie par les articles 41 et suivants de la loi sur les finances de la Confédération (LFC). À la différence des logiciels à code source ouvert, le principe du code source librement accessible ne s'applique pas. Enfin, il convient de vérifier s'il ne faudrait pas préciser à l'art. 10, al. 2, que seul s'applique le droit suisse et que les tribunaux suisses sont le lieu de juridiction. Cela éviterait à l'administration publique (et aux cantons) d'avoir à traiter du droit étranger, ce qui pourrait être très compliqué.

Article 11 : Données ouvertes

20 Les gouvernements cantonaux souscrivent au principe selon lequel il convient de développer la mise à disposition et l'accès aux données du secteur public via des plates-formes interfédérales, un principe consigné dans les Lignes directrices des cantons relatives à l'administration numérique du 27 septembre 2018. Or l'art. 11 comporte le risque que les données collectées par un canton et mises à disposition de la Confédération en raison des clauses juridiques qui les lient soient ensuite publiées par une unité administrative de la Confédération sans que les cantons n'aient un droit de codécision et sans qu'il soit tenu compte des bases légales ou des stratégies cantonales en la matière. Les gouvernements cantonaux proposent d'ajouter à l'art. 11, al. 3, la possibilité pour les administrations cantonales ou communales de refuser la publication de données transmises aux unités administratives de la Confédération. L'art. 11, al. 3, let. a, contient diverses

conditions qui empêchent la publication de certaines données. Les gouvernements cantonaux recommandent d'ajouter le secret de fonction à cette liste. Il convient en effet de veiller à ce que les données soumises au secret de fonction et exigeant par conséquent une protection spécifique ne puissent pas être publiées. Par ailleurs, il faudrait ajouter à la disposition selon laquelle les unités administratives ne sont pas tenues de vérifier l'exactitude des données publiées que cela concerne aussi les données ouvertes dont la qualité n'a pas été vérifiée.

Articles 12 et 13 : Services administratifs en ligne et normes

21 Les gouvernements cantonaux soutiennent l'idée de fixer des normes techniques, organisationnelles et de procédure dès lors que cela a lieu en accord avec les cantons. Cependant, la Constitution fédérale ne contient aucune disposition qui permettrait à la Confédération d'imposer aux cantons une obligation générale d'utiliser certains services administratifs ou normes électroniques. Conformément à l'art. 173, al. 1, let. e, Cst., une telle obligation ne serait envisageable que pour assurer l'application du droit fédéral. Une obligation partielle ne se justifierait que dans de très rares cas, raison pour laquelle les gouvernements cantonaux la rejettent. Il serait préférable d'opter pour une démarche participative. La Confédération semble en être elle aussi consciente, car il est clairement précisé au ch. 2.1 du rapport explicatif que le bon fonctionnement de la cyberadministration ne peut être assuré que si tous les échelons de l'administration, de la commune à la Confédération, collaborent étroitement. Avant que le Conseil fédéral ne déclare obligatoires des normes, il convient d'en définir les modalités au sein des structures actuelles et futures de collaboration. Cela vaut aussi pour la fixation des émoluments perçus pour l'utilisation des services administratifs déclarés obligatoires. Cette obligation doit figurer dans le texte de loi. En effet, l'introduction unilatérale de normes contraignantes par la Confédération pourrait entraîner des coûts d'investissement considérables pour les cantons et exiger d'eux qu'ils adaptent leurs processus. Les gouvernements cantonaux estiment au demeurant problématique le fait que la LMETA ne prévoit pas ce qu'il adviendra des services en ligne et des services de base utilisés dans les cantons, et plus particulièrement de ceux qui ont été développés conjointement par plusieurs cantons. La LMETA devrait préciser que les solutions novatrices développées par les cantons ne peuvent pas être supplantées par des solutions fédérales. Tel est le sens même de l'ANS qui prévoit la participation des cantons ; cela devrait figurer également dans la LMETA.



LE CONSEIL D'ÉTAT

DE LA RÉPUBLIQUE ET
CANTON DE NEUCHÂTEL

GS / EFD	
+	- 6. April 2021 +
Reg.-Nr.	

Par courrier électronique :
Département fédéral des finances
Palais fédéral
3003 Berne

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)

Monsieur le conseiller fédéral,

Votre correspondance du 11 décembre 2020 relative à l'objet susmentionné nous est bien parvenue et a retenu notre meilleure attention.

Conformément à votre demande et après avoir pris connaissance du projet de loi et des documents transmis, nous pouvons vous confirmer que le gouvernement neuchâtelois est en accord avec la position et l'argumentaire de la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC) du 26 mars 2021 de rejeter le projet de loi en l'état.

En vous remerciant de nous avoir donné la possibilité de prendre position sur cet objet, nous vous prions de croire, Monsieur le conseiller fédéral, à l'expression de notre haute considération.

Neuchâtel, le 29 mars 2021

Au nom du Conseil d'État :

La présidente,
M. MAIRE-HEFTI

La chancelière,
S. DESPLAND





RÉPUBLIQUE ET CANTON DE NEUCHÂTEL

CHANCELLERIE D'ÉTAT
CHANCELLERIE

Département fédéral des finances
Palais fédéral
3003 Berne

AVEC NOS COMPLIMENTS



SCHWEIZERISCHER NATIONALFONDS
ZUR FÖRDERUNG DER WISSENSCHAFTLICHEN FORSCHUNG

www.snf.ch
Wildhainweg 3, Postfach, CH-3001 Bern

Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Direktorin
+41 (0)31 308 22 22
gs@snf.ch

Bern, 25. März 2021

Stellungnahme zu Vernehmlassung: «Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)»

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizerische Nationalfonds (SNF) begrüsst die Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben. Das Gesetz betrifft auch die Bedürfnisse der Forschung, die auf Zugang zu Daten angewiesen ist. Aus diesem Grund erlauben wir uns, im Rahmen der Vernehmlassung Stellung zu beziehen.

Die Hauptaufgabe des SNF ist, exzellente Forschung zu unterstützen. Diese ist zunehmend auch auf Daten angewiesen, welche nicht primär zu Forschungszwecken erhoben wurden, wie zum Beispiel durch die öffentliche Verwaltung erhobene Daten. Aus diesem Grund sollten auch die Bedürfnisse der Forschung beim Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben berücksichtigt werden. In diesem Jahr wird durch die BFI-Institutionen eine nationale Strategie für 'Open Research Data' erarbeitet, sie soll den öffentlichen Zugang zu Forschungsdaten gewährleisten und so deren Nutzung und Wiederverwendung ermöglichen bzw. verstärken. 'Open Research Data' leistet einen wichtigen Beitrag zur internationalen Wettbewerbsfähigkeit der Forschung in der Schweiz und zu einem effizienten und effektiven Einsatz von Fördermitteln. Der Wert von Forschungsdaten wird zusätzlich durch die Möglichkeit erhöht, sie mit anderen Daten, wie diejenigen der öffentlichen Verwaltung, zu verknüpfen.

Der Vorentwurf des EMBaG hält in Art. 11 Abs. 1-2 eine unentgeltliche, zeitnahe und maschinenlesbare Zurverfügungstellung von Open Government Data ausdrücklich fest. Das begrüssen wir sehr, da Daten der öffentlichen Verwaltung, welche für die Forschung zugänglich sind, nur so auch mit Forschungsdaten verknüpft werden können und dadurch an zusätzlicher Attraktivität gewinnen.

In diesem Zusammenhang bedauern wir die restriktiven Formulierungen in Art. 11 Abs. 3 und schlagen eine Anpassung vor, welche die unter Art. 11 Abs. 3 Ziff. a genannten Daten unter bestimmten Voraussetzungen trotzdem zugänglich macht. In Art. 11 Abs. 3 Ziff. B möchten wir um die Ergänzung der Wissenschaft bitten. Da öffentlich zugängliche Daten nur wertvoll sind, wenn sie auf Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität kontrolliert werden, möchten wir darum bitten, eine solche Prüfung ausdrücklich in Art. 11 Abs. 5 festzuhalten oder den Absatz ganz zu streichen.

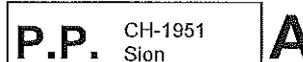
In folgender Tabelle sind die Anpassungsvorschläge des SNF noch einmal zusammengefasst:

Aktuelle Fassung EMBaG	Vorschlag SNF
<p>Art. 11. Abs. 3 Nicht öffentlich zugänglich gemacht werden: a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse nicht oder nur zu restriktiveren Bedingungen veröffentlicht werden, insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register; b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, die insbesondere unverhältnismässig sind im Vergleich zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft (Wertschöpfung).</p>	<p>Art. 11. Abs. 3 <u>Unter Bedingungen</u> öffentlich zugänglich gemacht werden: a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse <u>insbesondere aufgrund von</u> Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register nicht öffentlich verfügbar sind, <u>werden durch Anonymisierung und durch kontrollierten Zugang zugänglich gemacht.</u> b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, <u>werden nur zur Verfügung gestellt, wenn diese Kosten verhältnismässig sind zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Wissenschaft, Umwelt und Wirtschaft bzw. wenn der Datenempfänger die Kosten trägt.</u></p>
<p>Art. 11. Abs. 5 (aktuelle Fassung) Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.</p>	<p>Art. 11. Abs. 5 (Vorschlag) Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.</p>

Freundliche Grüsse



Dr. Angelika Kalt



Département fédéral des finances
Monsieur Ueli Maurer
Conseiller fédéral
Bundesgasse 3
3003 Berne



Date 17 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : prise de position cantonale

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Conseil d'Etat du canton du Valais vous remercie de lui avoir soumis l'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA).

Le Gouvernement valaisan salue ce projet de loi visant à régler des points-clés tels que l'accessibilité gratuite pour certaines données, la promotion du logiciel libre, la mise en place de standards ainsi que, notamment, la délégation de tâches auprès d'organismes tiers. Nous sommes d'avis que ce projet de loi répond à un véritable besoin et est ancré dans les thématiques actuelles. Néanmoins, nous devons constater que la LMETA limite trop fortement la marge de manœuvre des cantons pour la mise en œuvre de l'administration numérique et ne tient pas assez compte des spécificités cantonales.

Nous comprenons que la Confédération souhaite se donner la possibilité de rendre certains environnements ou certaines normes obligatoires afin d'avancer rapidement avec une cyberadministration coordonnée au niveau national. Ceci est cependant aussi un réel sujet d'inquiétude. Une mise en œuvre unilatérale de la part de la Confédération ne manquera pas de causer des problèmes à l'échelon des cantons ou des communes. Dans ce sens, une approche participative et proportionnée est indispensable pour une coopération efficace aux trois échelons. Ce projet de loi ne le prévoit manifestement pas suffisamment.

Il serait nécessaire à notre sens de préciser clairement les liens entre le projet soumis à consultation et le projet ANS (Administration Numérique Suisse) afin que la LMETA agisse réellement en soutien du projet ANS. Nous soulignons que la CSI (Conférence Suisse sur l'Informatique) joue également un rôle très important dans la collaboration et les échanges intercantonaux et qu'elle a démontré sa valeur depuis 1975. En ce sens, il est indispensable de veiller à son maintien, voire à son renforcement.

Le rapport explicatif aborde la question de la convention-cadre en matière de cyberadministration et précise, en point 2.1, que « *En l'absence d'une base légale explicite dans le droit fédéral, cette convention (-cadre) doit cependant être considérée comme insuffisante sur le plan juridique* ». Nous sommes interpellés par cette insécurité juridique exprimée alors que la convention est entrée en vigueur en 2008 et a été reconduite en 2012 et en 2019.

Vous trouverez ci-après quelques considérations directement en lien avec les articles de l'avant-projet de loi.

Art. 1 But

Let. a. : il convient de mieux définir la notion d'activités. Ce mot peut être porteur de compréhensions diverses et donc laisser une marge d'interprétation trop large.

Let. b : il convient également de mieux définir la notion de prestations électroniques, pour réduire la marge d'interprétation. Si un portail donnant accès à un guichet unique ne fait pas forcément débat, il en va différemment d'un site statique d'informations.

D'autre part, il serait judicieux d'exprimer dans cette loi la volonté de favoriser la valeur probante des processus dématérialisés.

Art. 3 Définitions

Selon la remarque formulée précédemment en lien avec l'art. 1, il serait utile de définir la notion d'activités et de prestations électroniques. A priori, la loi pourrait inclure des éléments plus larges que les commentaires de la loi ne supposent et précisent.

Art. 4 Principes

L'al. 2 est important car ainsi les autorités fédérales « *garantissent l'autonomie* » des cantons. Ce principe fondamental est néanmoins contredit par plusieurs dispositions du projet mis en consultation.

L'al. 3 prévoit que les prestations sont « *accessibles à l'ensemble de la population* ». Il faut ici veiller à fixer des critères d'accessibilité par voie d'ordonnance et définir les conditions précises pour lesquelles le numérique prime, ceci afin de ne pas créer une fracture numérique au détriment de certaines parties de la population. Cette notion d'accessibilité doit être clarifiée et le concept de diminution de la fracture numérique doit être posé en principe.

Art. 5 Conclusion de conventions

En ce qui concerne l'al. 6, les dispositions relatives aux bases légales en matière de protection des données, tant au niveau de la Confédération que des cantons, doivent être précisées.

Art. 6 Participation de la Confédération

Cet article retient toute notre attention. Il permet de régler, dans le cadre d'une loi, la participation de la Confédération à des organismes. En ce sens, nous saluons le fait que cette loi institue la base légale permettant à la Confédération de participer à des organismes nécessaires à l'implémentation de l'administration numérique, comme eOperations en particulier.

Art. 9 Délégation de tâches

La notion de contrôle des organes de délégation externe doit être renforcée. En effet, selon le projet de loi, il serait possible de déléguer d'importantes tâches sans que l'organe en question ne soit suffisamment contrôlé (l'établissement d'un rapport annuel n'étant pas un véritable niveau de contrôle). Il convient de préciser les rôles des organes de contrôle existants de la Confédération. De plus, les cantons devront être associés lorsqu'ils sont impactés par cette délégation des tâches.

Art. 10 Logiciels à code source ouvert

Cet article doit préciser les obligations réciproques dans le cadre du code source mis à disposition. Selon l'avant-projet, il peut être fait libre usage du code source mis à disposition, mais sans obligation de remettre à disposition les évolutions au sein de la communauté. Sans une telle obligation, la loi pourrait favoriser le « verrouillage commercial » et la création de « monopoles de fait ». En effet, des intégrateurs pourraient être en mesure de reprendre à leur compte des projets open source, les faire évoluer, les intégrer, et ensuite les vendre à une clientèle qui serait captive car, malgré la base open source de l'application, les évolutions, paramétrages et intégrations effectués resteraient propriétaires. On constate que cette pratique est déjà largement répandue et il serait dommageable qu'elle puisse s'étendre à des projets open source développés par/pour la Confédération. Des précisions en la matière seraient donc bienvenues.

D'autre part, des principes de gouvernance devront être édictés, probablement par voie d'ordonnance. La mise à disposition de projets en open source n'est pas anodine et peut requérir un important travail de coordination et de gestion de la communauté. Si la communauté en lien avec un projet ne devait pas être gérée par la Confédération, il faudrait aussi en définir les modalités. Cette gouvernance devrait aussi préciser le plus clairement possible le type de licence open source à appliquer, voire à privilégier.

Art. 11 Données ouvertes

Selon cet article, toutes les données que les cantons transmettent à la Confédération peuvent devenir publiques, exception faite des restrictions citées à l'al. 3. Dans ces restrictions, il est nécessaire de tenir compte d'autres facteurs comme l'interdiction de publication relevant d'une législation cantonale. En effet un canton, teneur de registre, doit avoir son mot à dire sur la possibilité de publication de ses données par la Confédération.

Art. 12 Services administratifs en ligne

Si nous voyons d'un bon œil la possibilité d'uniformisation de l'utilisation des services administratifs en ligne, il n'est en revanche pas acceptable que cela puisse être imposé aux cantons de manière unilatérale par la Confédération. La loi doit explicitement prévoir une approche plus participative et proportionnée pour atteindre ce même but. En ce sens nous rejetons l'al. 3 let. a tel que formulé dans l'avant-projet.

Art. 13 Normes

Nous souscrivons à la possibilité d'uniformisation des normes techniques, organisationnelles et de procédure, en vue d'un objectif d'interopérabilité accrue. Cependant, et de manière similaire à notre propos relatif à l'art. 12, il n'est par contre pas acceptable que cela puisse à nouveau être imposé aux cantons. Les mêmes remarques que pour l'art. 12 s'appliquent donc et nous rejetons également l'al. 2 tel que formulé dans l'avant-projet.

Notons ici une contradiction importante : le rapport explicatif, traitant de l'art. 4 al. 2, mentionne que « la Confédération devra suffisamment tenir compte des besoins des cantons en la matière, garantir leur autonomie, les aider et, au besoin coordonner ses stratégies avec les leurs » puis que « la Confédération devra tenir compte des particularités des cantons et laisser à ces derniers une marge de manœuvre aussi large que possible ». Par contre, dans la loi, les art. 12 et 13 permettent au Conseil fédéral « d'imposer » l'utilisation des services administratifs en ligne et également des normes.

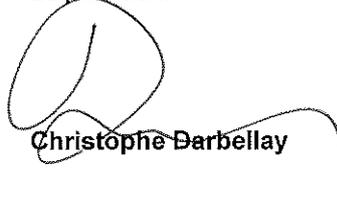
Nous rejetons une approche trop contraignante envers les cantons et nous demandons que ces articles 12 et 13 soient révisés à la lumière d'une approche plus participative entre la Confédération et les cantons.

De manière conclusive, le Conseil d'Etat du canton du Valais salue la volonté de définir une loi sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités. Le projet de loi, objet de la présente consultation, répond à une réelle nécessité. Le canton du Valais partage dans ce sens les buts globaux poursuivis. Cela étant, le Gouvernement valaisan regrette que le projet présenté restreigne de manière trop importante l'autonomie des cantons. Les mesures incitatives, comme par exemple les aides financières prévues à l'art. 8, sont plus efficaces que les contraintes. Le texte de loi proposé n'est pas acceptable sous sa forme actuelle. Il doit être retravaillé en profondeur, dans le sens des propositions formulées et dans le respect de l'autonomie des cantons, en étroite collaboration avec eux.

Nous vous remercions de nous avoir consultés et vous prions d'agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, l'expression de notre considération distinguée.

Au nom du Conseil d'Etat

Le président


Christophe Darbellay



Le chancelier


Philipp Spörri

Zentralsekretariat
Monbijoustrasse 20
Postfach
3001 Bern
Tel. +41 31 380 64 30
Fax. +41 31 380 64 31

TREUHAND|SUISSE, Postfach, 3001 Bern
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Bern, 17.03.2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 hat der Vorsteher des Eidg. Finanzdepartements das Vernehmlassungsverfahren zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) eröffnet.

Wir nehmen im Namen von TREUHAND|SUISSE zur Vernehmlassungsvorlage wie folgt Stellung:

1. Grundsätzliches

TREUHAND|SUISSE unterstützt das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben.

TREUHAND|SUISSE sieht ein grosses Bedürfnis in der Ausweitung des E-Governments und unterstützt das Bestreben, die bereits lancierten e-Services weiter effizient voran zu treiben. Dies ist aber nur möglich, wenn klare Voraussetzungen über die zu verwendenden Mittel geschaffen werden, damit ein effizienter Datenaustausch mit der nötigen Effizienz ermöglicht wird.

Entscheidend muss sein, dass die angestrebte Neuregelung klare Standards vorgibt, die es allen Beteiligten ermöglicht, auf diesen klaren Voraussetzungen aufzubauen und dann übergreifende, effiziente Datennutzung zu realisieren. Auch ist es wichtig, bei diesen Neuregelungen die Standards für die Zukunft bereitzustellen resp. zu definieren, damit barrierefreie Weiterentwicklungen an neue Anforderungen einfach und dynamisch durchführbar sind.

2. Bemerkungen zur Vorlage

2.1. Open Source Software (OSS)

Der Einsatz von OSS ist ein wichtiger Ansatz, jedoch muss fallbezogen evaluiert werden, ob eine proprietäre Software nicht geeigneter wäre.

Grundsätzlich befürwortet TREUHAND|SUISSE aber das Vorantreiben von OSS, da dies folgende interessante und zukunftsweisende Vorteile aufweist: offener Standard, Unabhängigkeit, Austauschbarkeit, Weiterentwicklung über Communities, Sicherheit und nicht zuletzt Kosteneinsparungen, um nur einige zu nennen.

2.2. Open Government Data (OGD)

TREUHAND|SUISSE findet die freie Weiterverwendung und das Zugänglichmachen von Verwaltungsdaten von grossem Nutzen, sofern kein überwiegendes legitimes Schutzinteresse besteht. Die Steigerung der Wertschöpfung bei der Verwendung der OGD wären enorm und führt zu vielen Weiterentwicklungen von Behördendienstleistungen für die Bevölkerung, Wirtschaft, Verwaltung und Wissenschaft. Dies setzt aber die klare Definition der Standards für den medienbruchfreien Datenaustausch voraus. Es ist wichtig, dass diese Zusatzdienstleistungen den entsprechenden Verwaltungen nur einen marginalen Mehraufwand generieren, aber Dritten diese Nebentätigkeit der Verwaltungen einen grossen Nutzen bringen.

2.3. Betrieb von elektronischen Behördendiensten durch den Bund

TREUHAND|SUISSE begrüsst den Betrieb von elektronischen Behördendiensten durch den Bund in Form von Basisdiensten. Diese standardisierten Basisdienste (e-Services) bilden eine wichtige Grundlage für die durchgängige elektronische Zusammenarbeit unter den öffentlichen Organen sowie zwischen Dritten. Denn so wird ein einfacher und effizienter Austausch erst möglich. Am Beispiel vom online Schalter EasyGov.swiss sind hier bereits interessante Möglichkeiten ersicht-lich.

Ein Augenmerk ist darauf zu legen, dass die Interoperabilität in der Schweiz mit dem ausgeprägten Föderalismus nicht in der Innovativität blockiert wird. So sind wir der Meinung, dass die Basisdienste koordiniert und in Absprache zentral zur Verfügung gestellt werden sollten.

2.4. Verbindlichkeit von Standards

TREUHAND|SUISSE sieht die Wichtigkeit von klaren Standards, welche die Zusammenarbeit erleichtern, einfache und effiziente technische Lösungen ermöglichen und daraus resultierend auch Kosteneffizienz erlauben. Dies erlaubt ein effizientes Vorantreiben der Digitalisierung der Verwaltungen.

3. Weitere Überlegungen

TREUHAND|SUISSE sieht im Betrieb von Basisdiensten durch den Bund und den E-Services sowie der Verbindlicherklärung von Standards durch den Bund ein wichtiges Instrument, die Digitalisierung der Verwaltung zu fördern um nicht zu sagen, dass diese von fundamentaler Bedeutung sind für das Gelingen einer gesamtschweizerischen, funktionstüchtigen «E-Government-Landschaft».

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Überlegungen. Falls Sie weitere Fragen haben, so können Sie gerne an uns gelangen.

Freundliche Grüsse

TREUHAND|SUISSE Schweizerischer Treuhänderverband



Nationalrätin Daniela Schneeberger
Zentralpräsidentin TREUHAND|SUISSE



Patric von Reding
Leiter Institut Treuhand 4.0



piratenpartei

www.piratenpartei.ch

Piratenpartei Schweiz, 3000 Bern

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer

Sehr geehrte Damen und Herren

Stellungnahme der Piratenpartei Schweiz zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Bezugnehmend auf Ihre Vernehmlassungseröffnung vom 11.12.2020 nehmen wir gerne Stellung und würden es zukünftig sehr begrüßen, wenn wir in ihre Adressatenliste aufgenommen werden.

Im Weiteren finden wir Piraten es sehr bedenklich, dass Sie für die Stellungnahme auf eine proprietäre Software verweisen (Word der Firma Microsoft), wo es doch heute zahlreiche offene und freie Dateiformate gibt. Wir entsprechen ihrem Wunsch mit einer docx-Datei, welche auch in neueren Word Versionen geöffnet werden kann.

Zu unserer Stellungnahme:

Grundsätzliches

Wir Piraten begrüßen im Generellen die Stossrichtungen dieses Gesetzes. Freie und offene Software (FLOSS) und Open Government Data (OGD) auf allen Ebenen sind uns ein besonderes Anliegen. Dies steht bereits seit über 10 Jahren so in unserem Parteiprogramm und deshalb sind wir überzeugt, dass diesem Grundsatz jetzt endlich auch bei Behördenaufgaben Nachdruck verliehen werden muss. Von einer solchen Entwicklung profitieren Bürger, Wissenschaft und insbesondere die Wirtschaft.

In Ihrem Entwurf zum Gesetz fehlen in der vorliegenden Fassung bei Artikeln zu OSS und OGD jedoch noch die notwendige Verbindlichkeit.

Ausserdem fehlt noch ein Artikel zum Thema offene Schnittstellen.

In unserer Stellungnahme fokussieren wir uns auf diese Hauptanliegen, was bedeutet, dass wir zu den nicht erwähnten Bereichen keine Position abgeben, weder im positiven noch negativen Sinne.



Art. 2 Geltungsbereich

Der Begriff "dezentrale Verwaltungseinheiten" wird zwar in der Verwaltung verwendet, ist aber dennoch unklar und einschränkend. Ob zentral oder dezentral ist unseres Erachtens irrelevant, abgesehen davon, dass eine abschliessende Liste dezentraler Verwaltungseinheiten für die Bürger kaum auffindbar ist.

Wir fordern stattdessen eine weitergehende Formulierung:

Abs 1 Dieses Gesetz gilt für die Bundesverwaltung, alle Verwaltungseinheiten sowie staatliche und staatsnahe Betriebe, soweit andere Bundesgesetze nichts anderes vorsehen.

Art. 3 Begriffe

Die Begriffe sind weder umgänglich noch zeitlos. Wir schlagen vor:

a. elektronische Verwaltung

b. elektronische Mittel

Art. 7 Kostentragung

Wir unterstützen den Standpunkt von Opendata.ch: Aus Sicht von OSS und OGD zur Förderung von aufstrebenden Akteuren im Civic und Gov Tech Bereich muss eine Innovations- und Vorfinanzierung ermöglicht werden:

2 (neu) Der Bund kann Vor- und Anschubfinanzierung leisten, wenn eine Regelung gemäss Abschnitt 1 gefunden werden kann.

Art. 10 Open Source Software (OSS)

Wir begrüssen eine klare Regelung des Open Source-Prinzips, aber fordern hier MUSS-Formulierungen:

1 Die diesem Gesetz unterstehenden Behörden stellen Software, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben entwickeln oder entwickeln lassen, Interessentinnen und Interessenten unter den folgenden Voraussetzungen gebührenfrei zur Verfügung:



Zusätzlich muss bereits frühzeitig bei der Ausschreibung und Beschaffung OSS eingeplant werden. Wir fordern einen weiteren Absatz:

6 (neu) Open Source Software wird bei der Konzeption, Ausschreibung, Beschaffung und Entwicklung von Software ein Hauptkriterium.

Art. 11 Open Government Data (OGD)

Im Rahmen der Aufgaben des Staatswesens werden oft vielerlei Daten angesammelt. Diese Daten wurden aufgrund öffentlicher Gelder gesammelt und dienen auch im politischen Prozess zur Entscheidungsfindung. Sie sollten im Sinne der Allgemeinheit dieser auch zur Verfügung stehen. Die Nutzung der Daten sollte frei sein. Wir begrüßen die geplante gesetzliche Verankerung ausdrücklich, und fordern eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck.

Die Schweiz steht im internationalen Vergleich bezüglich OGD sehr schlecht da. Dies obwohl die Datenqualität hoch ist. Das Potential der hervorragenden Datengrundlage für Gesellschaft und Wirtschaft wird durch restriktive Veröffentlichung oder gar komplette Zurückhaltung der Daten stark beschränkt. (siehe https://www.europeandataportal.eu/sites/default/files/country-factsheet_switzerland_2020.pdf)

In Abschnitt 1 fordern wir deshalb folgende Präzisierungen:

1 Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten, die sie erheben oder erstellen und die elektronisch gespeichert und in Sammlungen strukturiert vorliegen, aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen, zu nutzen und von den Behörden weitere Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Mit der Einführung des Öffentlichkeitsprinzips 2004 wurde der Grundstein gelegt, dem Bürger Zugriff auf die beim Staat vorhandenen Daten zu ermöglichen. Leider muss bis dato hierzu ein begründetes Begehren gestellt werden. Dies ist nicht nur ein umständlicher Prozess, es widerspricht auch dem Prinzip von OGD. Der Staat muss von sich aus die entsprechenden Daten pro-aktiv der Öffentlichkeit zur Verfügung stellen.

Die Einschränkung der freien Datennutzung in Abschnitt 3a und 3b erachten wir als unnötig, da diese schon in anderen Gesetzen und Verordnungen übermässig geregelt sind. Grundsätzlich muss sich in Zukunft daran orientiert werden, dass öffentliche Daten genutzt und private Daten geschützt werden.

3 (löschen)



Zusätzlich kann bezüglich OGD eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Art 11 bis (neu) Schnittstellen

Zum Service Public müssen in Zukunft auch offene Schnittstellen zum automatisierten und medienbruchfreien Informationsaustausch gehören. Diese erlauben die Abfrage auch auf einzelne Datensätze und erhöhen die Effizienz in der Nutzung der OGD. Das Zurverfügungstellen von Schnittstellen ist ein zentraler Aspekt, welcher unbedingt in das geplante Gesetz eingefügt werden muss, um die Zukunftsfähigkeit im eGOV, OGD und damit auch des EMBaG zu garantieren. Ferner wird dies auch die Interoperabilität zwischen den in der Verwaltung eingesetzten Systemen fördern.

Die Schnittstellen fallen direkt unter das OSS- und OGD-Prinzip und sind entsprechend dokumentiert zur Verfügung zu stellen.

Art. 16 Übergangsbestimmungen

Wir fordern die Frist in Abschnitt 1 von fünf auf zwei Jahre zu senken. Ältere Daten müssen entsprechend der nationalen Open Data Strategie veröffentlicht werden. Diese Verpflichtung besteht seit 2014 und muss bestehen bleiben.

1 Die Verwaltungseinheiten setzen die öffentliche Zugänglichmachung ihrer Daten bis spätestens zwei Jahre nach Inkrafttreten von Artikel 11 um.

2 Sie sind verpflichtet, ältere Daten gemäss der nationalen Open Data Strategie innert 4 Jahren nach Inkrafttreten von Artikel 11 zugänglich machen.

Piratenpartei Schweiz, Arbeitsgruppe Vernehmlassungen, 25. März 2021



Post CH AG
Legal
Wankdorffallee 4
3030 Bern

Telefon +41 58 386 63 16
Fax +41 58 667 33 73
www.post.ch

Legal, Wankdorffallee 4, 3030 Bern

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

Als PDF/Word an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Datum 25. März 2021
Ihre Nachricht
Kontaktperson Christoph Stalder
E-Mail christoph.stalder@post.ch
Direktwahl +41 58 386 63 16

Stellungnahme der Schweizerischen Post zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit, im Rahmen der Vernehmlassung zum neuen Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung zu nehmen.

1. Ausgangslage für die Schweizerische Post

Die traditionellen Geschäftsmodelle der Post mit Briefen, Paketen, Geld und Mobilität erfahren seit Jahren eine radikale Transformation. Die Post sieht in der digitalen Transformation grosse Chancen für die Schweiz. Sie wird als Motor für eine moderne Schweiz auch die neuen Bedürfnisse unserer Kundinnen und Kunden erfüllen, ganz gleich ob physisch oder digital. Die Post unterstützt die Schweiz in der Digitalisierung und bietet als Intermediärin digitale Lösungen für Behörden, Geschäfts- und Privatkunden an, namentlich in den Poststellen. Die Post stellt das bewährte Prinzip des Briefgeheimnisses auch in der digitalen Welt sicher. Sie baut auf ihrer langjährigen Erfahrung als vertrauenswürdige Übermittlerin von schützenswerten Informationen auf – mit neuen digitalen Lösungen für Unternehmen, Behörden und Bürger. So können diese vertraulichen Daten sicher über einen vertrauenswürdigen Schweizer Anbieter austauschen.

Die Post bietet Bund und Kantonen zahlreiche Dienstleistungen im Bereich der Digitalen Verwaltung. Zu nennen sind beispielsweise IncaMail, E-Voting, elektronisches Patientendossier EPD und elektronischer Betreibungsregisterauszug. Zwischen Privaten und Behörden sowie unter Behörden ganz gleich ob physisch oder digital spielt die Schweizerische Post eine zentrale Rolle als vertrauenswürdiger Kommunikationskanal. Die Schweizerische Post hat die digitale Kompetenz und die Ambition, sowohl bei Behörden wie auch in der Privatwirtschaft elektronische Kommunikationslösungen zu etablieren.

In der vorliegenden Stellungnahme schöpft die Post aus dem Erfahrungsschatz als vertrauenswürdige Partnerin von Bund und Kantonen im E-Government.

2. Grundsätzliches zum Entwurf

Das Gesetz bezweckt die Förderung der elektronischen Abwicklung der Geschäftsprozesse des Bundes und damit die Umsetzung des neuen Leitbildes «Digital First». Diese Stossrichtung begrüsst die Post. Dass für die Verbreitung von E-Government auf Bundesebene Rahmenbedingungen definiert werden müssen, finden wir richtig und wichtig. Ob dazu eine formell gesetzliche Grundlage zwingend ist, scheint weniger wichtig, als dass der Bund E-Government Massnahmen mit Durchsetzungskraft koordiniert, finanziell fördert und tatsächlich umsetzt. Nur umgesetzte E-Government Vorhaben können in Zukunft grössere Wirkung und Nutzen für alle generieren. Wir orten hierzu grosses Potenzial mit der neuen Struktur Digitale Verwaltung Schweiz DVS, wo künftige digitale Kräfte in der Verwaltung gebündelt werden.

Der Bund hat die primäre Zielsetzung, sich an eOperations beteiligen zu können. Um dieses Ziel zu erreichen, könnte das EMBaG deutlich schlanker ausfallen. Über dieses Hauptziel hinaus enthält das geplante Gesetz zahlreiche «Kann-Formulierungen». Der Ermessensspielraum des Bundesrates bei der Umsetzung des Gesetzes ist deshalb sehr gross und die Adressaten des Gesetzes können nicht abschliessend beurteilen, welche Konsequenzen die neuen Kompetenzen beim Bund für sie haben werden. Wir würden deshalb anregen, das geplante Gesetz entweder auf das Hauptziel hin zu straffen oder für den Bund verbindliche und verpflichtende Vorschriften zu formulieren bzw. noch stärker zu konkretisieren, insbesondere betreffend die Umsetzung des Prinzips "Digital First".

Unklar lässt der Entwurf, wie Konkurrenzsituationen mit Unternehmungen wie der Post, die mit eigenständigen Geschäftsmodellen als privater Anbieter auf dem Markt Dienstleistungen im Bereich E-Government anbietet, umzugehen ist. Insbesondere was die Übertragung von Aufgaben (Art. 9) betrifft, ist es uns ein Anliegen, dass der Bundesrat den Aufgabenträger in einem transparenten, objektiven und unparteiischen Auswahlverfahren auswählt. Er muss dafür sorgen, dass Drittanbieter wie die Post nicht benachteiligt werden.

Der Entwurf erlaubt dem Bund gegenüber allen föderalen Stufen und gegenüber den bundesnahen Betrieben wie der Post verbindliche Vorgaben zu machen, beispielsweise bezüglich Standards. Er lässt hingegen offen, inwiefern die Betroffenen und darüber hinaus die Technologiebranche in die Definition und in die Entscheidungsfindung über diese Standards miteinzubeziehen sind. Ein aktiver Einbezug der betroffenen Kreise bietet einen Mehrwert und ist wünschenswert.

Ein bewusster Umgang der öffentlichen Hand mit den Themen Open Source Software (OSS) und Open Government Data (OGD) ist zu begrüssen. Ob dafür eine ausdrückliche, gesetzliche Grundlage erforderlich und gegebenenfalls der Zielrahmen des EMBaG materiell passend ist, scheint hingegen fraglich, und ein Verzicht auf eine Regelung im EMBaG damit sachgerecht.

3. Im Einzelnen

Bezogen auf unsere Tätigkeiten möchten wir zu den folgenden Artikeln aus Sicht der Schweizerischen Post ergänzend zu den eingangs gemachten Erläuterungen im Detail Stellung beziehen.

Art. 2 VE-EMBaG (Geltungsbereich)

Für gemäss Art. 2 Abs. 2 im Geltungsbereich des EMBaG liegende Organisationen und Personen gelten die Artikel 12 bis 14 EMBaG. Die Betroffenen sind frühzeitig in die Erarbeitung der Ausführungsbestimmungen namentlich der Verordnung zum EMBaG einzubeziehen.

Art. 3 VE-EMBaG (Begriffe)

Eine bewusst offene Definition des Begriffs «E-Government» wird begrüsst.

Der in Art. 9 verwendete Begriff der «administrativen Hilfstätigkeit» ist unklar und sollte in Art. 3 klar definiert werden.

Art. 5 VE-EMBaG (Abschluss von Vereinbarungen)

Ein klarer formulierter Art. 5 Abs. 3 könnte Spielraum für innovative Beteiligungsformen und die Entwicklung bestehender Organisationen schaffen. Die aktuelle Formulierung lässt Wesentliches offen. Unklar ist mit Blick auf Art. 6, ob der Bund auch allein neue Organisationen schaffen kann und ob bestehende Organisationen wie die Post oder ihre Tochtergesellschaften als Organisationen i.S.v. Art. 5 Abs. 3 bzw. Art. 6 qualifiziert werden können. Unklar ist auch, ob sich bestehende Organisationen wie die Post oder ihre Tochtergesellschaften an Organisationen i.S.v. Art. 5 Abs. 3 bzw. Art. 6 beteiligen können. Sodann ist unklar, ob auf Organisationen i.S.v. Art. 5 Abs. 3 bzw. Art. 6 nur administrative Hilfstätigkeit gemäss Art. 9 übertragen werden können oder ob sie weitergehenden Zwecken dienen dürfen. In jedem Fall hat der Gesetzgeber sicher zu stellen, dass Organisationen i.S.v. Art. 5 Abs. 3 bzw. Art. 6 auf dem Markt Drittanbieter wie die Post nicht benachteiligen. Wir schlagen vor, diese Anliegen durch Präzisierungen in den Art. 6 und 9 umzusetzen. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 5 Abs. 3 vor:

³ Sie können die Schaffung gemeinsamer Organisationen mit eigener Rechtspersönlichkeit vorsehen und das Halten von Beteiligungen an solchen regeln.

Art. 6 VE-EMBaG (Beteiligungen des Bundes)

Siehe oben zu Art. 5 Abs. 3. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 6 Abs. 1 vor:

¹ Der Bund kann im Bereich des E-Government Organisationen gründen oder sich an solchen beteiligen, insbesondere in den Bereichen nach Artikel 5 Absatz 1. Diese Organisationen müssen der Erfüllung gesetzlicher Aufgaben der Bundesbehörden dienen. Der Bundesrat kann bestehende Organisationen, an denen der Bund beteiligt ist, entsprechend beauftragen, und diesen die Beteiligung an gemeinsamen Organisationen ermöglichen.

Art. 8 VE-EMBaG (Finanzhilfen)

Die Umschreibung «Umsetzung der Zusammenarbeit im Bereich E-Government» bietet wenig Spielraum für Finanzhilfen. Es fehlt insbesondere die Möglichkeit, Finanzhilfen für die Entwicklung von E-Government Lösungen zu leisten. Solche Anschubfinanzierungen können gerade dort erfolgskritisch sein, wo Anbieter vom Bund gesetzte Standards, die von bestehenden Branchenstandards abweichen, berücksichtigen müssen. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 8 Abs. 1 vor:

¹ Der Bund kann Finanzhilfen an die Entwicklung von Lösungen und an Massnahmen zur technischen und organisatorischen Umsetzung der Zusammenarbeit im Bereich des E-Government ausrichten, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. (...)

Art. 9 VE-EMBaG (Übertragung von Aufgaben)

Das gesamtwirtschaftliche Potential von E-Government kann nur bei der Übertragung von Aufgaben auf Drittanbieter wie die Post voll genutzt werden. Die Übertragung auf «administrativen Hilfstätigkeiten» zu beschränken, vergibt dieses Potential. Zudem ist unklar, was mit administrativen Hilfstätigkeiten gemeint ist. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 9 Abs. 1 vor:

¹ Der Bundesrat kann mittels Verordnung oder Vereinbarung Aufgaben im Bereich des E-Government insbesondere administrative Hilfstätigkeiten auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen. (...)

Die Transparenz beim Auswahlverfahren der Aufgabenträger wird begrüsst. Zu klären ist, ob und inwiefern das Auswahlverfahren als öffentlicher Auftrag i.S. von Art. 9 BÖB gilt, ob mithin das öffentliche Beschaffungsrecht auf das Auswahlverfahren anwendbar ist und ob der Aufgabenträger seinerseits dem öffentlichen Beschaffungsrecht untersteht. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 9 Abs. 4 vor:

⁴ Der Bundesrat wählt den Aufgabenträger in einem transparenten, objektiven und unparteiischen Auswahlverfahren aus. Er regelt die Anwendbarkeit des öffentlichen Beschaffungsrechts auf das Auswahlverfahren und die Aufgabenträger und sorgt dafür, dass Drittanbieter nicht benachteiligt werden.

Art. 10 VE-EMBaG (Open Source Software (OSS))

Im erläuternden Bericht wird festgehalten, dass das Thema Open Source auch wissenschaftlich umstritten ist. Der Mehrwert durch Open Source muss im Einzelfall geprüft und beurteilt werden.

Dem Eigentümer von Immaterialgüterrechten an Computerprogrammen steht als Ausfluss der Eigentums- und Wirtschaftsfreiheit frei, Dritten deren Nutzung zu erlauben und die Bedingungen dafür zu definieren. Der Bund soll dort Open Source vorschreiben dürfen, wo er Eigentümer der Software und allfälliger Patente ist. Der Bund muss folgerichtig als Lizenzgeber auftreten. Ebenfalls muss der Bund sicherstellen, dass durch OSS Lizenzierung Drittanbieter wie die Post nicht konkurrenziert wird. Staatliche OSS Angebote, die neben proprietären Lösungen von Privatanbietern stehen, können private Investitionen und Geschäftsmodelle untergraben.

Eine ausdrückliche, gesetzliche Grundlage ist für OSS Lizenzierung staatseigener Software nicht erforderlich. Aus unserer Sicht besteht kein gewichtiger Grund, das Thema Open Source im EMBaG festzuschreiben. Wir regen an, den Abschnitt zu löschen.

Falls die OSS Artikel im EMBaG belassen werden, sollte zumindest folgende Änderung von Art. 10 Abs. 1 vorgenommen werden:

¹ Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden können Software, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben entwickeln oder entwickeln lassen und deren Eigentümer sie sind, Interessentinnen und Interessenten unter den folgenden Voraussetzungen lizenzgebührenfrei zur Verfügung stellen: (...)

Die in Art. 10 Abs. 4 vorgesehenen Geschäftsmodelle für Bundesbehörden stehen im klaren Widerspruch zur Motivation für OSS. Bei OSS sind die ergänzenden Leistungen häufig die einzige Einkommensmöglichkeit. Die Erbringung von OSS ergänzenden Leistungen sollte der Privatwirtschaft überlassen werden. Staatliche Angebote verunmöglichen Verdienstmöglichkeiten von an OSS interessierten Drittanbietern wie der Post oder erschweren diese zumindest ganz erheblich. Wir schlagen vor, Art. 10 Abs. 4 und 5 durch folgende Formulierung zu ersetzen:

⁴ Der Bund sorgt dafür, dass die Privatwirtschaft nicht konkurrenziert wird. Der Bund bezieht Dienstleistungen, namentlich zur Integration, Wartung, IT-Sicherheit und zum Support der Open Source Software aus der Privatwirtschaft, und verzichtet darauf, solche ergänzenden Dienstleistungen ausserhalb der Bundesverwaltung selber zu erbringen.

Art. 11 und 16 VE-EMBaG (Open Government Data (OGD))

Die Post hat eine eigene Open Data Strategie und diverse OD Angebote und begrüsst einen bewussten Umgang im Thema Open Government Data (OGD). Art. 11 gilt ausschliesslich für die zentrale Bundesverwaltung. Gleichwohl ist eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für OGD aus rechtlicher Sicht nicht erforderlich. Der Nutzen von OGD soll Wertschöpfung für Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft ermöglichen und liegt damit ausserhalb des Bereichs des E-Governments. Der Zielrahmen des EMBaG erscheint deshalb als materiell unpassend.

Der OGD Automatismus von Art. 11 Abs. 1 erscheint vor dem Hintergrund der mit OGD einhergehenden Herausforderungen aus Datenschutz, Urheberrecht, Geheimhaltungsvorschriften usw. als risikoreich. Bei OGD ist eine «kann»-Formulierung angebracht, so dass vor einer Publikation der OGD dem Einzelfall angemessen Rechnung getragen werden kann. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 11 Abs. 1 vor:

¹ Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung können die Daten, die sie im Rahmen der Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben erheben oder erstellen und die elektronisch gespeichert und in Sammlungen strukturiert vorliegen, zur freien Weiterverwendung zur Verfügung stellen. (...)

Art. 12 VE-EMBaG (Elektronische Behördendienste)

Wenn der Bund nach Art. 12 Abs. 2 elektronische Behördendienste zur Verfügung stellt, muss er bestehende Marktangebote berücksichtigen und dafür sorgen, dass durch seine Angebote die Privatwirtschaft wie die Angebote der Post im Bereich E-Government oder E-Health nicht konkurrenziert wird. Wir schlagen folgende Ergänzung zu Art. 12 Abs. 2 vor:

d. dadurch Angebote der Privatwirtschaft nicht konkurrenziert werden.

Mit der Kompetenz, gemäss Art. 12 Abs. 3 insbesondere mit dem Vollzug von Bundesrecht betraute Organisationen zur Nutzung elektronischer Behördendienste zu verpflichten, erhält der Bund eine weitgehende Kompetenz. Da der Nutzen bei einer solchen Verpflichtung primär bei der öffentlichen Hand entsteht, sind folgerichtig den so Verpflichteten keine Kosten aufzuerlegen.

Art. 13 VE-EMBaG (Standards)

Gemäss Entwurf kann der Bund gegenüber allen föderalen Stufen und gegenüber den bundesnahen Betrieben wie der Post verbindliche Vorgaben machen, beispielsweise bezüglich Standards. Hierbei bleibt offen, inwiefern die Technologiebranche in die Definition und in die Entscheidungsfindung über diese Standards miteinbezogen wird. Es sollte klar geregelt werden, wer diese Standards definiert und nach welchen Kriterien darüber entschieden wird. Der Einbezug bewährter Akteure wie des Vereins eCH wird begrüsst. Darüber hinaus sollten die IT-Branche namentlich die Träger von Know-How und Immaterialgüterrechten wie auch die nach Art. 13 Abs. 2 betroffenen Stellen, Organisationen und Personen aktiv in die Standardisierungsarbeiten miteinbezogen werden. Wir schlagen folgende Ergänzung zu Art. 13 vor:

(neu) ⁴ Bei der Definition verbindlich erklärter Standards sind die vom Standard Betroffenen angemessen anzuhören und einzubeziehen.

Datum 25. März 2021

Seite 6

Art. 14 VE-EMBaG (Ausnahmen von verbindlich erklärten elektronischen Behördendiensten und Standards)

Die Gewährung von Ausnahmen wird begrüsst. Art. 14 ist geeignet, die Formalitäten rund um die Verbindlichkeitserklärung und die Ausnahmen zu klären. Wir schlagen folgende Änderung von Art. 14 vor:

Der Bundesrat regelt Verbindlicherklärungen nach den Artikeln 12 und 13 und die Ausnahmen dazu auf Verordnungsebene. Ausnahmen kann die für den elektronischen Behördendienst zuständige Behörde auf Antrag der Betroffenen auch im Einzelfall gewähren.

Wir bedanken uns für Ihre Kenntnisnahme und wohlwollende Prüfung der Eingabe.

Freundliche Grüsse

Post CH AG
Stab RA



Hannah Sutter
Leiterin Regulatory Affairs



Christoph Stalder
Advokat, LL.M.

Generalsekretariat EFD
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern



Per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

19. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG): Stellungnahme economiesuisse

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie uns eingeladen, zum Entwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung zu nehmen. Wir danken Ihnen für diese Möglichkeit.

Als Dachverband der Schweizer Wirtschaft vertritt economiesuisse rund 100'000 Unternehmen jeglicher Grösse mit insgesamt etwa zwei Millionen Beschäftigten im Inland. Unser Mitgliederkreis umfasst 100 Branchenverbände, 20 kantonale Handelskammern sowie zahlreiche Einzelunternehmen. Alle diese Mitglieder sind an effizienten und bedarfsgerechten Behördendienstleistungen interessiert.

economiesuisse begrüsst die Grundabsicht und die Stossrichtung des EMBaG. Dieses setzt dort an, wo zurzeit das grösste Verbesserungspotential betreffend e-Government besteht: Bei der vertikalen und horizontalen Prozessintegration in der Verwaltung, der Standardisierung, den Synergien bei der Beschaffung und Entwicklung von Soft- und Hardware sowie beim offenen Zugang zu im hoheitlichen Kontext erhobenen Daten. Aus Sicht der Wirtschaft ist es entscheidend, dass diese Prinzipien konsequent umgesetzt und in der Praxis gelebt werden. Das EMBaG dürfte dafür eine gute Grundlage bilden. Dennoch werden die genannten Ansätze zu wenig konsequent verfolgt. Beispielsweise besteht im Bereich der offenen Daten die Gefahr, dass das Prinzip «Open Government Data» (OGD) durch zahlreiche Ausnahmen und Sonderregelungen untergraben wird. OGD kann nur einen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Mehrwert bringen, wenn die entsprechenden Daten zur richtigen Zeit, auf die richtige Weise und in passender Qualität zur Verfügung stehen. Ebenso könnte das Gesetz noch stärker auf die verwaltungsinterne Digitalisierung ausgerichtet werden und weniger stark auf die digitale Bereitstellung kundenseitiger Dienstleistungen. Dazu gehört beispielsweise der Grundsatz, verwaltungsintern und für den Behördenaustausch mit Unternehmen und Privaten auf standardisierte, offene Schnittstellen zu setzen. Zentralisierte «digitale Schalter», Plattformen und andere vergleichbare (Prestige-)Projekte der Behörden binden wichtige Ressourcen und bieten keinen Mehrwert.

Weitere Ausführungen zu dieser Position und Kommentare zu den einzelnen Gesetzesartikeln (Anhang) finden Sie nachfolgend.

Anforderungen der Wirtschaft an e-Government-Leistungen

Grundsätzlich verursacht jeder Behördenaustausch und jede Massnahme zur Erfüllung regulatorischer Vorgaben bei den Unternehmen administrative Kosten und führt indirekt zu einer höheren Steuerbelastung aufgrund der Vollzugsaufgaben der öffentlichen Hand. Diese Kostenfaktoren fallen je nach Unternehmensgrösse und Branche unterschiedlich hoch aus, wirken prinzipiell aber stets dämpfend auf die Produktivität der betroffenen Firmen. Um solche Produktivitätsverluste tief zu halten sollte einerseits die Regulierungsdichte reduziert werden, andererseits sind die bürokratischen Hürden und der Behördenaustausch möglichst effizient zu gestalten. In diesem Zusammenhang bietet die Digitalisierung grosse Chancen und insbesondere e-Government-Anwendungen nehmen eine zentrale Rolle ein: Je reibungsloser der Austausch zwischen Unternehmen und Behörden sowie unter den Behörden selbst, desto tiefer die allseitigen Kosten und die volkswirtschaftlichen Verluste.

Drei Aspekte sind für die Wirtschaft bei der Umsetzung von e-Government entscheidend:

1. Es müssen allem voran verwaltungsinterne Prozesse horizontal (ämterübergreifend) und vertikal (über alle drei Staatsebenen) durchgängig gestaltet und dabei Medienbrüche eliminiert werden. Digitale Benutzeroberflächen der Behörden sind situativ sinnvoll, ein erfolgreiches e-Government basiert jedoch in erster Linie auf durchgehend digitalisierten Prozessen innerhalb der Verwaltung.
2. Standardisierte Schnittstellen sind für die Durchgängigkeit und für den Behördenaustausch der Unternehmen besonders wichtig. Sie ermöglichen eine reibungslose, beidseitige Kommunikation. Auch das Prinzip OGD lässt sich auf diese Weise besser umsetzen und entfaltet grössere Wirkung als bei einer Bereitstellung der Daten auf einer zentralisierten Plattform.
3. Der Staat sollte beim Behördenaustausch mit Unternehmen auch innovative Geschäftsmodelle ermöglichen. Dank entsprechenden Schnittstellen gegen aussen, die auch maschinenlesbar sind, können neue Produkte und Dienstleistungen als «Scharnier» zwischen den Behörden und Unternehmen entstehen, beispielsweise intelligente ERP-Software oder KI-basierte Assistenzsysteme. Dadurch können neue technologische Ökosysteme geschaffen werden, welche die Unternehmen administrativ erheblich entlasten. Ein Wettbewerb um die optimale Behörden-Interaktion führt dazu, dass die entsprechenden Prozesse konstant verbessert werden und die Wirtschaft folglich über mehr Ressourcen verfügt, um sich auf ihr Kerngeschäft zu konzentrieren. Die öffentliche Hand profitiert beim Austausch über Schnittstellen unter anderem unmittelbar von einer höheren Datenqualität, aber auch mittelbar von der höheren Produktivität der Wirtschaft.

Notwendige Voraussetzungen im Rahmen des EMBaG

Das EMBaG fokussiert aus der Sicht von economiesuisse grundsätzlich auf die richtigen Themen, nämlich die Herstellung von Kohärenz in den Digitalisierungsbestrebungen der öffentlichen Hand sowie den Bürokratieabbau zugunsten der Unternehmen und Privatpersonen im Behördenaustausch. Die geplante Beteiligung des Bundes an eOperations und ähnlichen Organisationen, die gesetzliche Verankerung von OGD, verbindliche Standards und Basisdienste für alle Staatsebenen sind somit richtige und notwendige Entwicklungen. Auch stehen diese Entwicklungen mit dem Prinzip des Föderalismus im Einklang, da sie auf eine *technische* und nicht auf eine politische Harmonisierung abzielen.

Das EMBaG ist aus der Sicht von economiesuisse jedoch noch zu stark auf das front-end-Leistungsangebot des Staates ausgerichtet und zu wenig auf die zwingend erforderliche Digitalisierung der internen Prozesse und damit auf die Digitalisierung der dahinterstehenden Strukturen:

- Schnittstellen, die den reibungslosen vertikalen und horizontalen Datenaustausch innerhalb der Verwaltung und gegen aussen ermöglichen, sollten *explizit* als vom Bund durchsetzbarer Standard in die Vorlage einfließen. Damit würden insbesondere mehrere verabschiedete oder hängige parlamentarische Vorstösse erfüllt.¹ Im Gegenzug sollte die Vielzahl an Plattformen, welche einzelne Behörden als digitale Schalter anbieten und welche für den Nutzer keinen Mehrwert bieten, zurückgebunden werden. Mit der Plattform Easy-Gov steht bereits eine Plattform des Bundes zur Verfügung, die als zentrale Anlaufstelle sämtliche Interaktionen mit den Behörden abbilden soll, insbesondere auch Themen, welche bei anderen Bundesämtern als dem WBF angesiedelt sind, darunter Steuern und die Zollabwicklung.
- Das Prinzip OGD sollte konsequenter umgesetzt werden, damit auch tatsächlich praxisrelevante Daten zugänglich gemacht werden und daraus gesellschaftliche und wirtschaftliche Innovation entstehen kann. Die umfassenden Ausnahmen und Vetorechte der einzelnen Verwaltungseinheiten gemäss Vernehmlassungsvorlage dürften den Nutzen von OGD in der Praxis reduzieren. Auch die komplette, undifferenzierte Ausnahme der bundeseigenen Betriebe ist unbefriedigend. Ebenso wird das Spannungsfeld zwischen Open Data und Datenschutz nicht adressiert: Aufgrund des technologischen Fortschritts und immer leistungsfähigeren Algorithmen dürften die potenziellen OGD-Datenbestände über die Zeit abnehmen, da trotz Vorsichtsmassnahmen bspw. Rückschlüsse auf Personen möglich werden. Für diese Problematik muss eine datenschutzkonforme Lösung gefunden werden, welche die Nutzung von OGD auch aus einer dynamischen Sicht ermöglicht.
- In hoheitlichem Auftrag erstellte Open Source Software kann ein wichtiger Hebel für die Standardisierung und Prozessintegration innerhalb der Verwaltung sein. Um Fehlentwicklungen und insbesondere eine weitere Verzettelung der IT-Landschaft bei der öffentlichen Hand zu verhindern, braucht es jedoch ergänzend kohärente IT-Strategien von Bund, Kantonen und Gemeinden. Redundanzen bei der Entwicklung von Softwarelösungen sind systematisch einzudämmen. Darüber hinaus ist die Möglichkeit der Verwaltung, auch gegenüber Dritten ergänzende Dienstleistungen zu erbringen, stärker einzuschränken. In diesem Bereich ist das Potential für Wettbewerbsverzerrungen besonders gross und die Rechtfertigung für eine wirtschaftliche Tätigkeit des Staates beschränkt vorhanden. Insgesamt darf staatliche Open Source Software keine innovationshemmende Wirkung auf die Privatwirtschaft entfalten oder den Anreiz, Investitionen zu tätigen, unterbinden.

Wir danken Ihnen herzlich für die Berücksichtigung unserer Argumente und stehen bei Rückfragen jederzeit gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
economiesuisse



Kurt Lanz
Mitglied der Geschäftsleitung



Lukas Federer
Projektleiter Infrastrukturen

- Anhang erwähnt

¹ Vgl. Mo. [18.4276](#), Mo. [18.4238](#) sowie Mo. [20.4260](#)

Anhang: Kommentare zu einzelnen Gesetzesbestimmungen

Bestimmung	Kommentar
<p>Art. 1 Zweck Mit diesem Gesetz sollen:</p> <p>a. Voraussetzungen geschaffen werden für die Zusammenarbeit zwischen Behörden verschiedener Gemeinwesen und Dritten beim Einsatz elektronischer Mittel zur Unterstützung der Tätigkeiten und der Erbringung von Dienstleistungen;</p> <p>b. die elektronischen Dienstleistungen der Behörden vereinfacht, verbessert, ausgebaut und weiterentwickelt werden.</p>	<p>Im Gesetzeszweck sollten explizitere Zielgrössen, wie bspw. die bessere Prozessintegration, der reibungslose Datenfluss oder die Standardisierung innerhalb der Verwaltung genannt werden.</p>
<p>Art. 9 Übertragung von Aufgaben ¹ Der Bundesrat kann mittels Verordnung oder Vereinbarung Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen (...) ² Die Durchführung von Beschaffungsverfahren nach den Vorgaben des öffentlichen Beschaffungsrecht kann auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, übertragen werden, wenn (...)</p>	<p>Die Übertragung von Aufgaben an bestehende Bundesunternehmen, wie sie im erläuternden Bericht erwähnt wird, lehnt economiesuisse ab.</p>
<p>Art. 10 Open Source Software ⁴ Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden können ergänzende Dienstleistungen, namentlich zur Integration, Wartung, IT-Sicherheit und zum Support erbringen, soweit ein öffentliches Interesse besteht und sie mit verhältnismässigem Aufwand erbracht werden können. Sie erheben dafür kostendeckende Gebühren. ⁵ Das zuständige Departement kann Ausnahmen von der Gebührenerhebung für bestimmte Leistungen gemäss Absatz 4 zulassen, wenn dadurch die Privatwirtschaft nicht konkurrenziert wird.</p>	<p>Die Möglichkeit der Leistungserbringung gem. Abs. 4 sieht economiesuisse aus Gründen der Wettbewerbsneutralität kritisch. Ebenso die Möglichkeit der Erhebung von kostendeckenden Gebühren gem. Abs. 5.</p> <p>Ergänzend wäre aus unserer Sicht zu prüfen, ob Art. 10 nicht konsequenterweise auch für sämtliche öffentlichen Akteure und Aktivitäten gem. Art. 5, Art. 6 und Art. 9 gelten sollte. Ebenso wären möglichst klare Richtlinien wünschenswert, wann die öffentliche Hand auf OSS und wann auf Drittsoftware setzen sollte. Dies würde klare Rahmenbedingungen für private Software-Hersteller schaffen und liesse eine bessere Beurteilung der Wettbewerbsneutralität zu.</p>
<p>Art. 11 Open Government Data (OGD) ¹ Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung stellen die Daten, die sie im Rahmen der Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben erheben oder erstellen und die elektronisch gespeichert und in Sammlungen strukturiert vorliegen, zur freien Weiterverwendung zur Verfügung. Vorbehalten bleiben spezialgesetzlich</p>	<p>Abs. 1: Der Grundsatz sollte auf Gesetzesebene auch für staatseigene Unternehmen und Daten aus regulierten Monopolmärkten gelten. Der Bundesrat könnte auf Verordnungsebene Ausnahmen vorsehen.</p> <p>Abs. 2: Die Bereitstellung via Schnittstelle soll explizit erwähnt werden.</p>

<p>vorgeschriebene Quellenangaben.</p> <p>² Die Daten werden unentgeltlich, zeitnah, in maschinenlesbarer Form und in einem offenen Format in öffentlich zugänglichen Netzen zur Verfügung gestellt.</p> <p>³ Nicht öffentlich zugänglich gemacht werden:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse nicht oder nur zu restriktiveren Bedingungen veröffentlicht werden, insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register; b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, die insbesondere unverhältnismässig sind im Vergleich zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft (Wertschöpfung). <p>⁴ Die Daten werden auf einer zentralen Plattform referenziert und mit vordefinierten Metadaten versehen. Das Bundesamt für Statistik regelt in Zusammenarbeit mit der Bundeskanzlei den Inhalt und die Form der Metadaten.</p> <p>⁵ Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.</p>	<p>Abs. 3: Die Ausnahmen sind zu weitreichend und ziehen dem OGD-Prinzip sämtliche Zähne. Ausserdem dürfte es so schwierig werden, auf technologische Entwicklungen dynamisch zu reagieren. Alternativ zu prüfen wäre eine allgemeinere Formulierung und eine Konkretisierung auf Verordnungsebene, so dass mehr Flexibilität besteht.</p> <p>Abs. 4: Die zentralisierte Bereitstellung sollte keine gesetzliche Anforderung sein – insbesondere für die Unternehmen ist die Bereitstellung via Schnittstelle deutlich wichtiger. Es wäre somit zielführender, einen entsprechenden API-Standard für alle Verwaltungseinheiten vorzusehen, so dass die Bereitstellung flexibel und dezentral erfolgen kann.</p> <p>Abs. 5: Die Absicht hinter dieser Bestimmung ist nachvollziehbar. Es besteht jedoch das Risiko, dass das Qualitätsniveau der offenen Daten dadurch leidet. Hier müssen in der Praxis entsprechende Vorkehrungen gefunden werden, um dies zu verhindern.</p>
<p>Art. 13 Standards</p> <p>¹ 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 Standards. (...)</p>	<p>In diesem Zusammenhang sollte explizit auf standardisierte, maschinenlesbare Schnittstellen innerhalb der Verwaltung und gegen aussen hingewiesen werden.</p>

Generalsekretariat EFD
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per Mail: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 25. März 2021

Entwurf für ein neues Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben: Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, zum Vorentwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (VE-EMBaG) Stellung nehmen zu können. Gerne äussern wir uns dazu wie folgt.

Allgemeine Bemerkungen

Im Bereich E-Government ist auf Bundesebene und in den Kantonen vieles in Bewegung. Privatim befürwortet die Schaffung einer Rechtsgrundlage für wichtige Teilbereiche wie die Beteiligung des Bundes an Organisationen (Art. 6 VE-EMBaG). Die damit einhergehende Rechtssicherheit ist aus datenschutzrechtlicher Perspektive zu begrüssen.

Andere Bestimmungen des Gesetzesentwurfs lassen hingegen befürchten, dass die Rechtssicherheit nicht erhöht, sondern im Gegenteil beeinträchtigt wird. Diese Befürchtungen betreffen hauptsächlich die beiden nachfolgend kommentierten Artikel.

Art. 5 VE-EMBaG

Art. 5 Abs. 6 VE-EMBaG enthält einen Vorbehalt zugunsten der Rechtsstellung Privater in Bezug auf den Datenschutz. Privatim begrüsst diesen Vorbehalt. In seiner vorgesehenen Formulierung enthält Abs. 6 jedoch keine Antwort auf Abgrenzungsfragen zwischen EM-BaG, kantonaler Datenschutzgesetzgebung und dem Bundesgesetz über den Datenschutz. Auch in Bezug auf die Zuständigkeit der Datenschutz-Aufsichtsbehörden stellen sich Fragen, die weder Art. 5 Abs. 6 VE-EMBaG noch der Erläuternde Bericht zum Vorentwurf adressieren.

Die Bestimmung zum Abschluss von Vereinbarungen ist um eine Regelung zum anwendbaren Datenschutzrecht bzw. um eine datenschutzrechtliche Zuständigkeitsregelung zu ergänzen.

Art. 9 VE-EMBaG

Bei der Übertragung von Aufgaben gemäss Art. 9 VE-EMBaG stellen sich ähnliche Fragen wie bei Vereinbarungen gemäss Art. 5 VE-EMBaG. Gemäss Art. 9 Abs. 1 lit. a VE-EMBaG ist «das anwendbare Recht, namentlich das anwendbare Beschaffungsrecht» zu regeln. Da sich auch in diesem Zusammenhang Zuständigkeits- und Abgrenzungsfragen datenschutzrechtlicher Art stellen, regen wir folgende Ergänzung an:

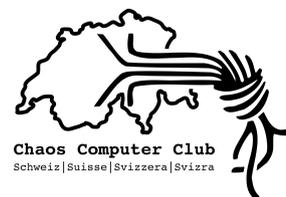
Art. 9 Abs. 1 lit. a VE-EMBaG: «das anwendbare Recht, namentlich das anwendbare Beschaffungsrecht und das anwendbare Datenschutzrecht».

Wir bitten Sie um Berücksichtigung unserer Anliegen und danken Ihnen dafür.

Freundliche Grüsse

Ueli Buri
Präsident privatim

Chaos Computer Club Schweiz CCC-CH
Birsfelderstrasse 6
4132 Muttenz
E-Mail: vorstand@ccc-ch.ch
URL: <https://www.ccc-ch.ch/>



Chaos Computer Club Schweiz CCC-CH, Birsfelderstrasse 6, 4132 Muttenz

Eidg. Finanzdepartement EFD
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern
E-Mail: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

25. März 2021

Vernehmlassungsantwort VE-EMBaG: Stossrichtung stimmt

Liebe Damen
Liebe Herren

Der Chaos Computer Club Schweiz (kurz: CCC-CH) ist Teil der (inter-)galaktischen Gemeinschaft von Lebewesen, die sich vertieft mit Computertechnik und ihren gesellschaftlichen Implikationen befassen.

Im Rahmen von Technikfolgenabschätzungen weist der CCC-CH auf Chancen und Gefahren datenverarbeitender Technologien hin und propagiert andernfalls den schöpferischen und verantwortungsbewussten Umgang mit Technologie (vgl. CCC-Hackerethik¹). Gegründet wurde der CCC-CH 2012. Er besteht aus neun Verbandsmitgliedern – die meisten davon Hackerspaces mit regelmässigen, öffentlichen Treffen für alle Interessierten.

Uns schliessen sich Menschen an, die kompromisslos freiheitsliebend sind und die auch weiterhin in einer freiheitlichen Gesellschaft leben möchten. Beim vorliegenden Vorent-

¹<https://www.ccc.de/hackerethik> (Abruf: 25.3.2021)

wurf werden wichtige Grundsätze festgehalten, die für uns richtig scheinen, um besser nachzuvollziehen, wie die Verwaltung funktioniert und was sie treibt: sei dies, dass (mehr) auf quelloffenen Programmcode gesetzt wird oder dass Erzeugnisse von Behörden (vermehrt) als Open-Government-Data veröffentlicht werden.

Entsprechend:

Der CCC-CH begrüsst grundsätzlich die Stossrichtung, mehr Transparenz bei den Systemen und Erzeugnissen von Behörden herbeizuführen.

Im Folgenden begründen wir genauer, was am Vorentwurf EMBaG geändert werden sollte – sowohl in genereller als auch spezieller Hinsicht. Wir tun dies auf Basis der konkret vorgeschlagenen gesetzlichen Grundlagen.

Kritik am VE-EMBaG

Titel

Der Titel erscheint mit (Bundesgesetz über den) *Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben* (EMBaG) als besonders sperrig und wenig griffig. Besser wäre ein Gesetzestitel, welcher sich z. B. auf EGovG abkürzen lässt - da es sich hier um ein eigentliches E-Government-Gesetz handelt. Dies insbesondere unter dem Blickwinkel, dass in diesem Gesetz noch andere wichtige Grundsätze für eine nachhaltige Digitalisierung der Verwaltung festgehalten werden sollten.

Art. 1 - Zweck

Beim Zweck des Gesetzes sollte ein Bst. c hinzugefügt werden, der festhält, nach welchen technischen Grundsätzen die Mittel der E-Government-Systeme aufgebaut werden müssen. Nicht nur ist dafür der Grundsatz vom offenen Programmcode gem. Art. 10 ein Beispiel, sondern sollen damit auch andere Grundsätze unterstrichen werden, die im Vorentwurf noch fehlen und wir zur Hinzufügung vorschlagen (vgl. Kritik am Art 4.).

Art. 2 - Geltungsbereich

Es sollte klarer hervorgehoben werden, dass das Gesetz nicht nur für die (dezentralen) Verwaltungseinheiten gilt, sondern auch für (private) Dritte, welche im Auftrag dieser

E-Government-Projekte aufbauen. Damit soll betont werden, dass diese (private) Dritte, welche mit Behördensegen Dienstleistungen erbringen, sich den Bedingungen dieses Gesetzes fügen müssen. Entsprechend muss als vertragliche Bedingung und/oder bei der Beschaffung klar gemacht werden, dass dieses Gesetz einzuhalten ist. Als aktuelles Negativbeispiel sei die private Stiftung meineimpfungen.ch erwähnt, welche mit Unterstützung und im Sinne des Bundesamts für Gesundheit BAG Dienstleistungen erbracht hat, wo dies aber - wie jüngste Medienberichte zeigen - misslungen ist. Das ist dort deshalb misslungen, weil wichtige Grundsätze nachhaltiger Digitalisierung ausgeblieben sind (vgl. Kritik an Art. 4.).

Art. 3 - Begriffe

Statt nach Bst. b von *elektronische[n] Behördendienste* zu sprechen, wäre der Begriff *E-Government-Dienste* angebracht: dies passt auch besser zum in Bst. a eingeführten Begriff von *E-Government*.

Art. 4 - Grundsätze

Wir schlagen vor, einen weiteren Buchstaben hinzuzufügen, welcher festhält, dass das Gesetz auch dafür sorgt, die E-Government-Dienste so aufzubauen, dass diese auch mit E-Government-Diensten anderer Länder interagieren können. Dies untersreicht dann auch die Wichtigkeit von Art. 13 zu Standards, die einzuhalten bzw. auf die sich (international) zu einigen ist.

Festhalten von Grundsatz der Dezentralisierung

Es wäre von grosser Wichtigkeit, im Gesetz weitere Grundsätze festzuhalten, die sich bei jüngeren Digitalisierungsprojekte und auch beim NEIN zum E-ID-Gesetz (BGEID) vom 7. März als Manko gezeigt haben: namentlich sollte das Gesetz festhalten, dass E-Government-Dienste technisch dezentralisiert aufzubauen sind, so dass persönliche Nutzdaten bei den Benutzerinnen und Benutzern zu liegen kommen. Dies spielt besonders bei den E-Government-Projekten eine Rolle, wo (sensible) persönliche Daten anfallen. Auf die Erfassung von Metadaten sollte überdies - technisch umgesetzt - verzichtet werden. Kurzum sollten E-Government-Systeme nach dem Prinzip von Privacy-by-Design und Privacy-by-Default aufgebaut werden.

Festhalten vom Grundsatz der Ende-zu-Ende-Verschlüsselung

E-Government-Dienste, wo persönliche Daten im Spiel sind, sollten zudem so abgesichert werden, dass nur die involvierten Parteien die Daten im Klartext sehen können. Dabei ist auf Ende-zu-Ende-Verschlüsselung insofern zu setzen als dass geheimes Schlüsselmaterial nur an den involvierten Endstellen verfügbar ist und dort erzeugt wird. Mit Blick auf das elektronische Patientendossier, wo dieser Grundsatz fällt, droht ein Fiasko durch die zentrale Lesbarkeit aller Gesundheitsdaten. Auch beim VE-BEKJ über eine hochzentralisierte E-Justizplattform besteht dasselbe Problem. Auch dort hält das Gesetz keinen Grundsatz für sichere und privatsphärenfreundliche Datenübertragung und -haltung fest. Wie beim elektronischen Patientendossier auch, wären nach dem aktuellen Vorentwurf sämtliche Dokumente auf zentrale Weise les- und damit abgreifbar, was die Vertraulichkeit massiv verletzen kann - im negativen Fall wäre die Folge eine Vertrauenserosion in diese E-Government-Plattform und dem Justizsystem als Ganzes. Überides sollte das Gesetz versehen, für alle E-Government-Systeme Bug-Bounty-Programme vorzusehen, womit Personen oder Organisationen entlohnt werden, welche Sicherheits- und Mängel für die Privatsphäre entdecken und diese melden. Die Meldungen sind überdies zu veröffentlichen - aus Transparenzgründen und für den Aufbau einer (gesunden) Fehlerkultur in der Verwaltung.

Festhalten vom Grundsatz regelmässiger Sicherheitsprüfungen

E-Government-Dienste sollten regelmässig auf Risiken für die Privatsphäre und Sicherheit überprüft werden. Dies kann der Bund damit fördern, entweder eigene Kompetenzstellen aufzustocken und mit weitergehenden Mandaten zu versehen - so z. B. mit MELANI, oder dadurch spezialisierte (private) Dritte regelmässig zu beauftragen, die entsprechenden Programme im Quellcode und im Betrieb zu überprüfen. Beim von der Stiftung meineimpfungen.ch bis jüngst betriebenem System zur Erfassung von Impfungen wäre es z. B. ein Leichtes gewesen, die eklatanten Sicherheitsrisiken - mit fatalen Folgen für die Privatsphäre vieler Akteure - zu erkennen. Auch bei den E-Voting-Systemen von Genf und der Schweizerischen Post wären die groben Sicherheitsmängel im Betrieb sowie im Quellcode festgestellt worden, hätte man frühzeitig auf Code-Reviews und Penetration-Tests gesetzt. Niemals schliesst dies alle Risiken aus - gerade nicht gegen hochspezialisierte staatliche Angreifende, doch können damit die grössten Probleme aus der Welt geräumt werden.

Sämtliche Sicherheitsberichte sollten vollständig veröffentlicht werden, nachdem die Mängel

beholden sind. Falls diese Berichte von (privaten) Dritten erstellt werden, ist als Bedingung für den Auftrag abzumachen, dass diese damit einverstanden sind, die Sicherheitsberichte vollständig zu veröffentlichen. Dies sollte entsprechend gesetzlich garantiert werden, so dass nur mit (privaten) Dritten gearbeitet werden kann, welche diese Vorgabe erfüllen.

Art. 10 - Open Source Software (OSS)

Begrifflich sollte nicht nur von *Open Source Software (OSS)*, sondern vielmehr von *Free and Open Source Software (FOSS)* gesprochen werden: Freie Software bzw. *Free Software* unterstreicht die Wichtigkeit, dass die Software essenzielle Freiheiten für die Benutzerinnen und Benutzer wahrt und ist auch lizenzrechtlich nicht immer kompatibel zu Software, die als reine *Open Source Software (OSS)* daherkommt.²

Darüber hinaus sollte Software, die von der öffentlichen Hand ausgeht, nicht nur im Konjunktiv als FOSS daherkommen, sondern im Grundsatz FOSS sein. Dies lässt sich finanziell damit begründen, dass die Entwicklung oder Beschaffung mit Steuergeldern bestritten wird (Grundsatz von Public-Money-Public-Code³). Sicherheits- und privatsphärenhalber hat der Umstand der Quellcodeveröffentlichung zudem den Vorteil, dass Risiken für Sicherheit und Privatsphäre transparenter und häufig einfacher von der Allgemeinheit festgestellt werden können. Kollaborativ hat offener Programmcode auch den Vorteil, dass (private) Dritte mitwirken können. Selbst wenn ein E-Government-Projekt scheitert, können darauf aufbauend (private) Dritte oder andere Teile der Verwaltung nutz- oder gar gewinnbringend Software aufbauen. Damit relativiert sich der "Schaden" teurer Softwareprojekte, was immer ein Kritikpunkte an gescheiterten Digitalisierungsprojekten ist. Im Gegenzug besteht vielmehr die Chance, dass früh Probleme öffentlich festgestellt werden, so dass das Risiko des Scheiterns von E-Government-Projekten minimiert wird.

Für eine bessere Kollaboration sollte in Abs. 1. Bst. a Zif. 1 festgehalten werden, dass der Quellcode in einem Revision-Control-System (RCS) offengelegt wird - z. B. mit folgender Änderung:

1. sie legen den Quellcode in einem System offen, das die Versionskontrolle und die Mitarbeit durch Dritte erlaubt,

²<https://www.gnu.org/philosophy/open-source-misses-the-point.en.html> (Abruf: 25.3.2021)

³<https://publiccode.eu/> (Abruf: 25.3.2021) (Abruf: 25.3.2021)

Art. 11 - Open Government Data (OGD)

Sowohl die sich interessierende Bevölkerung als auch Verwaltungsstellen und Unternehmen sollten darauf setzen können, dass die Daten richtig, vollständig, plausibel und überhaupt sinnhaft sind: entsprechend sollte von Abs. 5 Abstand genommen werden. Dieser Passus kann gestrichen werden. Eine Behörde kann bei der Veröffentlichung von OGD noch immer mittels Metadaten festhalten, dass ein Datensatz nicht vollständig ist: z. B. wenn das Interesse der Öffentlichkeit an rasch zu veröffentlichende Daten überwiegt, wie dies zur Zeit in der Coronakrise der Fall ist. Auf keinen Fall sollte aber gesetzlich festgehalten werden, dass diese Daten falsch, unplausibel oder anderweitig unnütz bis hin zu zufällig sind. Dies ist nicht vertrauenserweckend.

Art. 12 - Elektronische Behördendienste

Auf die zwangsweise Nutzung von E-Government-Diensten sollte verzichtet werden, solange sich nicht zeigt, dass die Verwaltung auf nachhaltige Weise digitalisiert: wie weiter oben erwähnt, bestehen Projekte wie das elektronische Patientendossier oder die E-Justiz-Plattform, wo es eine Zumutung wäre, diese zwangsweise nutzen zu müssen. Gerade bei der E-Justiz-Plattform sieht der Bundesrat verpflichtende Nutzungen vor, obwohl weder in Sachen Privatsphäre noch Sicherheit die Hausaufgaben gemacht wurden.

Vielmehr ist es angebracht, E-Government-Dienste so aufzubauen, dass Bevölkerung, andere Verwaltungsstellen und auch Unternehmen sich darum reissen, diese zu nutzen, weil sie nützlich sind sowie die Benutzerinnen und Benutzer insofern respektieren als dass ihre Daten wirksam geschützt sind.

Wir schlagen entsprechend vor, den gesamten Art. 12 zu löschen.

Art. 14 - Ausnahmen von verbindlich erklärten elektronischen Behördendiensten und Standards

Da Art. 12. nach unserem Vorschlag zu löschen ist und die Einhaltung von (internationalen) Standards nach Art. 13 sinnvoll ist, sehen wir keinen Zweck für diesen Artikel und schlagen vor, diesen zu löschen.

Art. 16 - Übergangsbestimmungen betreffend Open Government Data

In Abs. 1 sollte festgehalten werden, dass OGD-Daten spätestens ein Jahr nach Inkraftsetzung dieses Gesetzes veröffentlicht werden, was vermutlich erst in ein bis zwei Jahren der Fall ist: dies lässt sich damit begründen, dass die Behörden schon jetzt damit anfangen können, die Veröffentlichung vorzubereiten. Wir empfinden es als unwahrscheinlich, dass auf dieses Gesetz nicht eingetreten wird bzw. zuletzt gar ein Referendum gegen dieses Gesetz erfolgt.

Anders als in Abs. 2 steht, sollte das Gesetz festhalten, dass auch Daten, die vor der Inkraftsetzung dieses Gesetzes erstellt wurden, als OGD-Daten gelten und zu veröffentlichen sind. Der Bund sollte mit den Kantonen zusehen, die entsprechenden Verwaltungseinheiten bzw. andere Organisationen finanziell so auszustatten, dass dies möglich wird. Allenfalls ist es auch angebracht, ein Kompetenzzentrum für OGD zu bilden, das die Verwaltungseinheiten bzw. andere Organisationen dabei unterstützt, die bereits bestehenden Daten als OGD-Daten zu veröffentlichen.

Freundliche Grüsse

Für den CCC-CH: Hernâni Marques

Secrétariat général DFF
Département fédéral des finances
Bundesgasse 3
3003 Berne

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Berne, le 26 mars 2021 usam-Kr/ad

Réponse à la consultation

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA)

Mesdames et Messieurs,

Plus grande organisation faïtière de l'économie suisse, l'Union suisse des arts et métiers usam représente plus de 230 associations et quelque 500 000 PME, soit 99,8% des entreprises de notre pays. La plus grande organisation faïtière de l'économie suisse s'engage sans répit pour l'aménagement d'un environnement économique et politique favorable au développement des petites et moyennes entreprises.

Le 11 décembre 2020, le Département fédéral des finances nous a convié à prendre position dans le cadre de la consultation relative à la loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA). Le Conseil fédéral y propose de créer les bases qui permettront une utilisation efficace des outils électroniques dans l'administration fédérale en lien avec l'offre de prestations numériques des autorités.

L'usam considère la numérisation des tâches des administrations publiques comme une priorité pour alléger la charge administrative des PME et mettre un frein aux nouvelles réglementations. Le projet de loi est un pas de plus dans la bonne direction. Cependant, l'usam ne voit pas l'intérêt de créer une nouvelle entité administrative. Il est aussi question de nouvelles possibilités, ce qui donne l'impression que la cyberadministration veut se saisir de l'efficacité de la numérisation pour développer de nouvelles mesures. Ceci risque d'apporter de nouvelles contraintes aux PME. L'usam est d'avis que le projet doit être remanié pour optimiser et alléger réellement les fonctionnements administratifs à la faveur des PME et proposer de limiter la croissance des administrations publiques.

I. Appréciation générale du projet

Le but de la LMETA vise, notamment, à simplifier, améliorer, étendre et développer les prestations électroniques des autorités. Partout, aujourd'hui, il est question de numérisation et d'utilisation de moyens électroniques pour rendre les processus plus efficaces et efficients. Un tel projet de loi se doit

donc de viser la réduction de la bureaucratie et la réduction des charges financières pour toutes les parties prenantes.

La stratégie numérique de la Confédération a plusieurs grands objectifs, dont la création de valeur, la croissance et la prospérité. Cet objectif ne peut néanmoins être atteint en mettant en place une énième entité bureaucratique du numérique.

Ainsi, pour atteindre les objectifs de création de valeur, de croissance et de prospérité, l'usam plaide pour une numérisation qui permet l'allègement de la charge administrative des PME, le frein aux nouvelles réglementations, l'authentification numérique pour accélérer les procédures administratives ou encore la promotion des infrastructures et standards du numérique par les forces du marché et la concurrence. L'objectif étant avec cette loi serait de vraiment alléger les structures des administrations publiques pour qu'elles puissent devenir plus efficaces.

Le projet soumis à la consultation vise notamment à promouvoir le traitement électronique des processus d'affaires à la Confédération. De nombreux offices de l'administration utilisent ou offrent déjà des services en ligne, comme EasyGov.swiss particulièrement apprécié par les PME. Le projet se veut un standard de référence numérique pour toute l'administration fédérale, qui détient déjà de nombreux outils informatiques et numérisés. Le risque majeur consisterait à vouloir justement tout standardiser et occasionnerait la création de nouveaux processus et la nécessité d'embaucher du personnel supplémentaire auprès de la Confédération et des autres administrations publiques pour s'aligner au standard de la Confédération. L'optimisation de l'exécution des tâches des autorités par la numérisation devrait permettre de limiter la croissance de l'administration publique et les charges administratives imposées aux PME.

Dans ce contexte, l'usam ne peut approuver le projet en l'état.

II. Remarques particulières

1. eOperations

Le mandat pour la cyberadministration serait confié à eOperations. Aujourd'hui, eOperations a un effectif de 5-6 personnes. Les besoins d'organisation, de financement, d'exploitation en termes de solution IT et de suivi des activités laissent à penser que eOperations deviendra une énième entité bureaucratique au sein de l'administration fédérale. Aujourd'hui, l'administration fédérale compte déjà des équipes compétentes au sein de l'UPIIC et du BIT qui pourraient très bien suivre une grande partie des projets de numérisation. Par ailleurs, le risque serait de numériser pour numériser, ce qui pourrait paradoxalement mener à des traitements de processus plus chronophages que les traitements actuels mis en place. La numérisation devrait toujours viser l'objectif d'optimiser les fonctionnements et non de déployer de nouveaux champs d'activités étatiques. De manière générale, tout tourne autour de cette nouvelle entité eOperations et de son fonctionnement. Malheureusement, rien n'est dit sur comment cette entité arrivera, par les opérations numérisées, à réduire la bureaucratie et à diminuer les charges de fonctionnement au niveau des différentes autorités publiques.

2. Frein aux dépenses

Sur le plan juridique, la participation de la Confédération au capital est considérée comme une aide financière. L'art. 6, al. 1, AP-LMETA est donc une disposition sur les aides financières. Les dépenses ne sont donc pas soumises au frein aux dépenses, sauf si de nouvelles dépenses uniques de plus de 20 millions de francs ou de nouvelles dépenses périodiques de plus de 2 millions de francs devaient avoir lieu. Puisque le projet de loi vise l'efficacité de l'administration, les dépenses ne devraient pas augmenter ou être récurrentes pour ne pas être soumises au frein aux dépenses.

3. Délégation de tâches aux entreprises privées

L'usam, qui plaide pour une concurrence libre, salue la délégation de tâches à des entreprises privées. Toutefois, l'interopérabilité des systèmes mise en place par l'administration fédérale ne devrait pas être source de contraintes administratives ou de coûts pour les entreprises. Autrement dit, les standards des moyens électroniques mis en place pourraient potentiellement impacter et/ou coûter aux entreprises, soit parce qu'elles devraient adapter leur système interne pour être compatible dans le traitement des données, soit parce qu'elles ne pourraient pas se permettre de changer de système et ne seraient donc pas prises en compte dans le choix proposé au niveau des marchés publics.

4. Protection des données

Le récent refus par la population suisse de l'identité électronique montre que la protection des données est très importante. Les autorités publiques doivent mieux communiquer sur leur projet de transformation numérique, et surtout se servir du savoir-faire des entreprises privées pour avancer.

5. Signature électronique, en complément de la signature manuscrite

Étant donné la numérisation galopante de l'économie et l'évolution des attentes de la population, il est nécessaire d'adapter rapidement le droit aux techniques et aux exigences d'aujourd'hui. Le Conseil fédéral est chargé de proposer une modification du droit qui permettra, lors de la conclusion de contrats en la forme écrite simple, de signer d'une manière électronique fondée sur le texte. La signature manuscrite restera possible.

Dans l'intérêt des parties au contrat, la sécurité ne doit pas être compromise. L'exigence de la forme écrite simple et la signature manuscrite ont fait leurs preuves et doivent être maintenues. Pour la conclusion de contrats, il convient à présent de proposer aussi des solutions électroniques sûres. Les parties seront libres de choisir entre la signature manuscrite et numérique. L'idée est de lever certains obstacles juridiques et administratifs qui empêchent aujourd'hui d'utiliser les avantages de l'informatique de manière simple dans le cadre de la conclusion de contrats.

Cette avancée doit profiter non seulement à la population, mais aussi à l'économie, notamment aux branches de la construction, du second œuvre, du recrutement et de la gestion des crédits, ainsi qu'aux PME de manière générale. Pour ces entreprises, la meilleure politique numérique que nous puissions mettre en place est celle qui permettra de réduire les charges liées à la réglementation. Vu sous un autre angle : les avantages de la numérisation ne pourront être pleinement exploités que si le droit évolue.

6. Remarques sur les articles de l'AP-LMETA

Art. 4 Principes

L'utilisation des moyens électroniques permettant l'interaction entre les diverses autorités ne doit pas mettre en péril la protection des données touchant à la sphère privée. Autrement dit, il ne faudrait pas que la cyberadministration (art. 3 al. A) soit l'excuse de la création de toutes sortes de nouvelles possibilités (art.4 al.1 let a, b et c) contraignantes pour les personnes physiques, les entreprises et les autorités administratives.

Art. 4 al.3

Pour réellement garantir la sécurité et la disponibilité des données et des services à la population et aux entreprises, il y aurait lieu de modifier l'alinéa 3 de sorte que les autorités fédérales se soucient de la mise en place de mesures qui permettent justement de prévenir toutes sortes de risques. Autrement dit, les autorités fédérales ne peuvent seulement « tenir compte des risques », elles doivent mettre en place les mesures garantissant la sécurité et la disponibilité des données et services aux usagers.

Art. 6 Participations de la Confédération et art. 7 Prise en charge des coûts liées aux conventions et aux organismes

Dans ces articles, il est fait mention des « organismes », il y aurait lieu de définir ce que l'on entend exactement par organisme.

Art. 8 Aides financières

La formulation récurrente « application uniforme et correcte du droit fédéral » devrait être complétée par « l'application uniforme, correcte, efficace et conviviale du droit fédéral ».

Art. 10 Logiciels à code source ouvert (open source)

Dans le rapport explicatif (page 18), il est fait mention de l'analyse juridique de Messieurs Poledina, Schlauri et Schweizer estimant, à juste titre, que « la seule mise à disposition gratuite du code source ne constitue le plus souvent pas une prestation commercialisable ». Pour être qualifiée de commercialisable, la mise à disposition devrait s'accompagner de prestations complémentaires, telles que l'intégration, la maintenance, l'assistance et la sécurité informatique, permettant d'exploiter le code en question. Il n'y a donc pas lieu de créer une base légale matérielle qui demande à « apporter la sécurité juridique et permettre à l'administration fédérale de gérer son parc informatique et ces logiciels de manière moderne ».

Art. 11 Données ouvertes

Du point de vue de l'usam, les « données (...) mises à disposition sur des réseaux accessibles au public, à titre gratuit, sans délai et dans un format ouvert lisible par ordinateur » ne doivent en aucun cas induire des activités chronophages du côté de l'administration. Il serait donc souhaitable de changer l'alinéa 2 en modifiant ainsi : « Les données sont mises à disposition **de manière efficace** sur des réseaux accessibles au public, à titre gratuit, **conviviale**, sans délai et dans un format ouvert lisible par ordinateur **et par tout autre support visuel (tablette, téléphone)** ».

Sur la base de l'alinéa 3, il faudra veiller en amont des procédures de mise en ligne d'informations à ce qu'il n'y ait pas de moyens de réidentification des données anonymisées. Aujourd'hui, il est devenu facile de pouvoir retrouver des coordonnées dites sensibles ou personnelles grâce à l'utilisation de toutes sortes d'astuces électroniques.

Compte tenu de ce qui précède, l'alinéa 5 pose problème. Il ne peut être accepté que l'administration se défile de ses responsabilités et ne « vérifie(r) (pas) l'exactitude, la complétude, la plausibilité ou toute autre caractéristique des données destinées à être publiées ». Dans l'idéal, cet alinéa devrait être biffé. Nous partons de l'idée que pour mettre à disposition des données ouvertes au public, il faut s'enquérir d'un minimum de vérification et de contrôle des données.

Art. 12 Services administratifs en ligne

L'usam ne remet pas en question le principe d'interopérabilité, mais la disposition de l'alinéa 3 est exagérée, soit l'obligation pour des organismes de droit privé chargés par la Confédération et les cantons de devoir appliquer le droit fédéral. Il y a lieu d'adapter cet alinéa 3, voire de le supprimer complètement.

L'alinéa 4 pose également problème, puisque la Confédération se donne encore une fois les pleins pouvoirs en déterminant à elle seule le calcul de la contribution à la couverture des coûts par les cantons.

Pour respecter le fédéralisme et les organismes de droit privé, les alinéa 3 et 4 doivent être profondément remaniés, voire supprimés.

Art. 13 Normes

Le défi de la cyberadministration sera de pouvoir conjuguer l'autonomie des cantons et autres autorités administratives, l'interopérabilité et la durabilité des systèmes et aussi la protection des données des personnes physiques notamment. L'article 13 appelle les mêmes commentaires formulés dans le cadre de l'article 12 ci-dessus. Un degré de normalisation est souhaitable, mais ne doit pas devenir contraignant pour les usagers.

III. Conclusion

L'usam doute que la Confédération dispose du savoir-faire nécessaire et des experts compétents pour mettre en œuvre le projet de manière sûre et ciblée, puis pour le développer au sein de l'administration publique. La loi en elle-même est une chose, sa mise en œuvre en est une autre. Chaque fois que les secteurs public et privé travaillent ensemble, des problèmes d'interface se posent, qui ne peuvent être résolus de manière compétente qu'avec la base juridique nécessaire et le savoir-faire requis du secteur privé. Malheureusement, trop souvent les administrations se concentrent sur l'aspect extérieur de la digitalisation et succombent à l'attrait d'une plateforme ou d'un guichet en ligne comme projet de prestige. Ce faisant, ils n'optimisent pas à leur propre fonctionnement interne. Cependant, la numérisation « réelle des tâches de l'administration » ne résulte pas de la numérisation du guichet du bureau ou de la création d'une nouvelle entité administrative parapublique.

L'usam appelle plutôt à une refonte fondamentale des processus internes à l'administration qui permettrait de supprimer les doubles-emplois, l'abandon de tâches, la valorisation des prestations étatiques de qualité, et la création de synergies notamment. Il y a un très grand besoin de rattrapage à ce niveau.

Nous vous remercions de l'attention que vous porterez à la présente et vous prions de croire, Mesdames et Messieurs, à l'assurance de notre haute considération.

Union suisse des arts et métiers usam



Hans-Ulrich Bigler
Directeur



Alexa Krattinger
Responsable du dossier

FDP.Die Liberalen, Postfach, 3001 Bern
Eidgenössisches Finanzdepartement (EFD)
Bundesgasse 3
3000 Bern

Bern, 29. März 2021
EMBaG/ DD

per Email an rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Vernehmlassungsantwort der FDP.Die Liberalen

Sehr geehrte Damen und Herren

Für Ihre Einladung zur Vernehmlassung oben genannter Vorlage danken wir Ihnen. Gerne geben wir Ihnen im Folgenden von unserer Position Kenntnis.

Die Chancen der Digitalisierung zu nutzen ist ein erklärtes Ziel der FDP.Die Liberalen. Gerade im Bereich der Digitalisierung der Verwaltungstätigkeit liegt sowohl für Behörden als auch für Private ein grosses Potential an Effizienzsteigerung und Wertschöpfung brach. Bereits 2016 hat die FDP in ihrem Positionspapier «Chancen der Digitalisierung» den Ausbau des E-Governments gemäss dem Prinzip «digital first» und unter Einbezug von Open Government Data gefordert. Mit dem vorliegenden Projekt soll nun der dafür notwendige gesetzliche Grundstein gelegt werden. Dieses Vorhaben begrüsst die FDP entsprechend ausdrücklich. Auch unterstützt sie die Grundstossrichtung der Vorlage, welche die für den Erfolg des Vorhabens richtigen Prioritäten setzt und einen angemessenen Ausgleich zwischen notwendiger Standardisierung und föderaler Autonomie findet. In einigen Bereichen wird jedoch Verbesserungspotential erkannt, um diesen wichtigen Grundstein optimal auszugestalten.

Kohärenz und Effizienz der Digitalisierungsbestrebungen

Wichtige Voraussetzung für einen erfolgreichen und effizienten Digitalisierungsprozess der Verwaltung ist die Kohärenz in den Digitalisierungsbestrebungen der öffentlichen Hand. Gerade in unserem stark föderal geprägten System ist diesem Aspekt besondere Aufmerksamkeit zu schenken. Das EMBaG sieht verschiedene Mechanismen vor, welche diesem Anliegen Rechnung tragen und daher von der FDP begrüsst werden. So wird die gesetzliche Grundlage für eine Beteiligung des Bundes an Organisationen zur Zusammenarbeit sowie für den Abschluss von Vereinbarungen zwischen dem Bund und anderen öffentlichen Gemeinwesen im Bereich des E-Government geschaffen. Nebst der Förderung der Kohärenz der Digitalisierungsvorhaben ermöglichen diese Formen des Zusammenarbeitens die Nutzung von Synergien, z.B. bei der Beschaffung und Entwicklung von Soft- und Hardware.

Kompatibilität digitaler Dienste verschiedener Staatsebenen

In der Anwendung ist die Kompatibilität und Interoperabilität der digitalen Dienste verschiedener Staatsebenen essenziell. Diesbezüglich sieht das EMBaG die Möglichkeit des Bundes vor, beim Vollzug von Bundesrecht die Nutzung bestimmter Basisdienste oder E-Services durch die Kantone für verbindlich zu erklären und Standards festzulegen. Dies jedoch nur insoweit als es für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Nicht erfasst von einer Verbindlicherklärung sind kantonale und kommunale Aufgaben, die nicht in den Geltungsbereich einer Bundeskompetenz fallen.

Soweit aber der Bund elektronische Behördendienste betreibt, die auch den Kantonen und den Gemeinden zur Erfüllung ihrer Aufgaben dienlich wären, kann er ihnen Basisdienste oder E-Services zur Mitbenutzung zur Verfügung stellen. Die FDP begrüsst dieses vorgeschlagene Lösungspaket, da es die

wohl effizienteste Möglichkeit darstellt, das angestrebte Ziel grösstmöglicher Kompatibilität unter gleichzeitiger Einhaltung der föderalen Aufgabenteilung zu erreichen. Sie regt jedoch an, die durchsetzbaren Standards explizit um Anforderungen betreffend Schnittstellen zu ergänzen, da diese für den reibungslosen vertikalen und horizontalen Datenaustausch innerhalb der Verwaltung wie auch gegen aussen entscheidend sind.

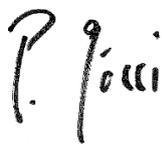
Ein weiterer Hebel, um die Standardisierung innerhalb der Verwaltung voranzutreiben, ist die Möglichkeit der lizenzgebührenfreien Weitergabe von Software (Open Source Software). Die Einführung der entsprechenden gesetzlichen Grundlage (Open Source Software) begrüsst die FDP ausdrücklich. Allerdings regt sie an, analog zur Regelung des Open Data Government anstelle einer Kann-Bestimmung einen «open by default» Grundsatz zu statuieren. Open Source Software sollte den Regelfall darstellen, von welchem in begründeten Fällen (Datenschutz, Amtsgeheimnis, nationale Sicherheit etc.) abgewichen werden kann. Bezüglich der Möglichkeit der Verwaltung, auch gegenüber Dritten ergänzende Dienstleistungen zu erbringen, muss sichergestellt werden, dass keine Wettbewerbsverzerrungen resultieren.

Wertschöpfung durch Open Government Data

Nebst dem Potential an Effizienzsteigerung liegt ein weiteres grosses Potential der Digitalisierung der Verwaltung in der Wertschöpfung durch das Zugänglichmachen von im hoheitlichen Kontext erhobenen Daten. In diesem Sinne begrüsst die FDP die gesetzliche Verankerung von Open Government Data gemäss dem «open by default»-Grundsatz.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und die Berücksichtigung unserer Argumente

Freundliche Grüsse
FDP.Die Liberalen
Die Präsidentin



Petra Gössi
Nationalrätin

Die Generalsekretärin



Fanny Noghero

De : [Bloch Christoph BJ](#)
A : [Müller Simon GS-EFD](#); [Nosek Lukasz GS-EFD](#)
Cc : [Neuhaus Marianne SECO](#); [Nussbaumer Markus BK](#)
Objet : Art. 2 und Art. 12 EMBaG - für die Merkliste
Date : mercredi, 10 février 2021 14:26:52

Liebe Kollegen

Zum Vormerken für nach der Vernehmlassung:

Marianne Neuhaus vom SECO weist darauf hin, dass es auf redaktioneller Ebene ein Knirschen zwischen Artikel 2 (Abs. 1 und 2) und Artikel 12 VE-EMBaG gibt: Artikel 12 Absatz 1 spricht von den «diesem Gesetz unterstehenden Behörden», meint aber erst die zentrale und dezentrale Bundesverwaltung (Art. 2 Abs. 1) und nicht auch schon die «Verwaltungen der Kantone und die vom Bund oder von den Kantonen mit Verwaltungsaufgaben des Vollzugs von Bundesrecht betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung oder der kantonalen Verwaltung angehören» (Art. 2 Abs. 2). Die kommen erst in Artikel 12 Absatz 2 und vor allem 3. Rein auf Wortlautebene wären sie aber schon in Absatz 1 erfasst.

Dieses Versehen geht wohl auf die VIRK zurück. Ich vermute, dass es leicht zu beseitigen ist, indem man in Artikel 12 Absatz 1 explizit die zentrale und dezentrale Bundesverwaltung nennt.

Freundliche Grüsse

Christoph Bloch

Wissenschaftlicher Mitarbeiter

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD
Bundesamt für Justiz BJ
Direktionsbereich Öffentliches Recht
Fachbereich II für Rechtsetzung

Bundesrain 20, 3003 Bern
Tel. +41 58 465 78 93
christoph.bloch@bj.admin.ch
www.bj.admin.ch

Die Mitte, Postfach, 3001 Bern

Per Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 31. März 2021

Vernehmlassung: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben uns eingeladen, zur obengenannten Vernehmlassung Stellung zu nehmen. Für diese Gelegenheit zur Meinungsäusserung danken wir Ihnen bestens.

Allgemeine Bemerkungen

Mit dem neuen Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) soll die Rechtsgrundlage geschaffen werden für eine wirkungsvolle elektronische Bereitstellung von Behördenleistungen und deren effizienten Ausbreitung in Zusammenarbeit mit den Kantonen. Die Mitte unterstützt grundsätzlich die Zielsetzung der Gesetzesvorlage, regt allerdings an, die Schlussfolgerungen aus der verlorenen E-ID Abstimmung in den weiteren Arbeiten unbedingt mitzuberücksichtigen.

Gerade nach dieser Abstimmung ist klar: Wenn die Schweiz ihren Rückstand im Bereich digitale Transformation im Bereich der Behördenaufgaben aufholen bzw. eliminieren will, dann braucht es eine effiziente vertikale und horizontale Zusammenarbeit im Rahmen einer Organisation, die schliesslich auch Standards setzen soll und kann. Die neue Organisation «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS) bietet diesen Rahmen. In diesem Kontext ist diese Vorlage zu beurteilen.

Positiv beurteilen wir den gewählten Ansatz, die aktuell offenen Fragen in diesem Bereich in einem entsprechenden Gesetz zu regeln und nicht sektoriell in verschiedenen Erlassen.

Einbezug der Kantone

Ungenügend ist gerade vor diesem Hintergrund aber die für die Erreichung dieser Zielsetzung eigentlich entscheidende Abstimmung mit den Kantonen. Das Gesetz sollte darum in der Beurteilung der Mitte eine Umsetzung des oben beschriebenen Ansatzes der vertikalen und horizontalen Umsetzung im Rahmen der DVS sein. Aktuell ist das Gesetz allerdings als bundesstaatlich einseitige Vorgabe an die DVS bzw. an die Kantone (insbesondere Art. 12 und 13) konzipiert. Das Gesetz muss aber das Projekt DVS unterstützen und nicht konkurrenzieren. Gerade nach der gescheiterten E-ID Abstimmung ist es entscheidend, dass ein partnerschaftlicher Ansatz bei der Entwicklung gesetzlicher Grundlagen im Bereich der elektronischen Behördendienste und der Standardisierung gewählt wird.

Vor diesem Hintergrund können wir den Entwurf in diesen Punkten nicht unterstützen und fordern, dass folgende Anpassungen bei den weiteren Arbeiten berücksichtigt werden:

1. Der Gesetzesentwurf ist im Lichte der Vernehmlassungsergebnisse in enger Zusammenarbeit mit den Kantonen zu überarbeiten. Die Mitte verlangt, dass den Bedenken der Kantone bezüglich Rechtssetzungskompetenzen im Gesetz und in der Botschaft Rechnung getragen wird.

2. Das Gesetz soll den geplanten partnerschaftlichen DVS-Ansatz unterstützen, nicht aber konkurrenzieren.
3. Die Beteiligung des Bundes an eOperations ist parallel dazu vorzubereiten, damit sie bei Inkraftsetzung des Gesetzes rasch vollzogen werden kann.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme, danken für die Berücksichtigung unserer Anliegen und verbleiben mit freundlichen Grüßen.

Für Die Mitte Schweiz

Sig. Gerhard Pfister
Präsident Die Mitte Schweiz

Sig. Gianna Luzio
Generalsekretärin Die Mitte Schweiz

Eidgenössisches Finanzdepartement

Bundesrat Ueli Maurer

Bundesgasse 3

3003 Bern

Eingabe per Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 25. März 2021

Stellungnahme zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, uns zum Vorentwurf für das neue Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (VE-EMBaG) äussern zu können. Diese Gelegenheit nimmt digitalswitzerland und die beiden Mitgliederverbände asut und swissICT gerne wahr.

1. Über digitalswitzerland, asut und swissICT

digitalswitzerland bezweckt die Positionierung der Schweiz als international führenden Standort für Digitalisierung und Innovation. Als Dachorganisation ist digitalswitzerland Ansprechpartner in allen Digitalisierungsfragen und engagiert sich für die Lösung entsprechender politischer, wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Herausforderungen. digitalswitzerland setzt sich dafür ein, dass das Potential digitaler Technologien von den Entscheidungsträgern der Politik, Wirtschaft, Forschung und Lehre sowie der breiten Öffentlichkeit anerkannt, gefördert und genutzt wird. Unter dem Dach von digitalswitzerland sind über 220 Unternehmen und Verbände vereint. Die vorliegende Stellungnahme gibt ausschliesslich die Auffassung des Vereins und seiner Mitglieder wieder.

asut ist der führende Verband der Telekommunikationsbranche in der Schweiz. Wir gestalten und prägen gemeinsam mit unseren rund 400 Mitgliedern die digitale Transformation und setzen uns für optimale politische, rechtliche und wirtschaftliche Rahmenbedingungen für die digitale Wirtschaft ein.

swissICT ist der primäre Repräsentant des ICT-Werkplatzes Schweiz und der grösste Fachverband der Branche. swissICT verbindet über 2500 ICT-Unternehmen, Anwender-Unternehmen und Einzelpersonen. Der Verband fördert den Informationsaustausch, bündelt Bedürfnisse, publiziert die wichtigste Salärumsfrage, formuliert ICT-Berufsbilder und ist Co-Veranstalter des wichtigsten Informatik- und Businesspreises «Digital Economy Award». swissICT ist zudem Co-Initiant der Zertifizierungsinitiative 3L Informatik zur lebenslangen Sicherstellung von Informatikkompetenz in der Arbeitswelt.

2. Grundsätzliche Bemerkungen

digitalswitzerland begrüsst das neue Gesetz. Es ist wichtig, dass die Schweiz im Bereich der digitalen Verwaltung endlich vorwärts macht und der Bund entsprechende Kompetenzen innerhalb der Verwaltung erhält. Namentlich werden insbesondere die Bestimmungen zu Open Source Software und Open Government Data sowie zum Betrieb von elektronischen Behördendiensten und Verbindlichkeitserklärung von Standards begrüsst. Diese Instrumente sind für eine erfolgreiche Digitalisierung unabdingbar, weswegen digitalswitzerland anregt, generell die Verpflichtung und somit Relevanz bei den obgenannten Aspekten zu erhöhen. Was ebenfalls in den geschilderten Themenbereich gehört, aber in der Gesetzesvorlage nicht erwähnt wird, ist die Thematik der Schnittstellen.

Bedenken hat digitalswitzerland beim generellen Geltungsbereich des Gesetzes in Bezug auf die Ausdehnung auf Private (Art. 2.2 i.V.m. Art 12-14) sowie die Einführung von zentralen Super-Beschaffungsstellen durch privatrechtliche Organisationen (Art. 9 Abs. 2). Dieser Umstand führt zwangsläufig zu einer Wettbewerbsverzerrung, welche die IT-Wirtschaft benachteiligt. Es ist zudem zu befürchten, dass durch eine solche Auslagerung von IT-Beschaffungsvorhaben des Bundes an eine privatrechtliche Organisation das Beschaffungsrecht umgangen wird. Beides geht zu Lasten der vielen IT-Firmen in der Schweiz.

3. Stellungnahme zu den verschiedenen Teilgehalten der Vorlage

3.1. Geltungsbereich (Art. 2)

Der Geltungsbereich des Gesetzes ist aus Sicht von digitalswitzerland zu weit gefasst. Die Vorschriften zur Nutzung behördlicher Dienste (Art. 12), die Verbindlicherklärung von Standards (Art. 13) samt Ausnahmen (Art. 14), für Personen des privaten Rechts sollten unseres Erachtens nicht Gegenstand des vorliegenden Gesetzesentwurfs bilden, sondern müssen viel mehr über das Beschaffungsrecht bzw. den darauf gestützt abgeschlossenen privatrechtlichen Verträgen zur Betrauung der Personen des privaten Rechts mit den entsprechenden Aufgaben gelöst werden.

digitalswitzerland verlangt daher, die Personen des privaten Rechts aus dem Anwendungsbereich von Art. 2 Abs. 2 zu streichen.

3.2. Grundsätze (Art. 4)

Es ist digitalswitzerland ein Anliegen, dass bei der Formulierung der Grundsätze auch die Chancen dieser Gesetzesvorlage betont werden. Im vorliegenden Entwurf sind nur die Risiken explizit erwähnt. Im Sinne einer Balance ist es angebracht, dass auch die Chancen gewürdigt werden. So darf gerne noch konkreter auf die erwartete Effizienzsteigerung oder die gesteigerte Kollaboration zwischen Verwaltung und möglichen privaten Leistungserbringern hingewiesen werden.

Digitale Technologien befinden sich in einer stetigen Entwicklung, welcher auch in der Gesetzesvorlage Rechnung getragen werden muss. Daher wird ein weiterer Artikel angeregt, der die dem Gesetz unterworfenen Organisationen zusätzlich verpflichtet, laufend die Prozesse auf ihre Digitalisierung hin zu überprüfen.

Art. 4 Abs. 4

Sie achten bei der Ausarbeitung von Gesetzen, Verordnungen und Richtlinien darauf, dass elektronische Mittel effizient und prioritär eingesetzt werden.

Es geht nicht nur darum bestehende Prozesse zu digitalisieren, sondern gerade stetig neue Prozesse zu evaluieren und zu realisieren, die erst durch die Digitalisierung möglich werden. Die Chancen der Digitalisierung müssen aktiv angegangen werden und es sollte nicht davon zurückschreckt werden, auch bestehende Prozesse von Grund auf neu zu denken.

3.3. Vereinbarungen und Beteiligungen des Bundes (Art. 5-6)

Die in Art. 5 enthaltenen Bestimmungen schaffen die Möglichkeit zur Unterzeichnung von multilateralen Vereinbarungen wie etwa die Tallinn Declaration on eGovernment und sind als grundsätzlich als solche nicht zu beanstanden, soweit solche Organisationen nicht dem Zwecke von Art. 9 Abs 2 dienen. Dies wird mit der (man könnte sagen "nachträglichen") Kompetenz für die Beteiligung des Bundes an der Gesellschaft "eOperations Schweiz AG" ("e-Operations") allerdings der Fall sein. Vgl. dazu die Anmerkungen zu Art. 9 Abs. 2.

3.4. Kostentragung (Art. 7)

digitalswitzerland setzt sich für die gesamte Breite an IT-Unternehmen ein. Dazu gehören auch die blühende Start-up Szene in der IT-Branche. Der Zugang für Start-ups wird im VE-EMBaG nicht hinreichend berücksichtigt. Die Zusammenarbeit mit Start-ups ist systematisch zu prüfen damit diese bei der Beschaffung eine reale Chance erhalten. Dies aus dem Grund, dass Start-ups im Bereich e-Government über ein erheblich interessantes bzw. besseres Angebot verfügen als viele andere Anbieter.

3.5. Finanzhilfen (Art. 8)

Die vorgeschlagene Regelung ist zweckmässig.

3.6. Übertragung von Aufgaben (Art. 9)

Wie bereits unter Ziff. 2 ausgeführt, hat digitalswitzerland Bedenken, dass durch die Übertragung von Beschaffungskompetenz auf privatrechtliche Organisationen und die danach beschaffungsrechtsfreie Weitergabe an Kantone und Gemeinden eine nicht unerhebliche Gefahr von Wettbewerbsverzerrungen schafft. Zu diesem Schluss kommt auch das Gutachten der WEKO zum Projekt eOperations (vgl. Gutachten der WEKO vom 1. Dezember 2014 zu Händen des BJ zum Projekt eOperations Schweiz, insbeso. Ziff.105). Die Schaffung einer solchen zentralen Einkaufs- und allenfalls Betriebs-/Verteilorganisation des Bundes mit Kantonen und Gemeinden führt auch zweifelsohne zu einer Stärkung der Einkaufsmacht der öffentlichen Hand. Dass dabei das Potential des Missbrauchs dieser Einkaufsmacht steigt, liegt auf der Hand: Schon heute besteht die virulente Gefahr (und teilweise gelebte Praxis), dass zentrale Beschaffer als Ersatz für eine mangelhafte Leistungsbeschreibung das Werkzeug der Rahmenverträge missbrauchen. Statt dass einzelne konkrete und messbare Projekte ausgeschrieben werden, werden faktisch Personalverleihverträge abgeschlossen. Zudem werden gerade im Zusammenhang mit Ressourcenbeschaffungen durch die Rahmenverträge oft unrealistische Forderungen zur Bereithaltung bestimmter Profile gestellt, ohne dass dabei die ohnehin schon kompetitiv eingegebenen Preise für die Dauer des Rahmenvertrages Bestand haben und ohne, dass eine Bezugsverpflichtung für die vorgehaltenen Ressourcen besteht. Dies verunmöglicht den Anbietern eine Planungssicherheit betreffend der ausgeschrieben Ressourcen. Mit den darauf folgenden Mini Tenders im Freihandverfahren kann zudem leicht das Beschaffungsrecht ausgehebelt werden.

Ein weiteres Symptom des Missbrauchs der Nachfragemacht ist auch die rechtlich nicht haltbare Praxis, dass die Einkaufsbedingungen des Bundes vom Anbieter «uneingeschränkt» zu akzeptieren sind und dieses Akzept in der Ausschreibung als Eignungskriterium bezeichnet wird (statt es korrekterweise als Zuschlagskriterium zu werten)

was dazu führt, dass die kleinste gewünschte Abweichung von den Bundes AGB zwingend den Ausschluss des Anbieters nach sich zieht.

digitalswitzerland fordert deshalb, dass Art. 9 VE-EMBaG um den Grundsatz ergänzt wird, dass die mit Beschaffungsaufgaben betrauten Organisationen und Personen (Bsp. heute "eOperations") bei Ausübung ihrer Tätigkeit die in der Schweiz anerkannten Grundsätze zur Förderung des Wettbewerbs im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung und zur Nichtdiskriminierung der in der Schweiz zugelassenen Anbieterinnen beachten (vgl. Art. 1 KG; Art. 2, 6 und Art. 11 BÖB; Art. IV Revidiertes Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen von Marrakesch).

Art. 9 Abs. 5

Die mit den Aufgaben betrauten Organisationen und Personen beachten bei Ausübung ihrer Tätigkeit die in der Schweiz anerkannten Grundsätze zur Förderung des Wettbewerbs im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung und zur Nichtdiskriminierung der in der Schweiz zugelassenen Anbieterinnen.

3.7. Open Source Software (OSS) (Art. 10)

digitalswitzerland begrüsst die Verankerung des Open Source Prinzips auf gesetzlicher Ebene. Open Source Software bietet eine ausgezeichnete Chance dar, die digitale Autonomie der Schweiz entscheidend zu stärken, einen wichtigen Beitrag zur Entwicklung unserer digitalen Wissensgesellschaft zu leisten. Nicht zuletzt haben die Effizienzsteigerungen auch einen positiven Effekt auf die volkswirtschaftlichen Kosten zu senken. Da es sich bei Art. 10 um eine «Kann-Bestimmung» handelt, wird dabei der Freiraum der Vergabe von Entwicklungsaufträgen an Dritte erhöht, was wir ausdrücklich begrüssen.

Damit die Privatwirtschaft nicht unnötig konkurrenziert wird, muss gleichzeitig der Absatz 4 differenzierter ausgestaltet werden. Es sollte von «marktkonformer Entgeltung» gesprochen werden, falls ein Markt für vergleichbare Leistungen besteht. Der Absatz 4 ist wie folgt zu ändern:

Art. 10 Abs. 4

Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden können ergänzende Dienstleistungen, namentlich zur Integration, Wartung, IT-Sicherheit und zum Support erbringen, soweit ein öffentliches Interesse besteht und sie mit verhältnismässigem Aufwand erbracht werden können. Sie erheben dafür ~~kostendeckende Gebühren~~ eine marktkonforme Entgeltung, sofern ein Markt für vergleichbare Leistungen besteht.

Unter Art. 10 erachtet digitalswitzerland es zudem als nötig, die Thematik der Beschaffung zu erwähnen. Der «open by default»-Ansatz muss bei den Vergabekriterien verbindlich abgebildet sein. Erfahrungen aus der Praxis haben zudem gezeigt, dass der Aspekt der Quelloffenheit in jedem Fall frühzeitig genügend Aufmerksamkeit geschenkt werden muss, um die diversen Vorteile von OSS, nicht zuletzt die "total cost of ownership", wirksam werden zu lassen. Entsprechend schlagen wir folgenden neuen Absatz vor:

Art. 10 Abs. 6

Die Freigabe wird bei der Konzeption, Beschaffung und Entwicklung der Software frühzeitig eingeplant.

3.8. Open Government Data (OGD) (Art. 11)

digitalswitzerland begrüsst die gesetzliche Verankerung von "open by default". Für die Wirtschaft, Wissenschaft und die Behörden dürfte das Prinzip grossen Nutzen bringen.

Gerade aus diesem erwartbaren Nutzen heraus, erachtet es digitalswitzerland als wichtig, dass die Verbindlichkeit des Prinzips noch klarer hervorgehoben wird. Es wird daher folgende Klärung von Absatz 1 vorgeschlagen:

Art. 11 Abs. 1

Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (..) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen, zu nutzen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Die momentane Praxis von Open Government Data beschränkt sich darauf, dass erst ein begründetes Begehren gestellt werden muss, bis ein Datenaustausch stattfindet. Mit der Präzisierung in Absatz 1 mit der Formulierung «aktiv» erhält Open Government Data eine höhere Verbindlichkeit sowie eine klare gesetzliche Verankerung.

Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum Öffentlichkeitsgesetz. Dies ist Zweck des zweiten Satzes von Art. 11 Absatz 1.

Artikel 3a schränkt die freie Datennutzung von Behördendaten unnötig ein. Daten- und Informationsschutz sind schon in den Strategien von 2014 und 2019 genannt. Mehr Einschränkungen braucht es nicht, denn gerade Register (Ausnahme Zivilstandsregister) oder Plattformen wie simap.ch enthalten Daten, die sehr wohl als grundsätzlich offene Verwaltungsdaten zu verstehen und endlich auch zur Weiternutzung zugänglich zu machen sind. Sie ermöglichen Struktureinsichten, die für eine moderne Gesellschaft und ihre politischen Diskussionen unerlässlich sind.

Ebenfalls vor dem Hintergrund der mit den nationalen Open Data Strategien gemachten Erfahrungen muss Artikel 3b ergänzt werden um eine Pflicht, eine allfällige Unverhältnismässigkeit nachweisen zu müssen. Ein blosser Bescheid, eine Öffnung sei zu aufwendig, darf nicht genügen. Darüber hinaus ist im Einzelfall zwingend zu prüfen, ob der Aufwand reduziert werden kann durch den Einsatz neuer oder anderer technischer Mittel nach dem "state of the art". Dieser bemisst sich nach der effizientesten in Kantonen oder Gemeinden bereits etablierten Praxis.

digitalswitzerland begrüsst den Abs. 5. Die Richtigkeit und Vollständigkeit von Daten erweist sich jeweils erst in der Praxis. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie wären grosse Hemmnisse für die Publikation. Wichtig wäre es, aber noch klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, so dass Daten laufend verbessert werden können. Dieses Vorgehen ist «state-of-the-art» und wird so beispielsweise im Transportwesen oder bei Geodaten praktiziert. Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

3.9. Verpflichtung im Bereich der elektronische Behördendienste (Art. 12)

digitalswitzerland verweist bei Art. 12 auf die unter 3.1. verlangte Einschränkung des Geltungsbereichs. Gerade die unter Art. 12 beschriebene Verpflichtung zur Nutzung auch durch privatrechtlichen Organisationen mit bundesrechtlichen Aufgaben geht zu weit. Die vorgesehene Verpflichtung zur Nutzung von einzelnen Systemen in Kombination mit der Finanzierungsverpflichtung durch die Kantone schafft potenziell markverzerrende Monopole, was digitalswitzerland entschieden ablehnt.

3.10. Verbindliche Standards (Art. 13)

Durch den Artikel 13 sollen verbindliche Standards gefordert werden, was zu begrüßen ist. Die Formulierung im letzten Satz des Absatz 1 ist für digitalswitzerland aber nicht verpflichtend genug. Die blossе Orientierung an international anerkannten oder verbreiteten Standards läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Aus diesem Grund wird die folgende Streichung und Ersatz des letzten Satzes angeregt:

Art. 13 Abs. 1

~~[...] Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards. Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die im Markt verfügbar sind sowie über eine offene Referenzimplementierung verfügen.~~

3.11. Ergänzung Thematik Schnittstellen (API)

Zu den vordringlichen elektronischen Mitteln zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation von Software zu Software und sind bereits heute regelmässig im Einsatz. Ziel ist es, jeweils entweder auf bestimmte Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben oder aber, und dies wird immer wichtiger, den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird.

Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit – und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen. Darunter fallen:

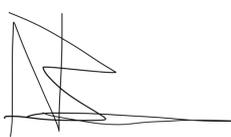
- Ein Prinzip "API by default", analog zu "open by default" im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell alle nutzbare Schnittstellen verfügen. Für "Legacy Software" ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind zu publizieren, auf einer zentralen Plattform analog OGD – oder, idealerweise, gerade auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein "API Management" bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen ("API endpoints") z.B. in "öffentlich", "öffentlich mit Authentifizierung", "geteilt" (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und "privat" (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.

- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen "Single Point of Orientation", an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. getragen werden können.
- Die Schnittstellen sind nach offenen internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards, eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Anliegen entgegenbringen und stehen für weitere Auskünfte gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse



Nicolas Bürer
Managing Director digitalswitzerland



Andreas W. Kaelin
Deputy Managing Director digitalswitzerland



Christian Grasser
Geschäftsführer asut



Christian Hunziker
Geschäftsführer swissICT

Für weitere Auskünfte:

Andreas W. Kaelin, digitalswitzerland | Geschäftsstelle Bern
Tel. +41 31 311 62 45 | andreas@digitalswitzerland.com

Eidgenössisches Finanzdepartement
3003 Bern

Via Mail an rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 18. März 2021

Antwort auf die Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (BEMaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Gelegenheit, uns zum erwähnten Gesetzesentwurf zu äussern und nehmen diese gerne wahr. Der Verein eGov-Schweiz bezweckt die Förderung der Innovation im eGovernment. In dieser Perspektive ist die Schaffung von Rechtsgrundlagen für die Beschaffung und die Nutzung von gemeinsamen digitalen Infrastrukturen von besonderem Interesse für unseren Verein.

Die konsequente Weiterverfolgung der definierten strategischen Ziele (allen voran «digital first») in Form von rechtlichen Grundlagen begrüssen wir ausdrücklich. Die konkrete Umsetzung des Prinzips «digital first» ist im vorliegenden Gesetzesentwurf aus unserer Sicht allerdings für den Bund zu wenig konkret und verbindlich. Insbesondere fehlt eine Verpflichtung, das Prinzip des «digital first» für die Dienste des Bundes anzuwenden.

Die vorgeschlagene Regulierung ist so allgemein gehalten, dass spätere Anforderungen an die digitalen Grundservices erfüllt werden können. Darüber hinaus ist aber eine Verknüpfung und Abstimmung der Inhalte mit den Kernanliegen der weiteren Strategien im Bereich der Digitalisierung vorzunehmen.

Die gemeinsame Nutzung von digitalen Infrastrukturen ist ein wichtiger Aspekt fürs eGovernment. Gleichzeitig müssen die Rahmenbedingungen auch eine Integration und Nutzung von Innovationen aus dem privaten Sektor fördern. Weiter sehen wir auch ein Gleichgewicht zwischen der Verpflichtung und der Unterstützung der kantonalen und privaten Akteure sowie der Selbstverpflichtung des Bundes als wichtigen Aspekt an. Aufgrund dieser Überlegungen haben wir punktuellen Anpassungsbedarf identifiziert.

Grundsätze (Art. 4)

Artikel 4 schreibt das Prinzip von «digital first» auf Gesetzesebene fest, welches der Bundesrat mit der Annahme der E-Government-Strategie bereits adaptiert hat. Die Umsetzung des Prinzips ist im aktuellen Gesetzesvorschlag zurückhaltend formuliert. Eine stärkere Verankerung des «digital first»-Prinzips in den Grundsätzen des Gesetzes ist vorzuziehen. Die Bestimmung in Ziffer 1 könnte etwa lauten: „Die Bundesbehörden streben die hauptsächliche Nutzung von elektronischen Mitteln für die Interaktion an.“

In Ziffer 3 ist bereits das Thema des „Digital Divide“ adressiert. Aus unserer Sicht sollte dieser Passus auch die Perspektive der digitalen Ethik adressieren, z.B. mit der Ergänzung „...berücksichtigen die Risiken insbesondere für Sicherheit, Verfügbarkeit von Daten und Diensten und das neutrale Verhalten der Technologie“

Beteiligung an eOperations und weiteren Organisationen zur Erbringung von Grundleistungen (Art. 5 bis 9)

Grundsätzlich begrüssen wir eine gesetzliche Grundlage, die eine Abtretung der Beschaffung von Leistungen des Bundes an eOperations ermöglicht, wenn dies den gemeinsamen Betrieb und die Nutzung von Infrastrukturen durch weitere öffentliche Stellen vereinfacht. Aus Sicht von eGov-Schweiz ist gleichzeitig sicherzustellen, dass die gemeinsame Nutzung der Infrastrukturen Auslöser für die gemeinsame Beschaffung sein muss und keine systematische Bündelung von Leistungen in immer breiteren Themen geschieht, die kleinere Anbieter verdrängt.

Finanzhilfen (Art. 8)

Mit dem Artikel 8 über die Finanzhilfen erhält der Bund auch mehr Möglichkeiten, Grundinfrastrukturen, insbesondere in der Entwicklung, mitzufinanzieren. Der zurückhaltende und sorgfältige Einsatz von Finanzhilfen sowie die Verhinderung von Wettbewerbsverzerrung müssen sichergestellt werden. Wir halten die vorgeschlagene Regulierung für zweckmässig.

Open Source Software (Art. 10)

Die angestrebte gesetzliche Grundlage für die Weitergabe von Open Source Software (OSS) schafft klare Spielregeln in diesem Bereich, die bisher gefehlt haben. Die Betrachtung umfasst alle Aspekte von OSS, nicht nur die freie Nutzung des Quellcodes. Wir befürworten die Schaffung einer klaren gesetzlichen Grundlage. Aus unserer Sicht ist darin auch explizit festzuhalten, dass der Bund die Rechte an der Lösung haben muss, um eine Open Source-Lizenz zu ermöglichen. Damit kommt auch zum Ausdruck, dass dieser Aspekt eine strategische Frage ist, die jeweils schon vor der Ausschreibung geklärt werden muss.

Die Erbringung von Dienstleistungen durch die Verwaltung ist aber nur im Ausnahmefall vorzusehen. Die in Art 10, Abs. 4 ermöglichte Erbringung von Leistungen durch die öffentliche Verwaltung ist so weit möglich auf diejenigen Fälle einzuschränken, in denen Private nicht in der Lage sind, die Leistungen anzubieten.

Open Government Data (Art. 11)

Die rechtliche Grundlage für die Publikation von OGD (Art. 11) schliesst die bisher vorhandene Lücke zwischen den Publikationstätigkeiten und der gesetzlichen Grundlage. Die vorgeschlagene Regelung schafft auch Klarheit in Bezug auf die Gebührenfreiheit. Wir unterstützen die vorgeschlagene Regulierung.

Verpflichtung zur Nutzung von Diensten und Standards (Art. 12 - 14)

Mit Art. 12 und 13 kann der Bundesrat alle Beteiligten (auch Kanton und Private, die bundesrechtliche Aufgaben erfüllen) verpflichten, die Grundinfrastrukturen zu nutzen und die

bestehenden Standards zu befolgen. Der Bund wird weiter ermächtigt, Grunddienste anderen Akteuren zur Mitnutzung zur Verfügung zu stellen.

Aus der Sicht von eGov Schweiz geht dieser Eingriff des Bundes zu weit, insbesondere wenn die Verpflichtung zur Nutzung auch Private mit bunderechtlichen Aufgaben betreffen kann. Wir schlagen eine differenziertere Regelung vor:

Dass der Bund ermächtigt wird, gewisse Dienste nach klaren Kriterien auch anderen Akteuren zugänglich zu machen, ist sinnvoll. Die Definition von Standards, wie an den Schnittstellen zwischen Behörden und an der Schnittstelle zur Bundesverwaltung Datenaustausch stattfinden soll, ist ebenfalls förderlich. Die vorgesehene Verpflichtung zur Nutzung von einzelnen Systemen in Kombination mit der Finanzierungsverpflichtung durch die Kantone schafft potenziell markverzerrende Monopole, wir lehnen diese entschieden ab.

Zusammenfassend sind wir davon überzeugt, dass die vorgeschlagenen Regelungen zur weiteren Entwicklung der Digitalisierung der Verwaltung und zur vermehrten Nutzung von gemeinsamen digitalen Infrastrukturen beitragen werden. Gerne möchten unsere Mitglieder auch zu dieser Entwicklung aktiv beitragen. Im Sinne von der Lösungsvielfalt bitten wir Sie unsere punktuellen Bedenken angemessen zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse

eGov-Schweiz



Renato Gunc
Präsident



Christoph Beer
Geschäftsführer



Regierungsrat, 9102 Herisau

Eidg. Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern
per E-Mail: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch
[PDF- und Wordversion]

Dr. iur. Roger Nobs
Ratschreiber
Tel. +41 71 353 63 51
roger.nobs@ar.ch

Herisau, 12. März 2021

Eidg. Vernehmlassung; Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben; Stellungnahme des Regierungsrates von Appenzell Ausserrhoden

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 werden die Kantonsregierungen vom Eidgenössischen Finanzdepartement eingeladen, zum Entwurf für ein neues Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) bis zum 25. März 2021 Stellung zu nehmen.

Der Regierungsrat von Appenzell Ausserrhoden nimmt dazu wie folgt Stellung:

Aus Sicht des Regierungsrates kann die Zielsetzung der Vorlage im Grundsatz unterstützt werden. Der Regierungsrat begrüsst es, den Einsatz von elektronischen Mitteln zur Erfüllung von Behördenaufgaben stärken und die Chancen der Digitalisierung nutzen zu wollen. Da E-Government sämtliche Staatsebenen betrifft, ist eine Koordination der Anstrengungen notwendig. Positiv hervorzuheben ist, dass es dem Bund mit dem geplanten Bundesgesetz möglich wird, sich an Organisationen (z.B. eOperations Schweiz AG) zu beteiligen und dass eine rechtliche Grundlage für den Abschluss von Vereinbarungen geschaffen wird. Zudem werden auch die Bestimmungen zur lizenzgebührenfreien Weitergabe von Software (Open Source Software) und zur Veröffentlichung von Open Government Data (OGD) unterstützt, da der Regelungsbedarf in diesen Bereichen ausgewiesen ist.

Hingegen lehnt der Regierungsrat die Bestimmungen in Art. 12 und 13 des Gesetzesentwurfs ab, wonach der Bund die Möglichkeit erhalten soll, Behörden zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten zu verpflichten und Standards verbindlich zu erklären. Die Möglichkeit Basisdienste, E-Services und Standards im Bereich des Vollzugs von Bundesrecht für die Kantone verbindlich zu erklären, stellt einen weitreichenden Eingriff in die Vollzugsautonomie der Kantone dar und wird vom Regierungsrat in dieser Form abgelehnt. Die vorgesehenen Regelungen sind auf die Bundesverwaltung zu beschränken.

Mit dem Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS), welchem Bund und Kantone im vergangenen Jahr zugestimmt haben, wird in einer ersten Etappe die Umsetzung einer politischen Plattform mit Standardentwicklung ohne Kompetenzen, aber mit einem breiten Mandat und Antragsrecht vorgesehen. Die zweite Etappe



beinhaltet eine politische Plattform mit verbindlicher Standardsetzung etwa im Bereich Datenmanagement. Die dritte Etappe setzt eine Behörde voraus, die ein breites Mandat und entsprechende Kompetenzen hat. Dabei sind im Rahmen des Projekts gegebenenfalls auch Anpassungen der verfassungsrechtlichen Grundlagen vorgesehen. Bezüglich dem Projekt DVS beschränkt sich der erläuternde Bericht im Wesentlichen darauf, darzulegen, dass das Projekt DVS nicht Bestandteil der Vorlage sei. Der Regierungsrat erwartet, dass bei der weiteren Ausarbeitung das Verhältnis zwischen dem EMBaG und dem Projekt DVS detailliert geklärt und das weitere Vorgehen abgestimmt wird. Für den Regierungsrat ist unverständlich, dass zum heutigen Zeitpunkt mit dem vorgesehenen Bundesgesetz den Kantonen einseitig einschneidende Verpflichtungen aufgelegt werden sollen. Das widerspricht den Grundsätzen des Projekts DVS.

Der Regierungsrat ist überzeugt, dass für die Weiterentwicklung von E-Government eine partnerschaftliche Zusammenarbeit zwischen den Gemeinwesen notwendig ist. Dem Föderalismus in der Schweiz muss dabei gebührend Rechnung getragen werden. Vor diesem Hintergrund hat sich der Regierungsrat zum Projekt DVS bekannt und unterstützt dieses auch weiterhin. Das Projekt DVS soll zügig vorangetrieben werden. Der im Projekt DVS verfolgte kooperative und etappenweise Ansatz zwischen Bund und Kantonen droht durch die im Gesetzesentwurf vorgesehene Verpflichtung der Kantone unterlaufen zu werden.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Im Auftrag des Regierungsrates

Dr. iur. Roger Nobs, Ratschreiber



CH-6371 Stans, Dorfplatz 2, Postfach 1246, STK

PER E-MAIL

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

Telefon 041 618 79 02
staatskanzlei@nw.ch
Stans, 9. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG). Stellungnahme

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben 11. Dezember 2020 laden Sie die Kantonsregierungen zu einer Stellungnahme zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) ein. Wir danken für die Gelegenheit dazu und lassen uns wie folgt vernehmen.

1 Allgemeine Bemerkungen

1.1

Mit der Digitalen Transformation verändert sich die Gesellschaft und die Abwicklung der Geschäftsprozesse zwischen involvierten Personen, Unternehmen und Verwaltungsstellen. Dabei muss sich die Verwaltung mit ihren Fachstellen Modernisierungsschritten stellen und ihre Prozesse digitalisieren. Mit dem Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) soll die elektronische Abwicklung der Geschäftsprozesse des Bundes nach dem Prinzip "Digital first" gefördert werden. Es gilt grundsätzlich für die Bundesverwaltung einschliesslich dezentraler Verwaltungseinheiten.

Die Umsetzung der elektronischen Geschäftsprozesse mittels E-Government-Lösungen bedingen unseres Erachtens eine enge Zusammenarbeit zwischen den Gemeinwesen auf sämtlichen Staatsebenen. Nur so können mit übergreifenden Lösungen Skaleneffekte genutzt und Kostenvorteile geschaffen werden. Auf diese Weise können einheitliche Lösungen die Bürger und Unternehmen bei Behördenprozessen effizienter unterstützen. Flexible Zusammenarbeitsformen der Gemeinwesen bilden dabei die Grundlage für die Umsetzung dieser digitalen Lösungen. Die Möglichkeit gemeinsamer Softwareentwicklung auf Basis von Open Source und Open Government Data bilden dabei grundlegende Voraussetzung dafür, dass Software lizenzgebührenfrei benutzt und weiterentwickelt werden kann.

Die zwingende Berücksichtigung von Standards wird dabei wichtig sein. Denn nur auf diese Weise wird es möglich, gemeinsame Prozesse mit entsprechenden Schnittstellen zwischen Services und Basisdiensten sicherstellen zu können. Dass dies funktioniert zeigen die bereits heute im Einsatz stehenden Standards aus dem "eCH-Framework". Mit der Möglichkeit solche

Standards als verbindlich zu erklären, wird es einfacher werden die Gemeinwesen im E-Government zu verbinden.

1.2

In der Grundform werden die Zielsetzungen, die mit dem Gesetzesentwurf verfolgt werden, befürwortet. Es braucht neue Kooperationsformen und Rechtsgrundlagen, die es ermöglichen, dass Bund, Kantone und Gemeinden die Digitalisierung der Verwaltung gemeinsam und in Abstimmung mit andern nationalen und internationalen Behörden und Organisationen vorantreiben.

Allerdings hat sich der Bund auf die Regelung jener Bereiche zu beschränken, für die er gemäss Bundesverfassung zuständig ist. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf überschreitet der Bund seine Kompetenzen. Das gilt insbesondere (aber nicht nur) für den Bereich der Inneren Sicherheit. Art. 173 Abs. 2 der Bundesverfassung bildet keine genügende verfassungsrechtliche Grundlage für das EMBaG, soweit es in die Kompetenzen der Kantone eingreift.

Eine Digitalisierungsstrategie darf nicht dazu gebraucht werden, wichtige Verfassungsprinzipien auszuhöhlen und sich Zuständigkeiten anzueignen, wo diese nicht vorgesehen sind.

Der Entwurf vermittelt auch den Eindruck, die Kantone hätten bisher keine eigenen Anstrengungen unternommen, Behördengänge für ihre Bürgerinnen und Bürger auf elektronischem Wege zu ermöglichen. Er missachtet somit vollständig bereits bestehende Lösungen.

Wir befürchten auch, dass diese Verpflichtung dazu führen könnte, dass jedes Bundesamt seine "eigene" ICT-Lösung für die Kantone verpflichtend erklären lassen will. Damit besteht die erhebliche Gefahr, dass sich sowohl die Vollzugsorgane (und damit unter anderem die Kantone, Gemeinden und ihre öffentlich-rechtlichen Einheiten) wie auch die Bürgerinnen und Bürger schlussendlich mit einer Vielzahl von digitalen "Tunnels" konfrontiert sehen. Dies ist weder sinnvoll noch bringt es einen Mehrwert.

2 Zu den einzelnen Bestimmungen

2.1

Art. 2 Abs. 2 und 3: Geltungsbereich und Begriffe

Die Umschreibung des Geltungsbereichs des Gesetzes in Art. 2 Abs. 2 ist zu wenig klar. Aufgrund der Erwägungen gehen wir davon aus, dass das Gesetz nur in jenen Bereichen des Bundesrechts angewendet werden soll, bei denen die Steuerung der Aufgabe klar beim Bund liegt (z.B. bei den Bundessteuern). In Bereichen wie der Strafverfolgung, für deren Anwendung hauptsächlich die Kantone zuständig sind, fällt eine Anwendung des EMBaG dagegen nicht in Betracht, obwohl auch hier der Bund die Strafprozessordnung erlassen hat. Dies ist im Gesetzestext zum Ausdruck zu bringen.

Die Abgrenzung zwischen dem EMBaG und dem Bundesgesetz über die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), das sich bis am 26. Februar 2021 in der Vernehmlassung befindet, wird in den Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 3 des EMBaG nur in Bezug auf die Bundesbehörden vorgenommen. Es können sich aber auch Fragestellungen in Bezug auf die kantonalen und kommunalen Behörden ergeben, die Verwaltungrechtspflegeverfahren im Vorfeld von gerichtlichen Verfahren durchführen. Für sie wird das BEKJ in einem zweiten Schritt voraussichtlich ebenfalls zum Tragen kommen. Damit kann eine Konkurrenz zu Art. 2 Abs. 2 EMBaG entstehen, der auch für die kantonale und kommunale Verwaltungstätigkeit gilt (auch in der Rechtspflege). Hier ist eine klare Abgrenzung zwischen den beiden Gesetzen vorzunehmen.

Art. 5 Abs. 6: Vereinbarungen und Beteiligungen

Die datenschutzrechtlichen Regelungen sind zu vage formuliert. Wenn Open-Government-Daten behandelt werden, lässt es sich nicht vermeiden, dass darunter auch Personendaten fallen. Deshalb ist im Gesetzestext und in den Erläuterungen zu klären, in welchem Verhältnis das EMBaG und die Datenschutzgesetze von Bund und Kantonen zueinanderstehen. Art. 5 Abs. 6 des Vorentwurfs und die Erläuterungen zu diesem Absatz schaffen hier zu wenig Klarheit.

Art. 8: Finanzhilfen

Gemäss Art. 8 EMBaG kann der Bund den Kantonen im Rahmen der bewilligten Kredite Finanzhilfen an Massnahmen zur technischen und organisatorischen Umsetzung der Zusammenarbeit im Bereich des E-Government ausrichten. Inwiefern es sich um Finanzhilfen oder Abgeltungen handelt, haben wir nicht näher geprüft.

Wir weisen jedoch darauf hin, dass die Regelung in Art. 8 EMBaG wenig Verbindliches enthält. Einerseits handelt es sich um eine Kann-Bestimmung. Andererseits werden entsprechende Finanzhilfen bloss im Rahmen der bewilligten Kredite gewährt. Je nach Vorgabe des Bundes beim Vollzug von Bundesrecht kann ein erheblicher finanzieller Mehraufwand auf die Kantone zukommen.

Art. 9: Übertragung von Aufgaben

Die Übertragung von konkreten Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, kann mittels Verordnung oder Vereinbarung erfolgen. Wir gehen davon aus, dass die Kantone, sofern sie von der Aufgabenübertragung betroffen sind, in angemessener Form einbezogen und angehört werden.

Art. 12: Elektronische Behördendienste

Wie der erläuternde Bericht in Ziffer 2.1 erster Satz treffend festhält, enthält die Bundesverfassung keine Bestimmung, die es dem Bund erlauben würde, gegenüber den Kantonen im Bereich des E-Government Vorgaben zu machen und diese durchzusetzen. Im 3. Absatz von Ziffer 2.1 wird weiter die zutreffende Auffassung vertreten, dass E-Government dann am besten funktioniert, wenn alle Verwaltungsebenen von der Gemeindeebene bis auf Stufe Bund eng zusammenarbeiten.

Diese Grundhaltung kommt in den Art. 12 und 13 des Gesetzesentwurfs in keiner Weise zum Ausdruck. Weder ist ein Einbezug der Kantone (und anderer Gemeinwesen) vorgesehen, bevor der Bundesrat Behördendienste als verbindlich erklärt noch verpflichtet sich der Bund, die Kantone vor der Festlegung von Gebühren für die Nutzung solcher Behördendienste anzuhören.

Unseres Erachtens sind die Art. 12 und 13 grundlegend so umzugestalten, dass der Bund sich verpflichtet, Behördendienste und IT-Standards, welche als verbindlich erklärt werden sollen, gemeinsam mit den betroffenen Partnern zu entwickeln und auch die Gebühren partnerschaftlich festzulegen. Das vorliegende Rahmengesetz lässt jegliche Bestimmtheit vermissen und kann für die Kantone je nach Vorgabe des Bundesrates zu erheblichen Mehrkosten führen.

Soll das EMBaG tatsächlich so offen formuliert sein, muss zumindest eine Mitwirkung der Kantone sichergestellt sein.

Art. 12 Abs. 1 und 3

Diese Bestimmungen sind zu umfassend formuliert. In jenen Bereichen, für welche die Kantone gemäss Verfassung zuständig sind, beispielsweise im Bereich der Inneren Sicherheit, kann der Bund den Kantonen keine verbindlichen Vorgaben zur Verwendung bestimmter IT-Anwendungen machen.

Gemäss Art. 12 EMBaG kann der Bundesrat die Kantone zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten verpflichten (vgl. insbesondere Abs. 3), soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Wir stellen in Frage, ob diese Bestimmung mit Art. 164 Abs. 1 lit. f der Bundesverfassung im Einklang steht. Verpflichtungen der Kantone bei der Umsetzung und beim Vollzug des Bundesrechts sind in der Form des Bundesgesetzes zu regeln. Mit der Verbindlich-Erklärung durch den Bundesrat wird das verfassungsrechtlich vorgeschriebene Gesetzmässigkeitsprinzip wohl verletzt.

Wenn es wirklich nur um «weniger inhaltlich und stärker technisch geprägte Dienste geht, die die Erfüllung der Behördenaufgaben, etwa die Bearbeitung von Personendaten, weniger prägen» ist dies im Gesetzestext zum Ausdruck zu bringen. Dies kann beispielsweise geschehen, indem die Aufzählung auf Seite 39 des erläuternden Berichts in Art. 12 Abs. 1 integriert wird. Eine andere Möglichkeit bestünde darin, den Ausdruck «elektronische Behördendienste» in Art. 12 Abs. 1 durch die Umschreibung «Basisdienste oder technisch geprägte Dienste, welche nicht die Bearbeitung von Personendaten zum Gegenstand haben» zu ersetzen.

Art. 12 Abs. 4:

Die Kantone haben gemäss Art. 12 Abs. 4 EMBaG einen Beitrag an die Kosten, welcher der Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht. Der Bundesrat regelt die Bemessung des Beitrags. Auch diese Formulierung ist sehr offen gehalten. Zudem ist das Verhältnis zu Art. 8 EMBaG unklar. Einerseits kann der Bund den Kantonen Finanzhilfen leisten. Andererseits sind die Kantone gemäss Art. 12 EMBaG verpflichtet, die genutzten Behördendienste mitzufinanzieren. Dies wird vom Regierungsrat entschieden abgelehnt.

Bevor der Bundesrat Gebühren festlegt, sind die betroffenen Behörden und Organisationen zwingend anzuhören. Diese Verpflichtung ist in den Gesetzestext aufzunehmen.

Art. 13: Standards

Der Bundesrat kann nur in jenen Bereichen Standards festlegen, für die er gemäss Verfassung zuständig ist. Dies gilt insbesondere nicht für den Bereich der Inneren Sicherheit. Wir erwarten, dass eine entsprechende, einschränkende Formulierung in Art. 13 Abs. 1 aufgenommen wird.

3 Weitere Rechtsgrundlagen

3.1

Mit Art. 12 Abs. 5 EMBaG wird darauf hingewiesen, dass unter Umständen weitere Rechtsgrundlagen notwendig sind. Offensichtlich strebt der Bund nur dort zusätzliche Rechtsgrundlagen an, wo Private betroffen sind. Der Entwurf des Bundesgesetzes übersieht, dass auch den Kantonen teils Pflichten auferlegt werden, die zumindest in den Grundzügen in Gesetzesform geregelt sein müssten.

Wir weisen zudem darauf hin, dass Abs. 5 in der vorliegenden Form nur schwer verständlich ist. Eine redaktionelle Bereinigung halten wir für unumgänglich.

Der Bund hat sich auf die Regelung jener Bereiche zu beschränken, für die er gemäss Bundesverfassung zuständig ist. Wir vermissen im Gesetzesentwurf den Einbezug der Kantone, bevor der Bundesrat Behördendienste oder Standards als verbindlich erklärt. Eine Anhörung der Kantone bei der Festlegung von Gebühren für die Nutzung solcher Behördendienste muss zwingend festgehalten werden.

4 Antrag

Art. 2 Abs. 2: streichen
Art. 12 bis 14: streichen

Begründung:

Mit den Artikeln 12 bis 14 verschafft sich der Bund einseitig unter anderem die Kompetenz, eigene Behördendienste für verschiedene Staatsebenen und Vollzugsorgane verbindlich zu erklären. Gemäss Art. 2 Abs. 2 würde diese Verbindlichkeit auch für die Kantone gelten. Dies ist ein massiver Eingriff in die in der Bundesverfassung verankerten Souveränität der Kantone. Die einseitige Kompetenz des Bundes, die Nutzung von elektronischen Behördendiensten verbindlich erklären zu können und die einseitige Festlegung der Kosten lehnen wir entschieden ab.

Vorschlag:

Der Regierungsrat schlägt alternativ zu den Artikeln 2 sowie 12 bis 14 vor, dass die Koordination, die Weiterentwicklung sowie die Nutzung der ICT insgesamt in den heute schon bestehenden Gremien (z.B. Fachkonferenzen) erfolgt. Will man die Nutzung verbindlich erklären, kann dies mit dem heute schon bestehenden Instrument der Verwaltungsvereinbarung erfolgen. Weiter lehnen wir eine einseitige Kompetenz des Bundes, die Nutzung von elektronischen Behördendiensten verbindlich erklären zu können und die einseitige Festlegung der Kosten, entschieden ab.

Aufgrund unserer Bemerkungen lehnt der Regierungsrat den Gesetzesentwurf zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBAG) in der vorliegenden Fassung klar ab.

Freundliche Grüsse
NAMENS DES REGIERUNGSRATES



Dr. Othmar Filliger
Landammann



lic. iur. Armin Eberli
Landschreiber

Geht an:
- rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Bern, 25. März 2021

Sehr geehrter Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren,

Sie haben uns eingeladen, im Rahmen der Vernehmlassung betreffend dem «Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben» (EMBaG) Stellung zu nehmen. Der Verein CH Open fördert seit 1982 offene Systeme (Open Source Software) und Standards (Open Standards) in der Schweizer ICT-Landschaft weshalb wir diese Möglichkeit gerne wahrnehmen.

Wir begrüssen die generelle Stossrichtung des Gesetzes, sind jedoch der Ansicht, dass gerade im sich rasch wandelnden Themenfeld der Digitalisierung einer Reihe bereits laufender Entwicklungen noch stärker und schneller Rechnung getragen werden sollte.

In der vorliegenden Fassung fehlen insbesondere den Artikeln Open Source und Open Data die erforderliche Breitenwirkung, die nötige Verbindlichkeit und unverzichtbare Instrumente, um entscheidende Schritte in Richtung gelungener Digitalisierung effektiv in die Wege zu leiten und kontinuierlich zu messen.

Beiliegend finden Sie unsere detaillierten Vorschläge zur konkreten Verbesserung des Vorentwurfes. Mit diesen gezielteren, verbindlicheren Formulierungen bei den genannten Themen und einer stärkeren Berücksichtigung der Zivilgesellschaft wird das neue Gesetz noch besser das Potential der Digitalisierung für die Bundesverwaltung erschliessen.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Bemerkungen entgegenbringen und bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüssen,

Prof. Dr. Simon Schlauri, Vorstandsmitglied CH Open

PD Dr. Matthias Stürmer, Präsident CH Open

Rückmeldung zu Art. 10 Open Source Software (OSS)

Grundsatz (Art. 10 Abs. 1 EMBaG)

Bund, Kantone und Gemeinden geben jährlich Milliardenbeträge für die öffentliche Informatik aus. Ein erheblicher Teil dieser Ausgaben könnte vermieden werden, wenn Behörden bei Entwicklung und Wartung von Software besser zusammenarbeiten würden.

Open Source Software ist Software, deren Quelltext öffentlich und von Dritten eingesehen, geändert und angewendet werden kann. Dieser Quelltext kann dadurch kostenlos genutzt und weiterverbreitet werden. Die Gründe für den Einsatz von OSS in Unternehmen und Verwaltung sind vielfältig: Zu nennen sind etwa die Offenheit der verwendeten Standards, die Unabhängigkeit von Lieferanten und Produkten, der Austausch mit der Community von Nutzern und Entwicklern, die Sicherheit, die Stabilität und mögliche Kosteneinsparungen. Die freie Verfügbarkeit von OSS lässt dabei ein eigentliches Ökosystem entstehen, an dem Softwareentwickler, Erbringer komplementärer Dienstleistungen (wie Wartung oder Support) und Nutzer gleichermaßen beteiligt sind. Darin, dass sich nach einer Bereitstellung von OSS an Dritte ein grösserer Kreis von Nutzern und Entwicklern an deren Fortentwicklung beteiligt, liegt ein weiterer wichtiger Vorteil des OSS-Modells.

Open Source Software bietet insbesondere die Möglichkeit, nicht nur bestehende Software kostengünstig zu nutzen, sondern auch bestimmte Fachanwendungen gemeinsam mit anderen öffentlichen Stellen zu entwickeln, nach dem Grundsatz «einmal entwickeln, mehrfach verwenden», der mittels dem Open Source Entwicklungs- und Lizenzmodell bestens umzusetzen ist. So kooperieren bereits seit vielen Jahren Bundesstellen, Kantone und Städte mittels gemeinsamen Weiterentwicklungen bei Open Source Software. Dadurch werden im E-Government-Umfeld substantielle Ausgaben gespart und gleichzeitig Innovationen beschleunigt.

Auch innovative Unternehmen profitieren: Die unter einer Open Source Lizenz veröffentlichte Software ermöglicht den freien Wettbewerb zwischen Informatikunternehmen, die Dienstleistungen (Beratung, Einführung, Wartung, Schulung, Weiterentwicklung usw.) für die jeweiligen Open Source Produkte anbieten. Damit sinkt die Abhängigkeit der Verwaltung gegenüber einzelner IT-Firmen, Innovation und lokale Wertschöpfung werden gestärkt. Untersuchungen haben gezeigt, dass sich dadurch bedeutend mehr und auch viele lokale Firmen am Wettbewerb beteiligen.

CH Open begrüsst die Regelung des Einsatzes von Open Source Software im EMBaG daher ausserordentlich. Die Verankerung des Open Source Prinzips auf gesetzlicher Ebene ist korrekt und wichtig.

Basierend auf dieser Einordnung sind jedoch wir der Überzeugung, dass die vorgeschlagene «Kann»-Formulierung nicht zu genügen vermag und vielmehr ein Grundsatz «Open Source by Default» im Gesetz verankert werden soll, gemäss dem Software gemäss einer allgemeinen Regel als OSS zu veröffentlichen ist, wenn nicht Rechte Dritter oder übergeordnete Interessen dem widersprechen.

Absatz 1 gilt es aus unserer Sicht deshalb wie folgt anzupassen:

*¹ Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden **können stellen** Software, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben entwickeln oder entwickeln lassen, Interessentinnen und Interessenten unter den folgenden Voraussetzungen lizenzgebührenfrei zur Verfügung **stellen**:*

- a. Sie geben die Software nach den folgenden Grundsätzen von Open Source Software frei:
 - 1. sie **veröffentlichen legen** den Quellcode **offen**,*
 - 2. sie gestatten jedermann, die Software lizenzgebührenfrei zu benutzen, zu studieren, weiterzuentwickeln und weiterzugeben.**
- b. Sie selbst oder weitere Kreise haben ein Interesse an der Weiterverwendung der Software.*
- c. Rechte Dritter **und übergeordnete öffentliche Interessen** werden gewahrt.*

Zu Absatz 1: Eigene Entwicklungen, an denen der Bund die Rechte besitzt, sollen wo sinnvoll als Open Source Software freigegeben werden, damit andere Behörden die Software einsetzen können und man sich die Weiterentwicklungskosten teilen kann.

Zu Bestimmung a): «Offenlegen» des Quellcodes ist aus unserer Sicht zudem zu eng, denn das «Zielpublikum» der Offenlegung ist so nicht definiert. «Veröffentlichen» stellt daher klar, dass der Quellcode der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden kann.

Zu Bestimmung b): Nach dem Gesagten ist im Grundsatz von einem Interesse der Öffentlichkeit und der Verwaltung auszugehen; ob ein solches besteht, kann zudem oft erst anhand des veröffentlichten Codes überhaupt eruiert werden. Damit ist Abs. 1 Bst. b des Artikels zu streichen.

Zu Bestimmung c): Ausnahmen von diesem Prinzip können durch das zuständige Departement zugelassen werden, wenn das Amtsgeheimnis, die nationale Sicherheit oder andere legitime übergeordnete Faktoren dies nötig machen. Dies kommt einem “open by default” gemäss Art. 11 auch für Software gleich. Alternativ kann eine Pflicht zur Prüfung von Open Source Alternativen in Betracht gezogen werden, insofern diese genügend verbindlich ist. Dem entspricht die Ergänzung in Abs. 1 Bst. c des Artikels.

Lizenzen und Haftungsrisiken (Art. 10 Abs. 2 EMBaG)

In der OSS-Praxis haben sich heute einige wenige OSS-Lizenzen durchgesetzt. Diese Konzentration auf wenige Lizenzen hat den Vorteil, dass die betroffenen Kreise die Grundsätze der entsprechenden Lizenzen kennen, was die Rechtssicherheit verbessert.

Die Rechtstexte der entsprechenden Lizenzen dürfen nicht durch die Lizenzgeber angepasst werden; dies wäre aus Gründen der Rechtssicherheit auch heikel. Der aktuelle Entwurfstext von Art. 10 Abs. 2 könnte so verstanden werden und ist dementsprechend anzupassen.

Open Source Software wird mit grosser Regelmässigkeit international genutzt. Nationale Lizenzen haben sich daher nie durchgesetzt. Der Verweis auf nicht international anerkannte, aber «verbreitete» Lizenzen ist damit zu streichen.

Befürchtungen zu Haftungsrisiken im Kontext von Open Source Software haben sich bisher regelmässig als übertrieben herausgestellt. Hintergrund ist, dass die gängigen OSS-Lizenzen die Haftung bereits heute regelmässig ausschliessen, soweit dies gesetzlich möglich ist. Dennoch ist es sinnvoll zu statuieren, dass für die Lizenzierung von Software nur Lizenzen genutzt werden dürfen, die die Haftung ausschliessen.

In der Praxis bezieht sich der Haftungsausschluss in OSS-Lizenzen regelmässig nicht nur auf vertragliche Haftung, unabhängig vom Rechtsgrund auf jegliche Haftung, soweit der Ausschluss rechtlich zulässig ist. Die Beschränkung auf vertragliche Haftung ist damit zu streichen.

Entsprechend wäre Art. 10 Abs. 2 EMBaG wie folgt zu fassen:

*~~2 Soweit möglich und sinnvoll, Bei der Veröffentlichung von Software sind international anerkannte oder verbreitete Lizenztexte~~ **Lizenzen** zu verwenden, ~~welche –Vertragliche Haftungsansprüche der Lizenznehmer ausschliessen sind in der Lizenz auszuschliessen,~~ **welche –Vertragliche Haftungsansprüche der Lizenznehmer ausschliessen** sind in der Lizenz auszuschliessen, soweit dies zivilrechtlich zulässig ist.*

Nebentätigkeiten (Art. 10 Abs. 4 EMBaG)

Ein grosser Vorteil von Open Source Software liegt wie erwähnt im Austausch mit der Community von Nutzern und Entwicklern. Dieser Austausch erfolgt regelmässig informell und kostenlos, beispielsweise im Rahmen von Diskussionsforen, auf direkte Anfragen hin oder im Rahmen von Konferenzen. Kostenpflichtig sind bei Open Source Software einzig Leistungen von Unternehmen, die sich darauf spezialisiert haben, umfang-

reichere Zusatzleistungen für Open Source Software wie spezifische Entwicklungsleistungen, Wartung oder Support gegen Entgelt zu erbringen.

Die im Entwurfstext vorgesehene Beschränkung der Beteiligung des Bundes auf entgeltliche Dienstleistungen droht jedoch eine Beteiligung am üblichen informellen Austausch zu verhindern. Die entsprechende Regel ist daher zu präzisieren. Über den genannten informellen Austausch hinaus gehende Leistungen des Bundes im Kontext von durch den Bund veröffentlichter oder genutzter OSS sind aus Gründen der Wettbewerbsneutralität nach den üblichen Grundsätzen (vgl. etwa Art. 41a Abs. 3 FHG) zu entschädigen.

Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Nutzer der öffentlichen Hand ein Interesse haben, dass Open Source Software von vornherein möglichst generisch ausgestaltet wird (beispielsweise, indem von vornherein verschiedene Sprachversionen vorgesehen werden). Arbeiten, die eine solche generische Ausgestaltung ermöglichen, sollen durch den Bund kostenlos zur Verfügung gestellt werden können (vgl. auch die Bemerkung zu Absatz 6 nachstehend).

⁴ Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden können nehmen am Austausch mit Nutzern und Herstellern der veröffentlichten Open Source Software teil, unterstützen deren Weiterverbreitung und können sich dazu an entsprechenden Gremien beteiligen. Sie dürfen ergänzende Dienstleistungen erbringen, namentlich zur Integration, Wartung, IT-Sicherheit und zum Support erbringen, soweit ein öffentliches Interesse besteht und sie mit verhältnismässigem Aufwand erbracht werden können. Sie erheben dafür kostendeckende Gebühren.

⁵ Das zuständige Departement kann Ausnahmen von der Gebührenerhebung für bestimmte Leistungen gemäss Absatz 4 zulassen, wenn dadurch die Privatwirtschaft nicht konkurrenziert wird oder die ergänzenden Dienstleistungen die Wiederverwendung durch andere Nutzer der öffentlichen Hand fördern.

Open Source Software bei der Beschaffung berücksichtigen

Unabhängig der oben genannten Punkte erachten wir es für nötig, hier in Art. 10 das Thema der Beschaffung aufzugreifen. Einerseits macht “open by default” die Quelloffenheit in vielen Fällen automatisch zu einem primären Eignungskriterium. Andererseits zeigt die Praxis, dass dem Aspekt der Quelloffenheit in jedem Fall frühzeitig genügend Aufmerksamkeit geschenkt werden muss, um die diversen Vorteile von OSS, nicht zuletzt die “total cost of ownership”, wirksam werden zu lassen. Entsprechend schlagen wir folgenden neuen Abschnitt vor:

⁶ Die Freigabe unter einer Open Source Lizenz wird bei der Konzeption, Beschaffung und Entwicklung der Software frühzeitig eingeplant.

Förderung der Zusammenarbeit zwischen Bund, Kantonen und Gemeinden

Ein wesentliches Ziel von OSS in der Verwaltung ist die Nutzung von Synergien, die insbesondere auch im Rahmen der vertikalen Verteilung der Staatsaufgaben anfallen: Bund, Kantone und Gemeinden können gleichermaßen von bestimmten OSS-Produkten profitieren. Unter Umständen kann es sinnvoll sein, entsprechende Kooperationsvorhaben durch Anschubfinanzierungen über die ersten finanziellen Hürden zu heben. Dies sollte gesetzlich vorgesehen werden.

Die verschiedenen Nutzer der öffentlichen Hand (Bund, Kantone, Gemeinden) haben ein Interesse daran, dass Open Source Software von vornherein möglichst generisch ausgestaltet wird (beispielsweise, indem von Anfang an verschiedene Sprachversionen ermöglicht werden). Arbeiten, die eine solche generische Ausgestaltung ermöglichen sollen, sollen durch den Bund finanziert werden können.

In der Praxis stellen sich sodann oftmals technische und rechtliche Fragen rund um den Umgang mit OSS. Es bietet sich an, dass der Bund eine Behörde (beispielsweise das BIT) mit der Aufgabe betraut, entsprechende Beratungsleistungen zu erbringen.

⁷ Der Bund fördert die Kooperation mit Kantonen und Gemeinden im Bereich Open Source Software, beispielsweise durch Anschubfinanzierungen für Projekte oder durch die Finanzierung von Merkmalen der Software, die deren Wiederverwendung durch andere Nutzer der öffentlichen Hand dienen. Er schafft eine beratende Stelle.

Publikationsplattform für Open Source Software schaffen

Zur Veröffentlichung von Open Source Quellcode werden heute vorwiegend kommerzielle Plattformen wie GitHub genutzt, wo zahlreiche Bundesämter, Kantone und Gemeinden eigene Konten eröffnet haben und dezentral Open Source Software freigeben. Dies erschwert die Übersicht der vorhandenen Open Source Lösungen, behindert das Auffinden von geeigneter Software und bremst dadurch das Potential von Open Source Software für Behörden.

Im Gegensatz dazu bauen in Deutschland Bundesbehörden mit den Ländern gemeinsam Open Source Publikationsplattformen, auf denen Open Source Software für den öffentlichen Sektor freigegeben werden (siehe <https://www.land.nrw/de/pressemitteilung/land-startet-pilotprojekt-fuer-Open-Source-Software>). Auch bezüglich Open Government Data hat der Bund ein Portal opendata.swiss geschaffen, auf dem Bundesstellen, Kantone, Gemeinden und öffentlich-rechtliche Organisationen ihre Open Data Datensätze verlinken.

Demnach macht es auch zur Veröffentlichung von Open Source Software Sinn, einen zentralen «Single Point of Contact» zu schaffen, wie in Abs. 8 beschrieben ist:

⁸ Der Bund schafft eine zentrale Plattform, auf der Bundesstellen, Kantone, Gemeinden und weitere Organisationen und Personen des öffentlichen und privaten Rechts Open Source Software entwickeln und freigeben.

Wir sind abschliessend überzeugt, dass Art. 10 mit dieser erhöhten Verbindlichkeit klar mehr Möglichkeiten für eine positive Wirkung für die Behörden wie auch die Wirtschaft eröffnet.

Rückmeldung Art. 11 Open Government Data (OGD)

Die gesetzliche Verankerung von “open by default” ist ein Meilenstein für die digitale Schweiz. Für die Wirtschaft, die Wissenschaft und die Zivilgesellschaft und auch für die Behörden selbst dürfte dadurch grosser Nutzen entstehen.

Auch hier möchten wir jedoch eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck anregen. Die nationalen Open Data Strategien sowie die entsprechende EFK Querschnittsprüfung haben gezeigt, dass eine erhöhte Verbindlichkeit nötig ist. Entsprechend schlagen wir folgende Klärung von Abschnitt 1 vor:

¹ Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (..) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen, zu nutzen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Derzeit werden viele Daten unter dem Begriff Open Government Data nur zur Verfügung gestellt, wenn ein begründetes Begehren gestellt wird. Das widerspricht dem Geiste von OGD klar. Mit einer Präzisierung wie oben vorgeschlagen (“aktiv”) ist dem vorzubeugen und die Vorgabe der entsprechenden Strategie auch rechtlich klar zu verankern

Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum BGÖ. Dies ist Zweck des zweiten Satzes unseres Vorschlages für Art. 11 Abschnitt 1.

«Abschnitt 3a schränkt die freie Datennutzung von Behördendaten unnötig ein. Daten- und Informationsschutz sind schon in den Strategien von 2014 und 2019 genannt. Mehr Einschränkungen braucht es nicht, denn gerade Register (Ausnahme Zivilstandsregister) oder Plattformen wie simap.ch enthalten Daten, die sehr wohl als grundsätzlich offene Verwaltungsdaten zu verstehen und endlich auch zur Weiternutzung zugänglich zu machen sind. Sie ermöglichen Struktureinsichten, die für eine moderne Gesellschaft und ihre politischen Diskussionen unerlässlich sind.

Ebenfalls vor dem Hintergrund der mit den nationalen Open Data Strategien gemachten Erfahrungen muss Abschnitt 3b ergänzt werden um eine Pflicht, eine allfällige Unverhältnismässigkeit nachweisen zu müssen. Ein blosser Bescheid, eine Öffnung sei zu aufwendig, darf nicht genügen. Darüberhinaus ist im Einzelfall zwingend zu prüfen, ob der Aufwand reduziert werden kann durch den Einsatz neuer oder anderer technischer Mittel nach dem “state of the art”. Dieser bemisst sich nach der effizientesten in Kantonen oder Gemeinden bereits etablierten Praxis.

Abschnitt 5 halten wir für fragwürdig, wir schlagen vor, den Abschnitt zu streichen. Die Richtigkeit und Vollständigkeit kann sich immer erst in der Praxis erweisen. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie sind grosse Hemmnisse für die Publikation. Zentral ist jedoch, klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, sodass die Daten laufend verbessert werden können. Dies ist aus unserer Sicht der “state-of-the-art”, wie er etwa im Transportwesen oder bei den Geodaten praktiziert wird.

Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Rückmeldung Art. 13 Standards

Die Formulierung “Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards.” ist zu schwach, eine bloss ungefähre Orientierung läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Entsprechend möchten wir anregen, folgende Anpassungen vorzunehmen:

Er orientiert sich an international anerkannten ~~oder verbreiteten~~ Standards. Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die frei und offen verfügbar sind sowie über eine Referenzimplementierung als Open Source Software verfügen.

Rückmeldung Thema Open Content

Wie bei Software, Daten und Standards sollen auch digitale Medien (Texte, Bilder, Videos, Ton etc.), die der Bund selber herstellt oder extern produzieren lässt, der Bevölkerung und Wirtschaft offen zugänglich gemacht werden. Die Anfrage Glättli 19.1053 «Ein Verzeichnis freier Bilder des Bundes» und die Interpellation Weibel 19.3247 «Freigabe von Bildern des Bundes» zeigen, dass diese Thematik eng verknüpft ist mit dem im EMBaG ausführlich behandelten Bereich Open Government Data (OGD). So macht es auch diesbezüglich Sinn, eine entsprechend offene Regelung festzulegen, die das Potential der digitalen Inhalte erschliessen lässt. Wir möchten deshalb anregen, dass der Bund seine urheberrechtlich geschützten Werke künftig unter der international anerkannten Creative Commons Lizenz veröffentlicht.

Rückmeldung Thema Schnittstellen (API)

Zu den vordringlichen elektronischen Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Programmier-Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation zwischen unabhängigen Informatiksystemen und sind bereits heute verschiedentlich in der öffentlichen Verwaltung und besonders in der Privatwirtschaft im Einsatz. Ziel ist es, entweder auf bestimm-

te Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben oder aber, und dies wird immer wichtiger, den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird. Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit — und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen. Darunter fallen:

- Ein Prinzip “API by default”, analog zu “open by default” im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell alle nutzbare Schnittstellen verfügen. Für “Legacy Software” ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind zu publizieren, auf einer zentralen Plattform analog OGD — oder, idealerweise, gleich auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein “API Management” bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen (“API endpoints”) z.B. in “öffentlich”, “öffentlich mit Authentifizierung”, “geteilt” (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und “privat” (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.
- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen “Single Point of Orientation”, an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. getragen werden können.
- Die Schnittstellen sind nach offenen internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards, eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm. Gerne verweisen wir hierzu auch auf Motionen [20.4260](#), [18.4276](#) und [18.4238](#).

Swiss Data Alliance
Seergartenstrasse 2

CH-8008 Zürich

www.swissdataalliance.ch

Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3

3003 Bern

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Zürich, 25. März 2021

Vorentwurf Bundesgesetz über den Einsatz zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren,

Sie haben eingeladen, im Rahmen der Vernehmlassung betreffend das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung zu nehmen. Gerne nehmen wir diese Möglichkeit wahr.

Wir begrüssen die generelle Stossrichtung des Gesetzes, sind jedoch der Ansicht, dass gerade im sich rasch wandelnden Themenfeld der Digitalisierung einer Reihe bereits laufender Entwicklungen noch stärker Rechnung getragen werden muss. Dies um die Handlungsfähigkeit der Behörden auch künftig adäquat zu halten und den sich entwickelnden Bedürfnissen der Bürgerinnen und Bürger, der Wirtschaft und der Zivilgesellschaft Rechnung zu tragen.

Beiliegend finden Sie unsere Vorschläge zur konkreten Verbesserung des Vorentwurfes insbesondere zum Thema Open Government Data.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Bemerkungen entgegenbringen und bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüssen

André Golliez

Präsident Swiss Data Alliance

Rückmeldung und Verbesserungsvorschläge zum Vorentwurf EMBaG

Rückmeldung Art. 2 Geltungsbereich

Im Sinne einer breiteren Wirkung insbesondere der Bestimmungen zum Thema Open Government Data (OGD) halten wir eine Ausdehnung des Geltungsbereichs für klar angezeigt, analog etwa zu den thematisch verwandten Gesetzen BGÖ und BGA. Zumindest Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, sind, soweit sie ihnen übertragene Vollzugsaufgaben des Bundes erfüllen, ebenfalls dem EMBaG zu unterstellen.

Rückmeldung zu Art. 11 Open Government Data (OGD), Absatz 1

Die gesetzliche Verankerung von "open by default" ist ein Meilenstein für die digitale Schweiz. Für die Wirtschaft, die Wissenschaft und die Zivilgesellschaft und auch für die Behörden selbst dürfte dadurch grosser Nutzen entstehen.

Wir möchten jedoch eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck anregen. Die nationalen Open Government Data Strategien sowie die entsprechende EFK Querschnittsprüfung haben gezeigt, dass eine erhöhte Verbindlichkeit nötig ist. Entsprechend schlagen wir folgende Klärung in Absatz 1 vor:

¹ Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (...) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Derzeit werden viele Daten unter dem Begriff Open Government Data nur zur Verfügung gestellt, wenn ein begründetes Begehren gestellt wird. Das widerspricht dem Geiste von OGD klar. Mit einer Präzisierung wie oben vorgeschlagen ("aktiv") ist dem vorzubeugen. Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum BGÖ. Dies ist Zweck des zweiten Satzes unseres Vorschlages für Art. 11 Absatz 1.

Rückmeldung zu Art. 11 Open Government Data (OGD), Absatz 3

Art. 11.3 ist äusserst restriktiv formuliert. Wir gehen davon aus, dass ein erhebliches öffentliches Interesse besteht, in diesem Artikel erwähnte Daten und insbesondere Personendaten nutzen zu können. Die Nutzung betrifft neben dem Zugang zu solchen Daten auch die Möglichkeit, Personendaten zu verknüpfen. Die gesetzliche Regelung sollte nicht den Zugang begrenzen, sondern Bedingungen formulieren, unter welchen ein solcher Zugang möglich ist.

Wir schlagen deshalb folgende Anpassungen bei Art. 11.3 vor:

- Das Öffentlichkeitsprinzip ist auch dann grundsätzlich gültig, falls der Zugang zu den betreffenden Daten nur bedingt möglich ist.
- Bedingt bedeutet, dass es trotzdem möglich ist, diese Daten in anonymisierter oder kontrollierter Form zugänglich zu machen, etwa indem der Zugang durch Remote-Access oder nur in besonders geschütztem Rahmen gewährt wird.
- Forschungszwecke (Nutzen für die Wissenschaft) sind explizit als Grund, Daten zur Verfügung zu stellen zu nennen, neben Innovation, Bildung und weitere Zwecke im Interesse der gesamten Gesellschaft.
- Wenn die Kosten der Zurverfügungstellung unverhältnismässig sind in Bezug auf Nutzen für Gesellschaft, Wissenschaft, Umwelt und Wirtschaft sind die Datenempfänger an den Kosten zu beteiligen.

- Insbesondere sollte der Bund einen institutionellen Rahmen schaffen, um die unter 11.3 a) erwähnten Daten zu verknüpfen und zugänglich zu machen.

Art. 11.3 (Vorschlag)

Unter Bedingungen öffentlich zugänglich gemacht werden:

a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register nicht als OGD verfügbar sind, werden durch Anonymisierung oder andere technische Massnahmen zugänglich gemacht.

b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, werden nur zur Verfügung gestellt, wenn diese Kosten verhältnismässig sind zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Wissenschaft, Umwelt und Wirtschaft bzw. wenn der Datenempfänger sich an den Kosten beteiligt.

c. Der Bund stellt den institutionellen und rechtlichen Rahmen bereit, um auch unter a) erwähnten Daten zu verknüpfen und zugänglich zu machen.

Rückmeldung zu Art. 11 Open Government Data (OGD), Absatz 5

Absatz 11.5 halten wir für fragwürdig und schlagen vor, den Abschnitt zu streichen. Die Richtigkeit und Vollständigkeit kann sich immer erst in der Praxis erweisen. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie sind grosse Hemmnisse für die Publikation. Zentral ist jedoch, klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, sodass die Daten laufend verbessert werden können. Dies ist aus unserer Sicht der "state-of-the-art", wie er etwa im Transportwesen oder bei den Geodaten praktiziert wird. Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Rückmeldung zu Art. 13 Standards

Die Formulierung "Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards." ist zu schwach, eine bloss ungefähre Orientierung läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Entsprechend möchten wir anregen, einen Satz wie den folgenden anzufügen:

Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die frei und offen verfügbar sind und über eine offene Referenzimplementierung verfügen.

Rückmeldung Art. 16 Übergangsbestimmungen

Zur Absatz 1: Die maximale Frist ist auf 2 statt 5 Jahre zu fixieren, insbesondere mit Blick auf Art. 11. Es besteht seit 2014 eine verbindliche nationale Open Government Data Strategie. Damit die Schweiz den Anschluss nicht verliert, ist jetzt ein erhöhtes Tempo gefragt.

Zu Absatz 2: Selbstverständlich besteht eine Verpflichtung zur Datenfreigabe bereits vor Inkrafttreten, nämlich durch die erwähnte verbindliche nationale Open Government Data Strategie. Diese Verpflichtung besteht seit 2014, durch das vorliegende Gesetz darf davon nicht entbunden werden. Ist eine Formulierung hier notwendig, so ist "vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes" zu ersetzen mit "im Jahr

2014". Eine für uns tragbare Möglichkeit ist eine Priorisierung der Publikation aktueller Daten, mit der rückwirkenden Publikation als zweiten Schritt.

Rückmeldung zum Thema Schnittstellen (API) – im EMBaG noch nicht enthalten

Zu den vordringlichen elektronischen Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation von Software zu Software und sind bereits heute verschiedentlich im Einsatz. Ziel ist es jeweils entweder, auf bestimmte Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben oder aber, und dies wird immer wichtiger, den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird.

Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit — und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen.

Darunter fallen:

- Ein Prinzip "API by default", analog zu "open by default" im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell für alle nutzbare Schnittstellen verfügen. Für "Legacy Software" ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind auf einer zentralen Plattform zu publizieren, analog zu OGD — oder, idealerweise, auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein "API Management" bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen ("API endpoints") z.B. in "öffentlich", "öffentlich mit Authentifizierung", "geteilt" (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und "privat" (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.
- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen "Single Point of Orientation", an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. getragen werden können.
- Die Schnittstellen sind nach offenen internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards, eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm. Gerne verweisen wir hierzu auch auf Motion [20.4260](#) Zukunftsfähige Daten-Infrastruktur und Daten-Governance in der Bundesverwaltung.



CH-6061 Sarnen, Postfach 1562, Staatskanzlei

Eidgenössisches Finanzdepartement

per Mail:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Referenz/Aktenzeichen: OWSTK.3961
Unser Zeichen: cb

Sarnen, 25. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir beziehen uns auf Ihr Schreiben vom 11. Dezember 2020, mit dem Sie uns den Vorentwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) zur Stellungnahme unterbreitet haben. Wir danken Ihnen für diese Gelegenheit und äussern uns wie folgt:

Mit der Digitalen Transformation verändern sich die Gesellschaft und die Abwicklung der Geschäftsprozesse zwischen involvierten Personen, Unternehmen und Verwaltungsstellen. Dabei muss sich die Verwaltung mit ihren Fachstellen Modernisierungsschritten stellen und ihre Prozesse digitalisieren. Mit dem EMBaG soll die elektronische Abwicklung der Geschäftsprozesse des Bundes nach dem Prinzip „Digital first“ gefördert werden. Es gilt grundsätzlich für die Bundesverwaltung einschliesslich dezentraler Verwaltungseinheiten. Art.2 Abs. 2 EMBaG sieht jedoch vor, dass Art. 12 bis 14 auch für die kantonalen Verwaltungen gilt. Das EMBaG wird somit voraussichtlich Auswirkungen auf die Kantone haben.

Die Umsetzung der elektronischen Geschäftsprozesse mittels E-Government-Lösungen bedingen aus Sicht des Kantons Obwalden eine enge Zusammenarbeit zwischen den Gemeinwesen auf sämtlichen Staatsebenen. Nur so können mit übergreifenden Lösungen Skaleneffekte genutzt und Kostenvorteile geschaffen werden. Auf diese Weise können einheitliche Lösungen die Bürger und Unternehmen bei Behördenprozessen effizienter unterstützen. Flexible Zusammenarbeitsformen der Gemeinwesen bilden dabei die Grundlage für die Umsetzung dieser digitalen Lösungen. Die Möglichkeit gemeinsamer Softwareentwicklung auf Basis von Open Source und Open Government Data bilden dabei grundlegende Voraussetzung dafür, dass Softwarelizenz gebührenfrei benutzt und weiterentwickelt werden kann.

Allerdings ist es wichtig, dass operativ bestehende, gut funktionierende Strukturen berücksichtigt werden. Insbesondere sollten diesbezüglich die Arbeiten im Bereich Digitale Verwaltung Schweiz be-

achtet werden und die neuen operativen Gremien mit entsprechenden Kompetenzen ausgestattet werden, damit eine Mitwirkung und Koordination sämtlicher föderaler Stufen erzielt werden kann.

Die zwingende Berücksichtigung von Standards wird dabei wichtig sein. Denn nur auf diese Weise wird es möglich, gemeinsame Prozesse mit entsprechenden Schnittstellen zwischen Services und Basisdiensten sicherstellen zu können. Dass dies funktioniert zeigen die bereits heute im Einsatz stehenden Standards aus dem „eCH-Framework“. Mit der Möglichkeit, solche Standards als verbindlich zu erklären, wird es einfacher werden, die Gemeinwesen im E-Government zu verbinden.

Wir danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme und die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrats



Christian Schali
Landammann



Nicole Frunz Wallimann
Landschreiberin

Regierungsrat, Postfach, 6301 Zug

Nur per E-Mail

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

Zug, 23. Februar 2021 ek

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Vernehmlassung des Kantons Zug

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 hat uns das Eidgenössische Finanzdepartement eingeladen, zu oben erwähntem Vorentwurf bis 25. März 2021 Stellung zu nehmen. Wir nehmen diese Gelegenheit gerne wahr. Zum Vorentwurf äussern wir uns wie folgt:

1. Allgemeine Bemerkungen

Der Kanton Zug unterstützt die Zielsetzungen, die mit der Gesetzesvorlage verfolgt werden. Zur Bewältigung der digitalen Herausforderungen braucht es neue Kooperationsformen und Rechtsgrundlagen, die es ermöglichen, dass Bund, Kantone und Gemeinden die Digitalisierung der Verwaltung voranzutreiben.

Allerdings werden dem Bundesrat mit den Artikeln 12 und 13 Kompetenzen eingeräumt in Bereichen, die bisher in Abstimmung mit den Behörden aller Verwaltungsebenen in der SIK (bzw. eOperations Schweiz AG) und E-Government Schweiz (künftig «Digitale Verwaltung Schweiz») einvernehmlich vereinbart wurden. Damit die bisherigen Zusammenarbeitsformen durch die Artikel 12 und 13 nicht übersteuert werden, müssen die bisherigen Zusammenarbeitsformen in der Gesetzesvorlage wirksam berücksichtigt werden.

2. Zu den Einzelnen Bestimmungen

Zu Art. 2 Abs. 2 und 3

Gemäss dem Wortlaut von Art. 2 Abs. 2 gelten die Art. 12–14 nur für die Verwaltungen der Kantone, nicht aber für diejenigen der Gemeinden. Interoperabilität auf vertikaler Ebene bzw. eine Durchgängigkeit der Verfahren kann nur erreicht werden, wenn auch die Gemeinden, dort wo es um den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht geht, in die Pflicht genommen werden. Daher ist der Geltungsbereich von Art. 2 Abs. auf auch die Gemeinden auszudehnen.

Gemäss Art. 2 Abs. 2 sind die Parlamentsdienste und Gerichte vom Geltungsbereich des Gesetzes nicht erfasst, ebenso wenig wie die Bundesversammlung und die eidgenössischen Gerichte (Abs. 3). Wir erlauben uns aber den Hinweis, dass der Bund trotzdem in der Verantwortung steht, dass es zwischen den elektronischen Behördendiensten, zu deren Nutzung er die in Abs. 2 aufgeführten Organe verpflichten kann, und anderen Plattformen in der Zukunft keine Medienbrüche bzw. Schnittstellenprobleme geben wird. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der vorgesehenen Plattform für den elektronischen Rechts- und Geschäftsverkehr («E-Justice») und dem damit verbundenen Projekt «Justitia 4.0» der Schweizer Gerichte, das die Digitalisierung der zentralen Geschäftsprozesse der Justiz bezweckt (siehe Entwurf des Bundesgesetzes über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz [BEKJ]).

Zu Artikel 10 und 11

Die in Artikel 10 und 11 verankerten Grundsätze bezüglich Open Source Software und Open Government Daten erachten wir als sinnvoll und zielführend.

Zu Artikel 12 Abs. 3 und 4

E-Government funktioniert dann am besten, wenn die Verwaltungsbehörden aller Ebenen zusammenarbeiten. Diese Grundhaltung kommt in den Artikeln 12 und 13 der Gesetzesvorlage nicht zum Ausdruck. Bevor Behördendienste vom Bundesrat verbindlich erklärt werden, sind die Rahmenbedingungen mit der SIK / E-Government Schweiz bzw. der zukünftigen Organisation «Digitale Verwaltung Schweiz» (DSV) einvernehmlich zu vereinbaren. Dies gilt auch für die Festlegung der Gebühren für die Nutzung verbindlich erklärter Behördendienste. Diese Verpflichtung ist in den Gesetzestext aufzunehmen. Schliesslich ist die Möglichkeit elektronische Behördendienste verbindlich zu erklären auch auf die Behörden der Gemeinden auszudehnen.

Zu Art. 13 Abs. 2

Die Möglichkeit, Standards als verbindlich zu erklären, ist auch auf die Behörden der Gemeinden auszudehnen.

Für die Berücksichtigung unserer Anliegen danken wir Ihnen zum Voraus bestens.

Freundliche Grüsse
Regierungsrat des Kantons Zug



Martin Pfister
Landammann



Tobias Moser
Landschreiber

Kopie per E-Mail an:

- rechtsdienst@gs-efd.admin.ch (Word und PDF)
- Zuger Mitglieder der Bundesversammlung
- Obergericht (info.og@zg.ch)
- Verwaltungsgericht (info.vg@zg.ch)
- Amt für Informatik und Organisation (info.aio@zg.ch)
- Datenschutzstelle (datenschutz.zug@zg.ch)
- Staatskanzlei zur Geschäftskontrolle per GEVER (info.ska@zg.ch)



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Conseil d'Etat
Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

Conseil d'Etat CE
Staatsrat SR

Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

T +41 26 305 10 40, F +41 26 305 10 48
www.fr.ch/ce

PAR COURRIEL

Département fédéral des finances DFF
Bundesgasse 3
3003 Berne

Courriel : rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Fribourg, le 22 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Par lettre du 11 décembre 2020, vous invitez les milieux concernés à prendre position sur l'objet cité en titre dans le cadre d'une consultation. Nous vous soumettons ci-après nos remarques.

Remarques générales

Le Conseil d'Etat estime que l'orientation générale du projet va dans la bonne direction. Bien qu'il soutienne le fait que la loi crée la base légale pour une participation de la Confédération à eOperations Suisse SA, il estime que le texte actuel est prématuré parce qu'il devrait être coordonné avec le projet Administration Numérique Suisse (ANS) qui verra le jour au 1.1.2022.

Dans tous les cas, il salue une démarche progressive qui associe les autorités concernées, les organes existants ou les associations intercantionales qui ont fait leurs preuves. Dans ce cadre, il estime judicieux de valoriser au maximum les synergies afin de faciliter l'exécution des tâches des autorités. Il souhaite cependant que l'autonomie cantonale puisse être conservée pour le choix des solutions, en particulier pour celles qui sont en place et donnent satisfaction.

Il relève que l'adoption de normes sur le plan fédéral facilitera l'échange de données et que cet élément important qui permettra de garantir l'interopérabilité des systèmes doit se faire en collaboration avec les cantons.

Remarques concernant certains articles du projet de loi :

Art. 6, Nous soutenons explicitement le fait que la loi crée la base légale pour une participation de la Confédération dans des organismes comme eOperations Suisse SA. Nous sommes cependant d'avis que la réglementation de la participation de la Confédération à eOperations Suisse SA devra proscrire une prise de participation majoritaire de celle-ci (ou de tout autre organe public d'ailleurs). Une position dominante de la Confédération (ou de tout autre organe public) serait incompatible avec le principe de coordination entre autorités fédérales et cantons, tel que visé par l'art. 4, al. 2.

Art. 12 et 13, La Confédération, les cantons et les communes collaborent au pilotage de l'«Administration Numérique Suisse ». La première étape de cette collaboration consiste à réaliser une plateforme politique qui développe des normes (jusqu'en 2022). Les résultats de cette première étape sont un prérequis en ce qui concerne les articles 12 (services administratifs en lignes) et 13 (normes) qui s'appliqueraient aux cantons. Aussi, il nous semble prématuré de légiférer sur ces objets.

Le Conseil d'Etat vous remercie de l'avoir consulté pour cette thématique importante pour le développement de l'administration numérique de notre canton et de nos communes.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de nos sentiments les meilleurs.

Au nom du Conseil d'Etat :

Jean-François Steiert, Président



Danielle Gagnaux-Morel, Chancelière d'Etat

Stellungnahme

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Plenarversammlung vom 26. März 2021

1. Grundsätzliche Bemerkungen

1 Mit dem Vorentwurf zum "Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)" sollen die Rechtsgrundlagen für einen wirkungsvollen Einsatz elektronischer Mittel im Zusammenhang mit dem Angebot elektronischer Behördendienstleistungen geschaffen werden. Die Kantonsregierungen begrüssen die grundsätzliche Stossrichtung des Gesetzesentwurfs. Sie erachten es als sinnvoll, die aktuell offenen Fragen in diesem Bereich in einem entsprechenden Gesetz zusammenzuziehen und nicht punktuell in einzelnen Fachgesetzen zu regeln. Der gewählte Ansatz erhöht die Kohärenz und erleichtert bei Bedarf eine konsistente Weiterentwicklung der entsprechenden Gesetzgebung.

2 Gestützt auf einen Auftrag des Bundesrates und der Kantonsregierungen vom Frühjahr 2020 wurden im Rahmen eines gemeinsamen Projekts von Bund und Kantonen Grundlagen für die Schaffung der neuen Organisation "Digitale Verwaltung Schweiz" (DVS) erarbeitet. Der Bundesrat und die KdK haben bereits einen Beauftragten von Bund und Kantonen für die DVS gewählt. Weiter befindet sich namentlich der Entwurf für eine neue öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung zwischen dem Bundesrat und den Kantonsregierungen als rechtliche Grundlage für die DVS in Konsultation. Aus Sicht der Kantonsregierungen ist zwingend, dass Klarheit geschaffen wird zum Verhältnis des hier vorliegenden Gesetzesentwurfs zum Projekt DVS. Letzterem muss aus der Perspektive des Bundesstaates die oberste Priorität zukommen. Das Gesetz ist so zu konzipieren, dass es das Projekt DVS unterstützt und nicht konkurrenziert. Um eine effiziente und konstruktive Zusammenarbeit sicherzustellen, laden die Kantonsregierungen den Bund ein, in Zusammenarbeit mit den Kantonen einen globalen und kohärenten Ansatz für die Entwicklung der digitalen Verwaltung in der Schweiz aufzuzeigen.

3 Die Kantonsregierungen können den Gesetzesentwurf in weiten Teilen unterstützen. Sie begrüssen insbesondere, dass mit Art. 6 eine gesetzliche Grundlage für die Beteiligung des Bundes an der eOperations Schweiz AG geschaffen werden soll. Der Bund konnte sich bisher mangels gesetzlicher Grundlage nicht an

dieser Organisation beteiligen. Eine möglichst rasche formelle Beteiligung des Bundes ist erwünscht, gerade auch aus der Perspektive des Projekts DVS. Im Falle von Verzögerungen dieser Bundesbeteiligung könnten weiterhin Risiken von juristischen Hindernissen für die Zusammenarbeit von Kantonen und Gemeinden mit dem Bund bestehen bleiben. Im Sinne der Grundsätze in Art. 4 ist darauf zu achten, dass keines der beteiligten Gemeinwesen eine Mehrheitsbeteiligung an der eOperations Schweiz AG hält. Darüber hinaus laden die Kantonsregierungen den Bund ein, gemeinsam mit den Kantonen zu prüfen, ob der laufende Gesetzgebungsprozess zur Schaffung einer Rechtsgrundlage für eine zweckmässige Finanzierung der im Rahmen des Projekts DVS vorgesehenen Agenda "Nationale Infrastruktur und Basisdienste für die Digitale Verwaltung" genutzt werden kann.

4 Aus den nachfolgend dargelegten Gründen weisen die Kantonsregierungen den Gesetzesentwurf in seiner jetzigen Form zurück. Dieser ist im Sinne der Stellungnahme in Zusammenarbeit mit den Kantonen grundlegend zu überarbeiten.

Ungenügende Abstimmung mit dem Projekt DVS

5 Die Kantonsregierungen unterstreichen, dass die digitale Transformation beim Handeln der Verwaltungen über alle drei Staatsebenen hinweg zu fördern ist. Im Zuge des digitalen Wandels sind neue institutionelle Ansätze nötig, die eine intensivere Zusammenarbeit der drei Staatsebenen erforderlich machen. Im Rahmen des Projekts DVS wurden wichtige Vorarbeiten geleistet. Per 1. Januar 2022 soll im Rahmen des Projekts DVS eine politische Plattform mit Standardentwicklung geschaffen werden. Diese soll die Kooperation zwischen den drei Staatsebenen im Bereich der digitalen Verwaltung stärken und entsprechende Empfehlungen an Bund, Kantone und Gemeinden richten, jedoch keine für diese verbindlichen Beschlüsse fassen können. Die bisherigen Rechtsgrundlagen genügen für die DVS als politische Plattform mit Standardentwicklung. Dafür ist Art. 5 des Gesetzesentwurfs nicht erforderlich, dies ist klar festzuhalten.

6 Die Aussage im erläuternden Bericht (S. 10), die geltende Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz sei als "rechtlich nicht genügend" einzustufen, stellt das bisherige Handeln des Bundesrates in Frage. Die erste Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit trat 2008 in Kraft. Sie wurde 2012 und 2016 in leicht veränderter Form weitergeführt. Der Bundesrat stimmte der geltenden Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz am 20. November 2019 zu. Somit besteht in diesem Bereich eine langjährige und unbestrittene staatsrechtliche Praxis. Der Bundesrat durfte sich aus guten Gründen darauf verlassen, dass er sich mit der Zustimmung zu diesen Vereinbarungen auf rechtlich gesichertem Boden bewegt. Auch die Kantonsregierungen, handelnd durch die Konferenz der Kantonsregierungen, durften sich ebenfalls darauf verlassen, dass die im Bereich E-Government durch die Exekutiven geprägte Koordination des Handelns über die drei Staatsebenen hinweg rechtlich zulässig ist. Die erwähnte Aussage im erläuternden Bericht delegitimiert die langjährige Praxis des Bundesrates und der Kantonsregierungen. Dies ist auch deshalb problematisch, weil die Aussage, es fehle eine genügende Rechtsgrundlage im Bundesrecht, nicht weiter begründet wird.

7 Nicht für jedes staatliche Handeln ist eine formelle gesetzliche Grundlage notwendig. Erforderlich ist nur eine ausreichende rechtssatzmässige Grundlage. Das Bundesgericht legte fest, dass im Bereich der staatlichen Organisation eine gesetzliche Grundlage für jedes Verfahren erforderlich ist, "in welchem bindende Entscheide zustande kommen, sei es auf dem Gebiet der Gesetzgebung, der Rechtsprechung oder der Verwaltung" (BGE 104 Ia 226, 232f.). Das bedeutet für den hier zu beurteilenden Fall, dass für eine Vereinbarung zwischen dem Bundesrat und den Kantonsregierungen im Bereich der digitalen Verwaltung keine formelle gesetzliche Grundlage erforderlich ist, solange die mit dem Vollzug beauftragte Organisation keine Beschlüsse fällt, die für die beteiligten Gemeinwesen verbindlich sind. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Art. 8 Abs. 2 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes des Bundes (SR 172.010) einen allgemein formulierten Auftrag an den Bundesrat enthält, die Leistungs- und Innovationsfähigkeit der Bundesverwaltung zu fördern. Dazu gehört auch digitale Transformation, die im föderalistischen Kontext in Zusammenarbeit mit den Kantonen anzugehen ist. Zudem koordiniert der Bundesrat die staatlichen Tätigkeiten auch mit den Kantonen (Art. 180 Abs. 1 BV). Weiter bestätigt Art. 52 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes (SR 172.010), dass der Bundesrat die ihm durch Verfassung und Gesetz übertragenen Koordinationsaufgaben wahrzunehmen hat. Es geht dabei im Kern um eine Vollzugsaufgabe im digitalen Bereich, welche dem exekutiven Handeln zuzurechnen ist. Grundlage für die bisherigen und die neue geplante öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung bildet Art. 48 BV. Nach dieser Verfassungsbestimmung können die Kantone Verträge abschliessen, an denen sich der Bund im Rahmen seiner Kompetenzen beteiligen kann (Art. 48 Abs. 2 BV). Es handelt sich um ein Instrument des kooperativen Föderalismus. In der Lehre wird die öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung über die E-Government Zusammenarbeit in der Schweiz als Anwendungsfall für diese Verfassungsbestimmung genannt (Biaggini, Komm. BV, 2. A. 2017, Art. 48, N. 9).

Verpflichtende Vorgaben des Bundes an die Kantone

8 Der Gesetzesentwurf nennt im Ingress Art. 173 Abs. 2 Bundesverfassung (BV, SR 101) als Verfassungsgrundlage. Interessanterweise wird diese Bestimmung in Ziff. 5.1 des erläuternden Berichts aber nicht genannt. Dort ist nur von der Kompetenz des Bundes zum Abschluss von Vereinbarungen im E-Government-Bereich die Rede. Als Verfassungsgrundlage wird zudem Art. 178 Abs. 1 BV erwähnt. Dort steht, dass der Bundesrat die Bundesverwaltung leitet und für ihre zweckmässige Organisation und eine zielgerichtete Erfüllung der Aufgaben sorgt. Aus dieser Organisationsbestimmung kann aber keine Kompetenz des Bundes abgeleitet werden, Bestimmungen zu erlassen, die für die Kantone verbindlich sind, wie dies in Art. 12 und 13 EM-BaG vorgesehen ist. Die Kantonsregierungen kommen daher zum Schluss, dass der Bund über keine Verfassungsgrundlage verfügt, um derart weit in die Autonomie der Kantone einzugreifen.

9 Im Bereich E-Government braucht es eine enge Zusammenarbeit zwischen dem Bund und den Kantonen. Die Herausforderungen der digitalen Transformation können nur erfolgreich bewältigt werden, wenn ein kooperativer Ansatz gewählt wird, der den Rahmenbedingungen des Föderalismus in der Schweiz Rechnung trägt. Dazu bietet das Projekt DVS die optimalen Bedingungen. Nach Realisierung der politischen Plattform mit Standardentwicklung ab dem 1. Januar 2022 können die politischen und rechtlichen Vorarbeiten für weitere

Entwicklungsschritte an die Hand genommen werden. Das ist der erfolgversprechende Weg für mehr Verbindlichkeit bei E-Government im föderalistischen Kontext. Vor diesem Hintergrund lehnen die Kantonsregierungen die verpflichtenden Vorgaben, die den Kantonen in den Artikeln 12 (Nutzung elektronischer Behördendienste) und 13 (Standards) des Gesetzesentwurfs gemacht werden sollen, klar ab. Dies nicht zuletzt auch deshalb, weil die Kantone bei der Umsetzung des Bundesrechts über einen möglichst grossen Spielraum verfügen sollen.

10 In den Erläuterungen zu Art. 4 Abs. 2 des Gesetzesentwurfs (S. 28) wird festgehalten, dass gerade in Bereichen, in denen die Kantone Bundesrecht umsetzen und dabei elektronische Mittel einsetzen, der Bund den kantonalen Besonderheiten Rechnung zu tragen und den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu belassen hat (Art. 46 Abs. 3 BV). Die Kantonsregierungen können diese Feststellung vollumfänglich unterstützen. Sie bildet die Basis für das Projekt DVS und ist auch in der Ausgestaltung des Gesetzesentwurfs zu berücksichtigen. Dieser Standpunkt wird auch durch die Lehre und die Rechtsprechung zu Art. 46 Abs. 3 BV gestützt: Die Kantone sollen nicht nur in ihren angestammten Tätigkeitsbereichen, sondern auch bei der Umsetzung des Bundesrechts über "möglichst viel Spielraum" verfügen (Giovanni Biaggini, Kommentar BV, 2. A. 2017, Art. 46, N. 11). Das gebietet auch der Respekt vor der Organisationsautonomie der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV; BGE 128 I 254, 265 E. 3.8.2). Man kann darin auch einen Aspekt des bundesstaatlichen Subsidiaritätsprinzips erblicken (Art. 5a BV; BGE 128 II 56, 64f. E. 6 a.).

2. Bemerkungen zu einzelnen Artikeln

Artikel 2: Geltungsbereich

11 Die Kantonsregierungen sind bereit, im Hinblick auf die heutigen und künftigen Herausforderungen in der Entwicklung der digitalen Verwaltung und der Nutzung von elektronischen Behördendiensten und Services eng mit dem Bund zusammenzuarbeiten. Zu diesem Zweck wurde das Projekt DVS initiiert. Dieses soll zügig vorangetrieben werden. Für die Kantonsregierungen ist nur schwer verständlich, dass der Bund in dieser Phase des kooperativen Aufbruchs den Vorschlag für einseitige, hoheitliche Anordnungen zu Lasten der Kantone macht. Die Kantonsregierungen stimmen Art. 2 Abs. 2 nur dann zu, wenn die bisherigen bzw. neuen Zusammenarbeitsformen in der Gesetzesvorlage wirksam berücksichtigt und durch die Artikel 12 und 13 nicht übersteuert werden. Zudem wird die Abgrenzung zwischen dem EMBaG und dem Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), das sich bis Ende Februar 2021 in der Vernehmlassung befand, in den Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 3 des EMBaG nur in Bezug auf die Bundesbehörden vorgenommen. Es können sich aber auch Fragestellungen in Bezug auf die kantonalen und kommunalen Behörden ergeben, die Verwaltungsrechtspflegeverfahren im Vorfeld von gerichtlichen Verfahren durchführen. Für sie wird das BEKJ in einem zweiten Schritt voraussichtlich ebenfalls zum Tragen kommen. Damit

kann eine Konkurrenz zu Art. 2 Abs. 2 EMBaG entstehen, der auch für die kantonale und kommunale Verwaltungstätigkeit gilt (auch in der Rechtspflege). Hier ist eine klare Abgrenzung zwischen den beiden Gesetzen vorzunehmen.

Artikel 3: Begriffe

12 Die Definition von elektronischen Behördendiensten unter lit. b geht aus Sicht der Kantonsregierungen zu weit. Damit ist praktisch alles, was heute in der Verwaltung geschieht, ein solches Mittel, z.B. auch ein internes Kommunikationssystem oder eine Geschäftskontrolle. Gemeint sind gemäss den Erläuterungen aber nur Basisdienste und E-Services. Der Begriff ist in diesem Sinne enger zu definieren.

Artikel 4: Grundsätze

13 Die Kantonsregierungen begrüssen den Grundsatz in Art. 4 Abs. 2, wonach die Tätigkeiten mit den Kantonen abgestimmt werden und deren Autonomie gewahrt wird, ausdrücklich. Die verpflichtenden Vorgaben, die den Kantonen in den Art. 12 und 13 des Gesetzesentwurfs gemacht werden, stehen jedoch im Widerspruch zu diesem Grundsatz.

14 Gemäss Art. 4 Abs. 3 sind die Risiken für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten zu beachten. Dadurch sind vordergründig die Grundsätze der Informationssicherheit angesprochen. Aus Sicht der Kantonsregierungen sollte der Absatz zudem eine explizite Aufforderung zur Berücksichtigung der Risiken für den Schutz von Personendaten enthalten: "Sie achten darauf, dass ihre Leistungen der gesamten Bevölkerung zugänglich sind und berücksichtigen die Risiken insbesondere für den Datenschutz, für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten."

15 Die Kantonsregierungen schlagen vor, Art. 4 um das Prinzip der Nachhaltigkeit zu ergänzen, damit dieses Prinzip bei der Entwicklung von Leistungen und Standards bzw. beim Abschluss von Vereinbarungen oder bei der Delegation von Aufgaben systematisch berücksichtigt wird. Zukünftige Entwicklungen im Geltungsbereich des EMBaG können nicht ohne Berücksichtigung der durch die Agenda 2030 aufgeworfenen Fragen erfolgen. Die Verwaltungen der Gemeinwesen haben diesbezüglich eine Vorbildfunktion.

Artikel 5: Abschluss von Vereinbarungen

16 Die datenschutzrechtlichen Regelungen in Abs. 6 sind aus Sicht der Kantonsregierungen zu vage formuliert. Insbesondere da nicht ausgeschlossen werden kann, dass auch Personendaten betroffen sind, ist im Gesetz und in der Botschaft zu klären, in welchem Verhältnis das EMBaG und die Datenschutzgesetze von Bund und Kantonen zueinanderstehen.

Artikel 8: Finanzhilfen

17 Der Bund kann Finanzhilfen leisten, soweit dies für den einheitlichen und korrekten Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist. Bezüglich Basisdiensten dürften der strikte Nachweis der effektiven Erforderlichkeit für den Vollzug regelmässig schwierig sein. Für die Finanzhilfen sollte daher eine offenere Formulierung von Abs. 1 gewählt werden: "[...] soweit dies für den einheitlichen und korrekten dem Vollzug von Bundesrecht erforderlich ist dient."

Artikel 9: Übertragung von Aufgaben

18 Die Übertragung von konkreten Aufgaben der administrativen Hilfstätigkeit im Bereich des E-Government auf Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung angehören, kann mittels Verordnung oder Vereinbarung erfolgen. Dabei ist es gemäss erläuterndem Bericht (S. 32) selbstverständlich, dass die für die Übertragung nötigen Rechtsakte die in der Bundesverfassung verankerten Kompetenzen von Bund und Kantonen nicht untergraben dürfen. Bei beiden Instrumenten gehen die Kantonsregierungen ausserdem davon aus, dass die Kantone, sofern sie von der Aufgabenübertragung betroffen sind, in angemessener Form einbezogen oder zumindest angehört werden. In diesem Zusammenhang ist auch zu klären, ob und inwieweit dieser Artikel dazu geeignet wäre, ein Anknüpfungspunkt an das Projekt DVS in seiner langfristigen Perspektive z.B. in Bezug auf Standards und Basisdienste herzustellen. Zudem ist Abs. 1 lit. a wie folgt zu ergänzen "[...] namentlich das anwendbare Beschaffungs- und Datenschutzrecht."

Artikel 10: Open Source Software (OSS)

19 Aus Sicht der Kantonsregierungen ist hier zu klären, inwieweit die Kantone Open Source Software des Bundes nutzen bzw. ausschreibungsfrei beschaffen könnten. Zudem ist zu prüfen, ob entsprechende Bedingungen nicht auch für Software gelten sollen, welche durch den Bund als CSS (Closed Source Software) entwickelt wurden. Es kann sich dabei um eine Individualentwicklung handeln, deren Rechte dem Bund gehören oder um Software eines Dritten, bei welcher Nutzungsrechte durch den Bund weitergegeben werden dürfen. Die Weitergabe der Software (beispielsweise an Kantone) erfolgt wie bei OSS lizenzgebührenfrei. Der entgeltliche Vertrieb von Software ist ja bereits in den Artikeln 41 f. Finanzhaushaltgesetz (FHG) geregelt. In Abweichung zu OSS entfällt der Grundsatz bezüglich Offenlegung des Quellcodes. Schliesslich ist zu prüfen, ob in Art. 10 Abs. 2 zusätzlich auch festgelegt werden sollte, dass als anwendbares Recht das schweizerische Recht und als Gerichtsstand Schweizer Gerichte anzustreben sind. Damit soll vermieden werden, dass sich die öffentliche Verwaltung (so auch betroffene Kantone) mit ausländischem Recht auseinandersetzen hat, was sehr aufwändig sein kann.

Artikel 11: Open Government Data (OGD)

20 Die Kantonsregierungen setzen sich grundsätzlich dafür ein, das Angebot und die Zugänglichkeit von Daten der öffentlichen Hand über interföderale Datenplattformen weiter auszubauen, wie dies auch in den Leitlinien der Kantone zur Digitalen Verwaltung vom 27. September 2018 festgehalten wurde. Art. 11 birgt aus Sicht der Kantonsregierungen aber das Risiko, dass Daten, die von einem Kanton gesammelt wurden, aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen dem Bund zur Verfügung gestellt und dann von einer Verwaltungseinheit des Bundes veröffentlicht werden, ohne dass die Kantone ein Mitspracherecht haben und unabhängig von den kantonalen Rechtsgrundlagen oder kantonalen Strategien in diesem Bereich. Die Kantonsregierungen beantragen, in Art. 11 Abs. 3 eine Möglichkeit für die kantonalen oder kommunalen Behörden einzufügen, die Veröffentlichung der Daten, die sie an die Verwaltungseinheiten des Bundes übermitteln, abzulehnen. In Art. 11 Abs. 3 lit. a sind verschiedene Bedingungen aufgeführt, die verhindern, dass Daten öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen. Die Kantonsregierungen empfehlen, bei dieser Aufzählung das Amtsgeheimnis zu ergänzen. Denn es sollten keine Daten veröffentlicht werden, welche dem Amtsgeheimnis unterstehen und somit einen speziellen Schutz geniessen. Zudem wird angeregt, die Bestimmung, wonach Verwaltungseinheiten nicht verpflichtet sind, die Qualität der publizierten Daten zu prüfen, mit dem Zusatz zu ergänzen, dass nichtqualitätsgeprüfte OGD als solche zu deklarieren sind.

Artikel 12 und 13: Elektronische Behördendienste und Standards

21 Technische, organisatorische und prozedurale Standards sind aus Sicht der Kantonsregierungen grundsätzlich zu begrüßen, sofern deren Festlegung in Absprache mit den Kantonen erfolgt. Die Bundesverfassung enthält jedoch keine Bestimmung, die es dem Bund erlauben würde, die Kantone in allgemeiner Weise zu verpflichten, bestimmte elektronische Behördendienste oder Standards zu verwenden. Eine solche Anordnung wäre nach Art. 173 Abs. 1 lit. e der Bundesverfassung einzig zur unmittelbaren Durchsetzung von Bundesrecht denkbar. Eine solche partielle Anordnung würde aber wohl nur in den seltensten Fällen Sinn machen, sodass die Kantonsregierungen sie ablehnen. Stattdessen sollte ein partizipatives Vorgehen gewählt werden. Dem scheint sich im Grunde auch der Bund bewusst zu sein, denn in Ziffer 2.1 des erläuternden Berichts wird ausdrücklich festgehalten, dass E-Government dann am besten funktioniert, wenn alle Verwaltungsebenen, von der Gemeindeebene bis auf Stufe Bund, eng zusammenarbeiten. Bevor Standards vom Bundesrat verbindlich erklärt werden, sind die Rahmenbedingungen innerhalb der bisherigen und künftigen Zusammenarbeitsorganisationen einvernehmlich zu vereinbaren. Dies gilt auch für die Festlegung der Gebühren für die Nutzung verbindlich erklärter Behördendienste. Diese Verpflichtung ist in den Gesetzestext aufzunehmen. Dies nicht zuletzt auch vor dem Hintergrund, dass eine einseitige Einführung von verbindlichen Standards durch den Bund bei den Kantonen zu erheblichen Investitionskosten führen sowie eine grundlegenden Anpassung von Prozessen erforderlich machen könnten. Des Weiteren ist aus Sicht der Kantonsregierungen problematisch, dass im EMBaG nicht definiert ist, wie mit den bereits in den Kantonen existierenden E-Services und Basisdiensten umzugehen ist, insbesondere mit jenen, die durch mehrere Kantone gemeinsam entwickelt wurden. Es müsste im EMBaG festgelegt werden, dass innovative Lösungen der Kantone nicht durch

Bundeslösungen übersteuert werden können. Dies ist im Grundgedanken der DVS durch die Partizipation der Kantone klar verankert und müsste ebenfalls im EMBaG Niederschlag finden.

De : secretariat@smcf.ch
A : ehealth@fmh.ch; [EFD-Rechtsdienst](#)
Objet : Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : consultation
Date : vendredi, 12 mars 2021 15:59:33
Pièces jointes : [image001.jpg](#)

Madame, Monsieur,

Nous sommes conscients que la digitalisation des services et tâches de la Confédération est un défi majeur et que son objectif est de permettre une meilleure efficacité des services administratifs et un meilleur accès à ces services. Cependant, il faut bien se garder de dire que cette digitalisation est incontournable dans tous les domaines : l'exemple de l'échec de la mise en place du vote électronique doit nous rappeler que loin de nous apporter un système parfait et conforme à nos attentes, la digitalisation des services peut créer de nouveaux problèmes, sans toujours faciliter leur accès, et rendre leur contrôle bien plus difficile. La réflexion sur sa mise en place nous semble donc devoir être guidée par la question suivante : en quoi cette digitalisation pourrait-elle nuire aux Suisses ? En outre, la nécessité de compétences techniques pointues font que, de l'aveu même du Conseil Fédéral, la digitalisation ne peut être ni mise en place ni gérée par ses propres services administratifs, mais déléguée à des organismes extérieurs à l'administration fédérale, dont il faudra s'assurer de leur adhésion exclusive à la mission de service public qui leur est confiée.

En tant que société cantonale représentant les médecins, nous sommes particulièrement concernés par les risques liés à la dématérialisation et l'accès aux données de santé, comme vient de nous le montrer l'actualité récente avec deux exemples, qui sont la fuite massive de données de santé avec possibilité de retrouver l'identité des patients (<https://www.france24.com/fr/info-en-continu/20210223-fuite-de-donnees-medicales-en-france-avec-une-liste-de-pres-de-500-000-noms>) et la délégation de la récolte de données médicales donnée par certains cantons en toute opacité à des organismes privés qui n'ont aucune mission de service public (<https://www.letemps.ch/opinions/vaccination-contre-covid19-se-moqueton>).

De ce fait, il nous paraît prudent d'ajouter dans ce projet de loi :

- . Que les données de santé, même anonymes, ne fassent pas partie des données ouvertes, et que cette exception soit clairement désignée dans l'art. 11 al. 3 let. a LMETA ;
- . Qu'il n'y ait pas d'exceptions de droit pour les organismes extérieurs à l'administration ayant mission de service public, qu'elles fassent partie des organismes faisant l'objet du champ d'application de la loi et soient donc en conséquence inclus dans l'art.2 al. 1 LMETA (ce qui permettra de s'assurer qu'elles souscrivent aux règles de sécurité des données recueillies et s'astreignent à faire exception à la publication de données sensibles telles que les données de santé) ;
- . Que l'ensemble des données recueillies par l'e-administration soient sans exception hébergées en Suisse ;
- . Qu'il n'y ait aucune possibilité de délégation de tâche à un organisme n'étant pas basé en Suisse, ni sous contrôle étranger (l'organisme devant être suisse et doté d'un statut juridique de droit public ou privé ayant son siège en Suisse) ;
- . Que l'organisme faisant l'objet d'une délégation de tâches n'ait comme activité exclusive que la tâche désignée par le Conseil Fédéral
- . Que dans les signatures des conventions internationales aucun aspect du droit suisse ne puisse

être contourné, ni n'aboutisse a posteriori à des modifications du droit afin de pouvoir satisfaire à des dispositions spécifiques de ces conventions internationales ;

. Qu'il y ait des études d'économicité sérieuses sur le coût de l'e-administration, aussi bien dans sa mise en place que dans sa gestion future, avec résultats rendus publics ;

. Qu'il y ait un contrôle de la qualité de l'e-administration, avec résultats rendus publics ;

. Que les résultats du contrôle par le Conseil Fédéral des organismes faisant l'objet des délégations de tâches soient rendus publics (art.8 al.4 LOGA).

Nous ajoutons qu'il nous paraît important d'utiliser ces exigences pour toute éventuelle mise en place et généralisation du vote électronique.

Enfin, il nous paraît évident que la digitalisation des services administratifs ne doit pas être exclusive et permettre des alternatives afin de ne pas mettre de côté les personnes qui pour quelque raison que ce soit ne pourraient y avoir accès (absence de moyens informatiques, handicap, barrière de langue, etc.).

Nous vous remercions pour votre attention et vous adressons nos salutations les meilleures.

MFÄF

Médecins Fribourg – Ärztinnen und Ärzte Freiburg

contact@smcf.ch

www.smcf.ch

Case postale 592

1700 Fribourg

Tel 026 350 33 00

MFÄF



Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Chef du Département fédéral des finances
3000 Berne

Par courrier électronique à rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Lausanne, le 17 mars 2021

Loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) – Avant-projet – Procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud vous remercie d'avoir sollicité son avis dans le cadre de la procédure de consultation sur l'avant-projet de la loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA).

Bien que conscient de la nécessité de définir un cadre légal clair pour accompagner le développement rapide de la cyberadministration et de la numérisation des administrations, en particulier concernant la participation de la Confédération à eOperations Suisse SA, le Conseil d'Etat s'oppose à l'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) dans sa teneur actuelle. De manière générale, cet avant-projet contrevient aux principes de souveraineté des cantons (art. 3 Cst. Féd) en portant atteinte à la répartition des compétences entre les différents acteurs de l'Etat fédéral, et par là-même, rentre en contradiction avec le projet « Administration numérique suisse » (ANS) porté conjointement par le Département fédéral des finances (DFF) et la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC) dont l'objectif est l'instauration d'une plateforme politique qui développera des services de base en ligne ainsi que des normes.

Fédéralisme et autonomie des cantons

Le Conseil d'Etat regrette que l'avant-projet porte atteinte aux fondements du fédéralisme, notamment s'agissant des principes d'autonomie des cantons et de subsidiarité. En effet, l'art. 12 Services administratifs en ligne AP-LMETA dispose que la Confédération pourra imposer aux administrations cantonales l'utilisation de services administratifs en ligne spécifiques pour l'application du droit fédéral. De même, l'art. 13 Normes AP-LMETA donne la possibilité à la Confédération d'imposer aux autorités cantonales des normes techniques, organisationnelles et de procédure qu'elle aura définies de manière unilatérale. Le Conseil d'Etat rappelle que la Constitution fédérale dispose à son art. 46 al. 3 que « *la Confédération laisse aux cantons une marge de*

manœuvre aussi large que possible en tenant compte de leurs particularités ». Il estime que la cyberadministration, et de manière plus large les questions liées à la numérisation des administrations ou à la transition numérique de la société, ne font pas exception à ce principe et doivent également être développées dans le respect de l'autonomie des cantons prévue aux art. 3 et 47 de la Constitution fédérale. De plus, il note que, selon l'avant-projet, ces services administratifs pourront être développés par des organismes privés avec lesquels la Confédération aura passé une convention, conformément à l'art. 5 AP-LMETA, sans droit de regard des cantons sur les termes mêmes de la convention alors que ces derniers devront en supporter les coûts proportionnellement à leur utilisation (art. 7 AP-LMETA). Le Conseil d'Etat ne saurait accepter une telle situation. Il constate enfin que les art. 12 et 13 AP-LMETA sont en contradiction forte avec l'art. 4 al. 2 AP-LMETA qui fait clairement état de l'autonomie des cantons.

Le Conseil d'Etat souligne que, à l'instar d'autres cantons, le Canton de Vaud a d'ores et déjà investi des montants importants pour le développement de sa cyberadministration. Il propose ainsi, dans un cadre défini par le Grand Conseil vaudois, aux personnes et entreprises d'avoir accès, si elles le souhaitent, à des prestations en ligne, par l'intermédiaire d'un portail sécurisé nécessitant de disposer d'une identité électronique délivrée par l'Etat. L'imposition, par la Confédération, de certains services en ligne ou autres normes pour l'application du droit fédéral pourrait contraindre le Conseil d'Etat à revoir certains standards ou à remplacer certains services en ligne déjà actifs, voire même contraindre le canton à modifier sa législation. Ceci pénaliserait de manière substantielle le Canton de Vaud dans sa propre transformation numérique, que le Conseil d'Etat encourage depuis plusieurs années, en particulier dans sa Stratégie numérique de novembre 2018.

Projet de plateforme politique ANS

De plus, le Conseil d'Etat rappelle que la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC) et le Département fédéral des finances (DFF) ont initié en 2020 le projet « *Administration numérique suisse* » dont l'objectif est d'instaurer dès le 1^{er} janvier 2022 une plateforme politique qui vise à proposer des services de base et à définir des normes, décidées conjointement par la Confédération et les cantons, dans une logique de coopération et de partenariat entre les différents acteurs de l'Etat fédéral. Dans ce sens, le Conseil d'Etat est d'avis que l'avant-projet LMETA ne permettrait pas à la plateforme « *Administration numérique suisse* » de se développer de manière idéale, voire la rendrait inefficace. Il regrette le manque de coordination entre l'avant-projet et les travaux déjà en cours en vue de l'instauration de cette plateforme. Le Conseil d'Etat rappelle dans ce contexte la position qu'il a exprimée à répétition reprises dans le cadre des travaux liés au projet « *Administration numérique suisse* », à savoir qu'il s'oppose à toute velléité consistant à permettre à cette plateforme de prendre des décisions contraignantes pour les cantons.

Le Conseil d'Etat rappelle qu'il a adopté en 2018 une Stratégie numérique sur laquelle il s'appuie pour accompagner entre autres la transition numérique au sein de son administration. Cette stratégie pose des principes forts de souveraineté, de prévention de la fracture numérique et de durabilité, tout en posant les bases d'une politique de la donnée. Différents aspects de l'avant-projet LMETA sont en contradiction avec la stratégie vaudoise.

Prévention de la fracture numérique

Le Conseil d'Etat constate également que l'avant-projet LMETA instaure, à son art. 4 al. 1, la primauté du numérique pour les interactions entre les administrations et les entreprises d'une part et les personnes physiques d'autre part. Dans sa stratégie numérique, le Conseil d'Etat a posé le principe fort du « *digital also* », conforme à la Déclaration de Tallin relative à la Cyberadministration, principe qui impose de continuer de proposer à sa population, si elle le souhaite, la possibilité d'interagir au guichet avec son administration, dans le but d'éviter une accélération de la fracture numérique au sein de la société. Ainsi, les gains d'efficience ne peuvent à eux seuls justifier de la primauté absolue du numérique (« *digital first* ») qui se fait au détriment de certaines entreprises et d'une partie de la population. Toujours dans le souci de réduire la fracture numérique, le Conseil d'Etat précise qu'il est fondamental que les gains d'efficience profitent prioritairement aux entreprises et aux personnes physiques et non pas à l'administration fédérale.

Durabilité et Agenda 2030

Le Conseil d'Etat note encore que les questions de durabilité, en lien avec la mise en œuvre de l'Agenda 2030, ne sont pas mentionnées dans l'avant-projet. Les enjeux sociétaux, économiques et écologiques sont des éléments centraux de la transformation numérique et doivent être pris en compte par les administrations dans leur processus de numérisation. Les administrations ont un devoir d'exemplarité dans la déclinaison de ces enjeux transversaux et le Conseil d'Etat estime qu'il est important de faire figurer ces éléments comme principes à l'art. 4 AP-LMETA.

Bases légales cantonales pour la protection des données personnelles

Concernant la conclusion de conventions prévue par l'art. 5 AP-LMETA entre la Confédération, pour exécuter ses tâches, et d'autres collectivités suisses ou organismes, le Conseil d'Etat relève qu'en particulier sous l'angle de la protection des données, certains projets tels que eDéménagement (eUmzug) ont montré la complexité de l'utilisation conjointe de systèmes d'information, du fait de l'applicabilité et de la mise en œuvre simultanées de législations fédérales et cantonales. Ainsi les traitements de données personnelles sous-traités par les autorités cantonales à des tiers sont soumis aux lois cantonales. Si les législations fédérales et cantonales en matière de protection des données présentent des similarités, le Conseil d'Etat rappelle que des différences subsistent, et que celles-ci pourraient impliquer des contraintes supplémentaires à respecter par l'organisme concerné. Il est d'avis que l'avant-projet reste trop flou sur ces aspects relatifs à la protection des données.

Délégation de tâches

L'art. 9 AP-LMETA fait état de la possibilité pour la Confédération de déléguer des tâches relevant de l'activité administrative auxiliaire en matière de cyberadministration à des tiers. Selon le rapport explicatif, aux chapitres 2.3 et 2.3.1, cette délégation devrait avant tout porter sur l'exécution des procédures d'appel d'offres. Partant, on saisit mal la nécessité de l'al. 1, qui est de portée générale, contrairement à la précision de l'al. 2. Le Conseil d'Etat estime par conséquent qu'il est difficile d'évaluer la portée de la présente disposition et que ceci est problématique en ce sens que la délégation de tâche publique et son éventuelle externalisation n'est pas un acte anodin et mérite le

plus grand soin dans l'analyse sous les angles politique, juridique, et d'opportunité, même s'il s'agit d'une « *tâche relevant de l'activité administrative auxiliaire* ».

Ouverture des données publiques

L'art. 11 AP-LMETA traite la question des données publiques ouvertes (Open Government Data) en précisant qu'il s'agit des données que les unités de l'administration fédérale collectent ou produisent. S'agissant des données collectées auprès des cantons, le Conseil d'Etat est d'avis que ces données ne peuvent en aucun cas être mises à disposition de manière automatique dans le cadre d'une ouverture des données publiques. En effet, les données des cantons, même lorsqu'elles sont collectées par la Confédération en application du droit fédéral, restent régies par des bases juridiques cantonales ou sont liées à des stratégies d'ouverture des données propres à chaque canton et potentiellement en contradiction avec la stratégie fédérale. Le Conseil d'Etat ne peut accepter une mise à disposition de ces données cantonales sans coordination et sans un accord explicite des cantons portant sur des jeux de données précis et révoquant en tout temps.

En conclusion, le Conseil d'Etat réitère son opposition à l'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) dans sa teneur actuelle. Cet avant-projet est d'une part contraire aux principes fondamentaux du fédéralisme et d'autre part ne tient pas compte des travaux futurs de la plateforme politique « *Administration numérique suisse* » qui, dès le mois de janvier 2022, développera de façon non contraignante des normes et des services en ligne, et permettra une coopération constructive entre Confédération et cantons dans le domaine de la cyberadministration et de la numérisation des administrations suisses.

En vous remerciant par avance de l'intérêt que vous porterez à la présente, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de nos sentiments distingués.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE



Nuria Gorrite

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Copies

- Office des affaires extérieures
- Direction générale du numérique et des systèmes d'information



Genève, le 24 mars 2021

Le Conseil d'Etat

1274-2021

Département fédéral des finances
M. Ueli Maurer
Conseiller fédéral
Bundesgasse 3
3003 Berne

Concerne : loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) : procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Votre courrier du 11 décembre 2020 relatif à l'objet cité en titre nous est bien parvenu et a retenu toute notre attention.

Le Conseil fédéral consulte le canton de Genève au sujet de l'avant-projet de loi fédérale sur l'utilisation des moyens électroniques pour l'exécution des tâches des autorités (LMETA) et nous l'en remercions. Notre Conseil partage le souci d'un développement plus efficace de la cyberadministration suisse au service des citoyens et des entreprises. Il se réjouit de voir le développement d'une base légale fédérale permettant notamment à la Confédération de prendre part à eOperations Suisse.

Toutefois, notre Conseil ne peut pas soutenir ce projet de LMETA en l'état.

Notre Conseil tient à relever deux préoccupations de fond concernant ce projet de loi, préoccupations qu'il semble partager avec de nombreux gouvernements cantonaux :

- Notre Conseil est particulièrement attentif au respect de l'autonomie des cantons. Le projet de LMETA présente un risque majeur de limiter l'autonomie des cantons, en particulier par ses articles 12 et 13. Une telle limitation serait contraire au sens de l'article 46, alinéa 3 de la Constitution fédérale, qui prévoit que « la Confédération laisse aux cantons une marge de manœuvre aussi large que possible en tenant compte de leurs particularités ». En effet, par le biais de régulations technologiques, les cantons peuvent voir limitée leur marge de manœuvre sur leurs politiques publiques dans leurs domaines de compétence propres. Car imposer aux cantons la manière dont doivent être gérées numériquement certaines tâches fédérales exécutées par ceux-ci revient indirectement à obliger petit à petit les cantons à abandonner leurs propres solutions numériques – avec le contenu et les démarches y relatives – au profit de celles dictées par la Confédération, même pour les tâches de compétence uniquement cantonales. En effet, il ne serait pas viable pour les cantons de financer deux solutions parallèles.
- La délimitation et les points de convergences entre cette loi fédérale et le périmètre de la démarche partenariale engagée par la Confédération avec les cantons par le

biais de la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC), et d'Administration Numérique Suisse (ANS), nous semble nécessiter une clarification préalable. Par ailleurs, l'absence de précision sur cette articulation suggère une limitation du potentiel de la démarche d'ANS, limitée de fait par cette nouvelle base légale fédérale. Globalement, il nous aurait donc paru préférable d'attendre l'aboutissement du travail de l'ANS pour légiférer en connaissance de cause. En ce sens, nous demandons de revenir sur des bases légales réglant la collaboration entre la Confédération et les cantons une fois que les bases de l'ANS auront été définies et approuvées.

Le canton de Genève est pleinement engagé dans la voie de la cyberadministration. Il a investi des montants conséquents pour réaliser cet engagement, en particulier dans le développement d'un portail en ligne permettant à ses citoyens et entreprises à accéder à 133 prestations. Nous fournissons notamment une identité électronique à nos contribuables leur permettant de télé-verser leur déclaration d'impôts depuis 2011. Nous prenons pleinement la mesure des enjeux et de l'importance de la cohérence des prestations livrées à tous les niveaux de l'Etat fédéral. Ceci dit, l'imposition de normes techniques, organisationnelles et de procédures pour l'application du droit fédéral pourrait contraindre notre Conseil à revoir des services actuellement mis en ligne, pénalisant une administration engagée dans la réalisation de sa politique numérique adoptée en 2018.

Sur la forme et afin d'assurer une utilisation efficiente des moyens alloués à ce sujet et dans l'optique d'une collaboration constructive, notre Conseil invite le Conseil fédéral à clarifier à l'attention des gouvernements cantonaux son intention et son approche globale et cohérente quant à l'évolution de l'administration numérique suisse. En effet, cette consultation nous suggère que l'ANS ne représente qu'un pan de la stratégie d'administration suisse. Il souhaite souligner l'importance centrale d'une démarche partenariale pour pouvoir avancer en confiance sur cet objet important pour les citoyens, les entreprises et les administrations en Suisse.

Enfin, notre Conseil tient à rappeler ses réserves également quant au projet d'ANS dans ses dimensions contraignantes pour les cantons. Si une collaboration renforcée entre les niveaux de l'Etat fédéral est souhaitable dans l'intérêt des citoyens et des entreprises, il s'agit de veiller au respect des principes fondamentaux du fédéralisme.

Dans ce contexte, il nous semble que la Confédération a un rôle majeur à jouer dans la mise en place de l'administration numérique suisse en mettant à disposition des cantons qui le souhaitent des services de base et en soutenant les cantons retardataires, sans empêcher les cantons pionniers d'aller de l'avant. En particulier, nous souhaitons inviter la Confédération à fournir les prestations de base communes à toutes les collectivités publiques en Suisse, soit notamment : un cloud public suisse (espaces de stockage, systèmes de gestion de bases de données, hébergement de sites web, serveurs); un service de messagerie électronique; un service de cybersécurité; une offre d'outils collaboratifs; voire une blockchain publique suisse. Une telle démarche de mutualisation rationnelle et d'optimisation des ressources devrait permettre des gains substantiels d'efficacité et de sécurité. Compte tenu de son expérience, l'Etat de Genève est prêt à participer aux réflexions de concrétisation de tels services. Nous soulignons ici que notre canton et la Confédération ont parfois une approche différente de la collaboration avec leurs écosystèmes, en particulier avec le secteur privé, dans le développement de leur administration numérique et dans l'externalisation de prestations. Pour notre Conseil, il s'agit d'un enjeu stratégique de maîtrise et de souveraineté dans la gouvernance du numérique.

Concrètement et en lien avec la LMETA, la Confédération pourrait servir d'exemple aux cantons retardataires en matière de cyberadministration, en s'attellant à une simplification à son propre niveau et en l'annonçant dans la LMETA, par exemple dans l'article portant sur les principes avec un gain d'efficacité pour les usagers (art. 4 AP-LMETA).

A toutes fins utiles et dans une perspective constructive, nous vous joignons en annexe des remarques de fond par article.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Michèle Righetti

La présidente :



Anne Emery-Torracinta

Annexe mentionnée

Copie à : rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Annexe - Remarques sur certains articles :

Titre : dans la mesure où il s'agit de moderniser dans la pratique, il serait opportun également d'actualiser la terminologie. Il nous semblerait ainsi pertinent de faire référence, dans le titre comme dans les articles de l'AP-LMETA, à des « services numériques » plutôt qu'à des « services électroniques ».

Art. 2 al. 2 : nous proposons de retirer cet alinéa et de ne pas imposer cette loi aux cantons, même en ce qui concerne l'exécution par ceux-ci de tâches fédérales, mais de viser uniquement les services de la Confédération et des prestations que ces derniers offrent.

La préoccupation pertinente et importante de l'amélioration et de la simplification de l'administration numérique suisse est, à notre sens, l'objet de la démarche d'ANS. La question des moyens, notamment légaux et réglementaires, applicables notamment aux cantons nous apparaît ainsi prématurée.

Art. 4 al. 1 : la disposition n'indique pas clairement pour qui devraient être les gains d'efficacité. Parle-t-on ici de la Confédération, des cantons ou – et c'est ce que nous préconisons – des usagers (citoyens et entreprises) ? Pour le canton de Genève, il s'agit d'explicitier l'intention d'un meilleur service aux citoyens et aux entreprises.

Art. 9 : à travers cette délégation de tâches, il nous est demandé de signer un chèque en blanc pour l'attribution systématique des marchés publics à des entreprises privées. Il nous semble souhaitable d'exprimer ici l'intention de favoriser les solutions développées par une autorité publique (p.ex. les cantons), afin de valoriser les investissements publics déjà consentis.

Art. 10 : cet article nous semble imprécis, car il mêle deux notions distinctes : logiciel libre et code source ouvert. Il conviendrait également de clarifier l'intention en ce qui concerne les licences.

Art. 11 : nous identifions un risque de voir une donnée collectée par un canton, fournie à la Confédération par des obligations légales et ensuite publiée en open data, alors que cette publication pourrait entrer en contradiction avec l'intention de l'autorité qui avait initialement collecté ces données, voire en contradiction avec des lois cantonales. Et il nous semble indispensable de classifier les données avant de les publier.

Nous proposons ainsi d'ajouter, à l'article 11, alinéa 3 AP-LMETA, une possibilité pour l'autorité cantonale ou communale de refuser la publication des données qu'elle transmet aux services de la Confédération.

Art. 12 : si l'intention est d'inclure également la problématique des services administratifs utilisés directement par les usagers (et non les administrations cantonales), il s'agirait, à notre sens, de veiller à la simplicité d'utilisation pour ces usagers. Ces éléments sont absents de l'AP-LMETA. Ils devraient, selon nous, y figurer, pour annoncer l'intention de l'administration fédérale de fournir un service unifié et simple pour ses usagers, en particuliers les citoyens et les entreprises.

Il est certain que cela nécessitera un important travail de la part de la Confédération. L'Etat de Genève a déjà engagé ce travail, reflété par sa loi sur l'administration en ligne, du 23 septembre 2016 (RS/GE B 4 23 ; LAeL), qui prévoit un « espace usager » dans le système numérique mis en place.

Art. 12 al. 4 : nous souhaiterions une suppression de cet alinéa. En effet, à nos yeux, il y a deux options : soit les cantons sont associés aux choix à effectuer et ils contribuent alors à la couverture des coûts soit la Confédération assume les choix mais également les coûts liés à ces derniers. L'Etat de Genève sera particulièrement attentif à éviter tout report de charge sans se voir conférer une réelle capacité de décision en la matière.

Subsidiairement, il conviendrait de modifier l'alinéa en prévoyant qu'uniquement les services administratifs utilisés par libre choix du canton ou des communes leur sont facturés.

Art. 13 : si un partage de normes techniques fait sens, l'imposition de normes « organisationnelles ou de procédure » va, selon nous, trop loin et nous semble entrer en contradiction avec l'article 43 de la Constitution fédérale.

Meteomatics AG
Lerchenfeldstrasse 3
CH-9014 St. Gallen
Firmennummer: CHE-375.414.829

www.meteomatics.com

Dr. Martin J. Fengler
Geschäftsführer

Tel.: +41 (0) 71 272 66 50
mfengler@meteomatics.com

St. Gallen, 4. März 2021

Antwort zur Vernehmlassung EMBaG

Sehr geehrter Herr Bundesrat Ueli Maurer,
Sehr geehrte Damen und Herren,

Hiermit möchten wir uns ganz herzlich bedanken, an dem Vernehmlassungsverfahren zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) teilnehmen zu dürfen.

Die Meteomatics AG ist ein meteorologisches Dienstleistungs- und Technologieunternehmen in St. Gallen, das innovative Lösungen an der Schnittstelle von IT, Robotik und Meteorologie entwickelt. Dabei stehen neben skalierbaren, industriell verwendbaren Anwendungen (z.B. Wetter API) auch die Entwicklung von Meteodrone Systemen im Vordergrund, um die künftige Wettervorhersage mit Daten aus den unteren Luftschichten signifikant verbessern zu können. Die Firma wurde 2012 gegründet und beschäftigt derzeit rund 40 Mitarbeiter in St. Gallen. Meteomatics unterhält zudem Vertriebsstätten in Deutschland und Grossbritannien.

Meteomatics ist seit einigen Jahren im engen Austausch mit der MeteoSchweiz betreffend des Einkaufs von verschiedenen, meteorologischen Daten, die entweder MeteoSchweiz selbst erhebt oder sie durch internationale Abkommen - beispielsweise mit dem ECWMF und der EUMETSAT - im Schweizer Markt vertreibt. Zweifellos ist Meteomatics unter den privaten Wetterdienstleistern einer der grössten Kunden der MeteoSchweiz.

Meteomatics begrüsst die geplante Open Data Initiative.

Es ist aus unserer Sicht absehbar, dass künftig dank der ODG Initiative ein heute teils ungenutzter, gewaltiger Datenschatz der MeteoSchweiz zugänglich wird. Daraus können neue Produkte entstehen und einer hohen Wertschöpfungstiefe zugeführt werden.

Wir würden zu den vorgeschlagenen Gesetzesänderungen zwei Präzisierungen vorschlagen, die der engen Verflechtung durch insbesondere zeitkritische und umfangreiche Datenlieferungen zwischen der Meteoschweiz und ihren heutigen Kunden gerecht wird:

- (i) Und zwar lässt sich Art. 11 Absatz 4 des EMBaG Entwurfs so interpretieren, dass die «Eigenschaft OGD» an die Bereitstellung über eine zentrale Plattform gekoppelt ist. Die

Tatsache, dass Daten unter OGD fallen, müsste aber bereits eine Eigenschaft der Daten an sich sein, unabhängig von dem Bereitstellungsweg. Wir würden es daher begrüßen, wenn individuelle, direkte Datenlieferungen seitens MeteoSchweiz ebenfalls von der geplanten OGD Initiative profitieren, ohne dass es eine Integration in eine zentrale Datenplattform benötigt. Erfahrungsgemäss würde die zeitkritische Bereitstellung der hochvolumigen Daten über eine zentrale, neue Plattform andernfalls umfangreiche IT-Projekte beim Bund zur Folge haben - einhergehend mit erheblichen Mehrkosten, jahrelangen Verzögerungen bei der Umsetzung der OGD Initiative und letztlich fraglichem Mehrwert, wenn es zu Verzögerungen bei insbesondere zeitkritischen Daten kommt, z.B. Stationsdaten, Radardaten und Modellprognosen, die beispielsweise für Anwendungen im Energiehandel, Unwetter- oder Sturzflutprognosen herangezogen werden.

- (ii) Mit Blick auf die notwendigen Anpassungen der MetV ist es uns auch ein Anliegen, dass die Daten der Meteoschweiz, die unter OGD freigegeben werden, auch nach MetV Art. 7 nicht mehr in der Nutzung und Weiterverbreitung eingeschränkt sind.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüssen,

Dr. Martin Fengler
Geschäftsführer



Sitzung vom

9. März 2021

Mitgeteilt den

9. März 2021

Protokoll Nr.

243/2021

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per E-Mail (PDF und Word-Version) zustellen an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Entwurf für ein neues Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG):

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 erhalten die Kantone Gelegenheit, sich zu erwähntem Geschäft zu äussern. Dafür danken wir Ihnen bestens.

1. Allgemeine Bemerkungen

Die Zielsetzung der Vorlage kann aus unserer Sicht unterstützt werden. E-Government betrifft sämtliche Staatsebenen, so dass eine Koordination der Anstrengungen in diesem Bereich notwendig ist und die entsprechenden Voraussetzungen in der Rechtsordnung geschaffen werden müssen. Es erscheint richtig, dass für die Bundesbehörden Rechtsgrundlagen etwa für den Abschluss von Vereinbarungen oder den Erwerb von Beteiligungen geschaffen werden. Der vorliegende Gesetzesentwurf ist allerdings im Zusammenhang mit weiteren aktuellen Projekten und Gesetzgebungsvorhaben zu betrachten, welche sich mit der Digitalisierung der Verwaltung befassen. Dabei besteht insbesondere ein enger Zusammenhang mit dem Projekt "Digitale Verwaltung Schweiz" (DVS). Im Rahmen dieses Gefässes wird vorerst die Umsetzung einer politischen Plattform mit Standardentwicklung ohne Kompetenzen,

aber mit einem breiten Mandat und Antragsrecht vorgesehen. Die zweite Etappe beinhaltet eine politische Plattform mit verbindlicher Standardsetzung etwa im Bereich Datenmanagement. Die dritte Etappe setzt eine Behörde voraus, die ein breites Mandat und entsprechende Kompetenzen hat. Dabei sind im Rahmen des Projekts gegebenenfalls auch Anpassungen der verfassungsrechtlichen Grundlagen vorgesehen. Zum Projekt DVS wird in den Erläuterungen zum vorliegenden Gesetzesentwurf nur ausgeführt, dass dieses nicht Gegenstand der Vorlage bilde. Das vorliegende Vorhaben schaffe punktuell die notwendigen und in der bestehenden verfassungsrechtlichen Ordnung möglichen Grundlagen. Ob und wie weit das EMBaG als Grundlage für die Umsetzung des Projekts "Digitale Verwaltung Schweiz" dienen könne und wie es gegebenenfalls anzupassen ist, sei im Rahmen der Rechtsabklärungen bei der Umsetzung des Projekts zu analysieren (vgl. S. 5 der Erläuterungen). Mit den Art. 12 und 13 VE-EMBaG werden dem Bundesrat in Bereichen jedoch Kompetenzen eingeräumt, die bisher im Zusammenspiel der Behörden aller Verwaltungsebenen in der Schweizerischen Informatikkonferenz (SIK) und vergleichbaren Organen einvernehmlich vereinbart wurden. Wir sehen hier in Zukunft eine wichtige Rolle der DVS. Im aktuellen Vorschlag übersteuern diese beiden Artikel die bisherigen Zusammenarbeitsformen, ohne die zukünftige Organisation DVS mit den nötigen Kompetenzen auszustatten. Bei der weiteren Ausarbeitung ist daher zwingend Klarheit über das Verhältnis des Gesetzes zum Projekt DVS zu schaffen und das weitere Vorgehen aufeinander abzustimmen.

2. Anmerkungen zu den einzelnen Bestimmungen

2.1 Art. 2 Abs. 3 VE-EMBaG

Gemäss Art. 2 Abs. 3 des Gesetzesentwurfs sind die eidgenössischen Gerichte dem Gesetz grundsätzlich nicht unterstellt. Die Erläuterungen zur Gesetzesbestimmung nehmen dabei Bezug auf das Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), welches eine von den Kantonen und vom Bund getragene Plattform für den elektronischen Rechts- und Geschäftsverkehr vorsieht («E-Justice»). Nicht thematisiert wird dabei, dass sich hierzu auch Fragestellungen in Bezug auf die kantonalen und kommunalen Behörden ergeben, die Verwaltungrechtspflegeverfahren im Vorfeld von gerichtlichen Verfahren durchführen. Für diese Behörden soll in einem zweiten Schritt voraussichtlich ebenfalls möglich sein, Verfahren über die gemeinsame Plattform abzuwickeln, womit das BEKJ für sie ebenfalls

zur Anwendung gelangen kann. Das Verhältnis der beiden Gesetze in diesem Bereich sollte daher eingehender geklärt werden.

2.2 Art. 5 Abs. 6 VE-EMBaG

Gemäss Art. 5 des Vorentwurfs kann der Bund zur Erfüllung seiner Aufgaben Vereinbarungen über die Zusammenarbeit im Bereich des E-Governments und über die Finanzierung abschliessen, was zu begrüessen ist. Wie in Art. 5 Abs. 6 VE-EMBaG vermerkt ist, kann der Abschluss entsprechender Vereinbarungen weitergehende Rechtsgrundlagen erfordern, gerade wenn im Rahmen der Zusammenarbeit Personendaten bearbeitet werden. Die diesbezüglichen datenschutzrechtlichen Regelungen scheinen zu vage formuliert zu sein. Art. 5 Abs. 6 des Vorentwurfs und die Erläuterungen zu diesem Absatz sowie die Erläuterungen zum Datenschutz generell (S. 56 f.) schaffen hier keine Klarheit. Sie müssten daher ergänzt und präzisiert werden, um zu klären, in welchem Verhältnis das EMBaG und die Datenschutzgesetze von Bund und Kantonen zueinanderstehen.

2.3 Art. 12 VE-EMBaG

Kritisch betrachtet wird die im Art. 12 VE-EMBaG vorgesehene Verpflichtung der Kantone zur Nutzung bestimmter elektronischer Behördendienste. Auch wenn diese als "Kann-Bestimmung" ausgestaltet ist, wird sie in gewissen Konstellationen als zu weitgehend erachtet. Es soll den Kantonen weiterhin selbst überlassen bleiben, mit welchen Systemen die funktionalen Anforderungen von Behördendiensten umgesetzt werden – durch die vorgesehene Standardisierung in Artikel 13 wird die Durchgängigkeit von Behördenleistungen bereits entsprechend unterstützt. Unproblematisch dürften Verbindlichkeitserklärungen dort sein, wo die Lösungen des Bundes für die Kantone und Gemeinden offensichtlich einen Mehrwert bedeuten, nicht aber dort, wo sie auf bereits funktionierende, kantonale Systeme treffen oder wo die Bundeslösungen mit Kinderkrankheiten behaftet sind.

Verbindlichkeitserklärungen entfalten, wie der erläuternde Bericht ausführt, grundsätzlich nur im Verhältnis zwischen dem Bund und den Kantonen Wirkung. Es wird Sache der Kantone sein, ihre Gemeinden und externen Verwaltungsträger nach Massgabe des kantonalen Rechts zur Verwendung der vom Bund bezeichneten Basisdienste und E-Services zu verpflichten. Hierhin besteht ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf auf Stufe Kanton. Im Kanton Graubünden mit einer hohen Gemeindeautonomie haben sich verschiedene Lösungen im Bereich der IT herausgebildet.

So sind in Graubünden zahlreiche IT-Anbieter (Software und Hardware) auf dem Gemeindemarkt aktiv. Dies bringt Herausforderungen mit sich. Dieser Aspekt sollte in der erläuternden Botschaft zumindest im Bereich der Auswirkungen auf Kantone und Gemeinde aufgezeigt werden.

2.3 Art. 13 VE-EMBaG

Die Regierung des Kantons Graubünden erachtet es als notwendig, dass im Hinblick auf eine schweizweit einheitliche und kohärente Umsetzung von elektronischen Behördendienstleistungen technische, organisatorische und prozedurale Standards, die eine Zusammenarbeit verschiedener Systeme in einem durchgängigen Prozess unterstützen, etabliert werden. Nur so lässt sich verhindern, dass landesweit verschiedene Standards verwendet werden und die bestehenden Schnittstellenproblematiken zwischen den einzelnen Systemen nicht gelöst werden können. Dies sehen wir jedoch als eine der zentralen Aufgaben des Projekts "Digitale Verwaltung Schweiz" (DVS), weshalb die in Art. 13 VE-EMBaG vorgesehene Regelung abgelehnt wird.

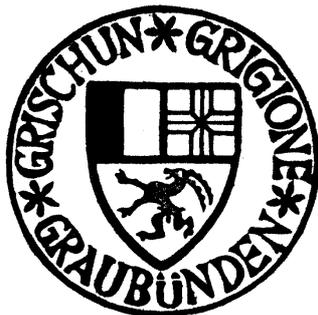
Abschliessend danken wir Ihnen für die Berücksichtigung unseres Anliegens und die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Namens der Regierung

Der Präsident:

Der Kanzleidirektor:



Dr. Mario Cavigelli

Daniel Spadin



Eidgenössisches Finanzdepartement
3003 Bern

17. März 2021 (RRB Nr. 265/2021)

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

Sehr geehrter Herr Bundesrat

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 massive 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 restriktiveren 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 im 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 unger rechtfertigt, 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.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat,
die Versicherung unserer ausgezeichneten Hochachtung.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin:

Die Staatschreiberin:

Dr. Silvia Steiner

Dr. Kathrin Arioli



Von: info@alevemine.com
An: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Genf, den 12.12.2020

Rückmeldung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben

Guten Tag

Vielen Dank für die Gelegenheit, auf diese Vernehmlassung eine Rückmeldung geben zu dürfen.

Nicht nur ist es unerlässlich, Behördenaufgaben nicht von einer Entität, die nicht Teil der Staat ist, durchführen oder bearbeiten zu lassen, es ist auch wichtig, nach dieser Ausschluss ohne Verzug starke Massnahmen gegen allfälligen Bemühungen einer Vereinnahmung von behördlichen Funktionen (“regulatory capture”, oder “political capture”) zu treffen. Dies beinhaltet: die eventuell schon vereinnahmte Einheiten identifizieren und entsprechend neu zu strukturieren sowie weitere Vereinnahmungen strengstens zu verhindern.

Die Begründung für diese Empfehlung ist vorerst, dass dieses Vorgehen ausgerechnet den Parteien, die dadurch mehr Freiraum und Hebelkraft erhalten, in einer späteren Phase aus systemischen Gründen wesentlich schaden wird. Das ist ein Thema, woran ich lange gearbeitet habe, und ich hoffe, dass diese Erkenntnis rechtzeitig auf offene Ohren stossen wird.

Heutzutage kommt leicht das Gefühl, dass vieles unvermeidlich ist, allerdings ist das, was hier in Frage ist, ein Schritt, den wir möglicherweise keine Gelegenheit haben würden, dann wieder rückgängig zu machen, nachdem dessen Auswirkungen klar erkennbar werden.

Mit besten Empfehlungen und guten Wünschen,

Alève Mine, Ing. ETH, Finanzdipl. SGMI



Marc Mächler
Mitglied der Regierung

Finanzdepartement, Generalsekretariat, Davidstrasse 35, 9001 St.Gallen

Eidgenössisches Finanzdepartement
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

Finanzdepartement
Davidstrasse 35
9001 St.Gallen
Schweiz
T +41 58 229 32 85
marc.maechler@sg.ch
www.sg.ch

St.Gallen, 31. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 laden Sie den Kanton St.Gallen zur Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) ein. Für die Möglichkeit der Stellungnahme danken wir Ihnen bestens und ich äussere mich im Auftrag der Regierung gerne wie folgt:

Die Stossrichtung des Gesetzesentwurfs, den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben zu stärken und auf eine neue rechtliche Grundlage zu stellen, wird im Grundsatz begrüsst. Insbesondere ist es wichtig, dass für den Bund die Grundlage geschaffen wird, um für die Umsetzung der Vorhaben in den Bereichen E-Government und Digitalisierung Beteiligungen eingehen zu dürfen.

Die Regierung unterstützt das Anliegen, dass Dienste der öffentlichen Hand aufgrund gesellschaftlicher Ansprüche und dem internationalen Umfeld in Zukunft umfassend auf elektronischer Basis angeboten werden und dass dafür gewisse schweizweit einheitliche Systeme angestrebt werden. Für die optimale Entwicklung von E-Government braucht es aber die partnerschaftliche Zusammenarbeit zwischen den Gemeinwesen auf Grundlage der geltenden Bundesverfassung und nicht nur eine einseitige Vorgabe des Bundes. Gemäss Art. 12 Abs. 3 des Entwurfs kann der Bundesrat die Behörden der Kantone zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten des Bundes verpflichten. Gemäss Art. 13 Abs. 2 lit. a des Entwurfs kann der Bund für die Behörden der Kantone Standards für verbindlich erklären. Die Regierung stellt in Frage, ob diese Bestimmungen eine hinreichende Verfassungsgrundlage haben. Die Regierung erachtet für eine erfolgreiche Etablierung von einheitlichen Standards einen partnerschaftlichen Ansatz, wie er im Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS) vorgesehen ist, als angezeigt. Der Kanton St.Gallen hat diesen Ansatz auch auf kantonaler Ebene umgesetzt. Dieser im Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS) verfolgte partnerschaftliche Ansatz zwischen Bund und Kantonen droht durch die im Gesetzesentwurf vorgesehene Verpflichtung für die Kantone (Nutzung von Behördendiensten sowie Festlegung von Standards durch den Bund) unterlaufen zu wer-



den. Eine mögliche Überschneidung des Gesetzesentwurfes mit dem Projekt DVS ist daher umfassend zu klären und es sollte geprüft werden, ob die vorgesehenen Regelungen nicht auf die Bundesverwaltung zu beschränken sind.

Auf diesen grundsätzlichen Überlegungen basiert auch die Stellungnahme der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) vom 26. März 2021, die daher durch den Kanton St.Gallen vollumfänglich unterstützt wird.

Darüber hinaus stellen sich Fragen in Bezug auf die finanziellen Folgen für die Kantone. Einerseits kann die einseitige Einführung von Standards durch den Bund, die auch für die Kantone verpflichtend sind, zu erheblichen Investitionskosten in den Kantonen sowie zum Erfordernis, Prozesse grundlegend anzupassen, führen. Andererseits sieht Art. 12 Abs. 4 des Gesetzesentwurfs vor, dass die Kantone einen Beitrag an die Kosten, der der Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht, leisten; wobei der Bundesrat die Bemessung des Beitrags regelt. Es erscheint unbefriedigend, dass der Bundesrat einseitig, ohne Anhörung der Kantone, die Kostenbeiträge der Kantone festlegt. Die finanziellen Auswirkungen für die Kantone sind dadurch nicht abschätzbar. Zudem ist wenig klar, was genau unter einem «Beitrag an die Kosten, der der Nutzung elektronischer Behördendienste durch sie und ihre Gemeinden entspricht» gemeint ist. Es wäre daher wünschenswert, wenn zu dieser Begrifflichkeit durch das EFD genauere Ausführungen gemacht würden. Bei einer Beibehaltung der aktuellen Regelung wäre es zudem zu begrüssen, wenn die Kantone vor der Bemessung der Beiträge durch den Bundesrat angehört werden würden.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse



Marc Mächler
Vorsteher Finanzdepartement

Zustellung auch per E-Mail (pdf- und Word-Version) an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch



Verband Schweizerischer Einwohnerdienste (VSED)
Association suisse des services des habitants (ASSH)
Associazione svizzera dei servizi agli abitanti (ASSA)
Associazion svizra dals servetschs als abitants (ASSA)

Per Mail an:

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Eidgenössisches Finanzdepartement
3000 Bern

Zürich/Wettingen, 25. März 2021

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer,
sehr geehrte Damen und Herren

Der Verband Schweizerischer Einwohnerdienste VSED hat über das Bundesportal von obiger Vernehmlassung erfahren. Da die Einwohnerdienste bereits seit längerer Zeit mit der Verwendung und Verbreitung der durch sie erhobenen Daten betroffen sind, beteiligen wir uns an dieser Vernehmlassung. Wir äussern uns nachfolgend nicht im Detail zu den einzelnen Artikeln, sondern bringen grundsätzliche Aspekte ein, deren Berücksichtigung aus Sicht der Gemeinden resp. Einwohnerdienste, elementar sind.

- Unser Verband begrüsst die Schaffung einer Rechtsgrundlage um die Ausbreitung von E-Government Projekten zu vereinfachen. Die Schaffung von Rahmenbedingungen und Standards sind notwendige Grundlagen für eine elektronische Abwicklung von Geschäftsprozessen. Der VSED ist seit Jahren Mitglied des Vereins eCH und beteiligt sich aktiv an der Entwicklung von neuen und bestehenden Standards.
- Das Melderecht, und damit die Führung der kommunalen Einwohnerregister, ist auf der Basis des Registerharmonisierungsgesetzes (RHG) kantonal geregelt. Wir stellen vermehrt fest, dass dies für digitale, schweizweite Projekte sehr oft stark hinderlich ist. Die Schaffung eines eidgenössischen Melderechts ist aus Sicht unseres Verbandes daher unerlässlich.

- Unter Punkt 2.1 wird im Bericht festgehalten, dass E-Government dann am besten funktioniert, wenn alle Verwaltungsebenen eng zusammenarbeiten. Leider musste unser Verband in der Vergangenheit vermehrt feststellen, dass dies nicht der Fall war (bspw. Serafe). Das Ergebnis sind dann gravierende, oftmals nicht mehr zu behebende Mängel in der Praxis, die allen Beteiligten Aufwand beschern und auch bei der Bevölkerung zu Unmut führen. Dem frühzeitigen Einbezug aller betroffenen Stellen und Verwaltungsebenen soll demnach künftig die notwendige Beachtung geschenkt werden.
- Ein wesentlicher Teil der Daten, die bereits jetzt (bspw. eUmzug) oder zu einem späteren Zeitpunkt elektronisch übermittelt und für die Verwendung verschiedener Stellen angeboten werden (z.B. NAD), werden von den kommunalen Einwohnerdiensten erhoben. Die Pflege dieser Daten ist daher von fundamentaler Bedeutung und erfordert, nicht zuletzt wegen der immer grösseren Verbreitung, einen grossen Aufwand. Dieser Aspekt muss zwingend bei allen künftigen Fragen von Kosten und Entschädigungen beachtet werden.

Für die Berücksichtigung unserer Anliegen danken wir Ihnen bestens und stehen Ihnen für Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
Verband Schweizerischer Einwohnerdienste



Carmela Schürmann, Präsidentin



Walter Allemann, Sekretär

Präsidium: Carmela Schürmann, stv. Leiterin Personenmeldeamt, Bevölkerungsamt Stadt Zürich,
Stadthausquai 17, 8022 Zürich, Tel. 044/ 412 32 09, carmela.schuermann@zuerich.ch

Sekretariat: Walter Allemann, Leiter Einwohnerdienste, Rathaus, Alb.Zwyszigstr. 76, 5430 Wettingen
Tel. 056/ 437 77 41, walter.allemann@wettingen.ch



Verwaltungskommission

Viale Stefano Franscini 7
CH-6500 Bellinzona
Tel. +41 58 480 68 68
Fax +41 58 480 68 42
info@bstger.ch

Registratur Nummer: 1.1.1.8

An den Vorsteher des Eidgenössischen
Finanzdepartementes EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bellinzona, 25. März 2021/bom

**Vernehmlassungsverfahren: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur
Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)**

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie das Bundesstrafgericht eingeladen, im
oben erwähnten Vernehmlassungsverfahren Stellung zu nehmen; dafür danken wir Ihnen
bestens.

Wir teilen Ihnen mit, dass das Bundesstrafgericht auf eine Stellungnahme verzichtet.

Freundliche Grüsse.

Stephan Blättler
Vizepräsident



Marc-Antoine Borel
Generalsekretär a.i

Kopie an

- Bundesgericht
- Bundesverwaltungsgericht
- Bundespatentgericht

Digitale Gesellschaft, CH-4000 Basel

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Nur per E-Mail an rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

25. März 2021

Stellungnahme zum Entwurf für ein neues Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrte Herr Bundesrat Maurer, sehr geehrte Damen und Herren

Am 11. Dezember 2020 eröffnete der Bundesrat das Vernehmlassungsverfahren zum Entwurf für ein neues Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG). Wir bedanken uns für die Einladung zum Vernehmlassungsverfahren.

Die Digitale Gesellschaft ist eine gemeinnützige Organisation, die sich für Grund- und Menschenrechte, eine offene Wissenskultur, weitreichende Transparenz sowie Beteiligungsmöglichkeiten an gesellschaftlichen Entscheidungsprozessen einsetzt. Die Tätigkeit orientiert sich an den Bedürfnissen der Bürgerinnen und Konsumenten in der Schweiz und international. Das Ziel ist die Erhaltung und die Förderung einer freien, offenen und nachhaltigen Gesellschaft vor dem Hintergrund der Persönlichkeits- und Menschenrechte.

Gerne nehmen wir zum Vorentwurf wie folgt Stellung.

Vorbemerkung

Die Digitale Gesellschaft begrüsst die generelle Stossrichtung des Gesetzes. Die Förderung einer Open-Source- und Open-Data-Kultur auf allen Verwaltungsebenen ist dem Verein dabei ein besonderes Anliegen. Wir sind jedoch der Ansicht, dass gerade im sich rasch wandelnden Themenfeld der Digitalisierung einer Reihe bereits laufender Entwicklungen noch stärker und schneller Rechnung getragen werden muss. Dies um die Handlungsfähigkeit der Behörden auch künftig adäquat zu halten, zur Effizienzsteigerung der Verwaltung und der Interoperabilität zwischen den verschiedenen Akteuren beizutragen sowie den sich entwickelnden Bedürfnissen der Bürgerinnen und Bürger, der Wirtschaft, der Wissenschaft und der Zivilgesellschaft Rechnung zu tragen.

In der vorliegenden Fassung fehlen den Artikeln zu Open Data und Open Source die erforderliche Breitenwirkung, die nötige Verbindlichkeit und die unverzichtbaren Instrumente, um entscheidende Schritte in Richtung gelungener Digitalisierung effektiv in die Wege zu leiten und kontinuierlich zu messen. Einen Artikel zum Thema Schnittstellen, deren Wichtigkeit laufend steigt, vermissen wir schmerzlich. Ebenso schmerzlich vermissen wir im Vorentwurf die Möglichkeit einer Zusammenarbeit der Behörden nicht nur mit Unternehmen, sondern auch mit Organisationen der digitalen Zivilgesellschaft, nicht zuletzt den Vereinen im Bereich Open Source und Open Data.

Art. 2 Geltungsbereich

Im Sinne einer breiteren Wirkung insbesondere der Bestimmungen zum Thema Open Data halten wir eine Ausdehnung des Geltungsbereichs für klar angezeigt, analog etwa zu den thematisch verwandten Gesetzen BGÖ und BGA. Zumindest Personen des öffentlichen oder privaten Rechts sind, soweit sie ihnen übertragene Vollzugsaufgaben des Bundes erfüllen, ebenfalls dem EMBaG zu unterstellen.

Art. 4 Grundsätze

Die Formulierung dieses Artikels gewichtet die Risiken höher als die Möglichkeiten, indem erstere ausformuliert werden, letztere jedoch nicht. Wir halten es im Sinne der Balance entsprechend für angebracht, die wichtigsten Chancen ebenfalls zu nennen, etwa die Beschleunigung und Vereinfachung der Verwaltungstätigkeit oder die Erhöhung der Partizipation.

Zudem fehlt aus unserer Sicht zusätzlich zu den Verpflichtungen zur Koordination und Zugänglichkeit eine Verpflichtung zur laufenden Nachführung der Prozesse an die Digitalisierung. Entsprechend schlagen wir einen zusätzlichen Abschnitt vor:

4 Sie achten bei der Ausarbeitung von Gesetzen, Verordnungen und Richtlinien darauf, dass elektronische Mittel effizient und prioritär eingesetzt werden.

Wer einen suboptimalen Prozess digitalisiert, erhält bloss einen suboptimalen digitalen Prozess. Dem lässt sich derart aktiv vorbeugen, was wir für notwendig erachten.

Art. 7 Kostentragung

Aus Sicht von Open Source und Open Data, aber auch aus Startup-Perspektive stellt sich hier die Frage nach der Vorfinanzierung. Damit Vereinbarungen gemäss Abschnitt 1 nicht nur mit etablierten, stark finanzierten Playern möglich sind, sondern solche auch mit aufstrebende Akteuren im «Civic Tech»- und «Gov Tech»-Bereich möglich sind, ist hier zumindest das Thema der Innovations- und Vorfinanzierung anzugehen.

Aus unserer Sicht besteht somit eine dringliche Notwendigkeit, hier nicht nur das Tragen der Betriebskosten zu betrachten, sondern auch die Finanzierung der notwendigen Innovationen im Frühstadium mit einzubeziehen. In Deutschland ist dies unter anderem durch den «[Prototype Fund](#)» sichergestellt, finanziert durch das dortige Bundesministerium für Bildung und Forschung. Das [Schweizer Pendant](#) ist hingegen erstaunlicherweise derzeit rein privat finanziert.

Hier bietet das EMBaG eine Chance, auch für die Schweiz neue innovative Möglichkeiten zu eröffnen, auch mit nicht-traditionellen Akteuren. Entsprechend schlagen wir vor, Art. 7 in diesem Sinne zu ergänzen, etwa mit dem folgenden neuen Abschnitt:

2 Der Bund kann Vor- und Anschubfinanzierung leisten, wenn eine Regelung gemäss Abschnitt 1 gefunden werden kann.

Art. 10 Open Source Software (OSS)

Wir begrüssen die klare Regelung dieser Problematik. Die Verankerung des Open-Source-Prinzips auf gesetzlicher Ebene ist korrekt und wichtig.

Die aktuellen Formulierungen gehen aber klar zu wenig weit. Open Source Software stellt eine herausragende Chance dar, die digitale Autonomie der Schweiz

entscheidend zu stärken, einen wichtigen Beitrag zur Entwicklung unserer digitalen Wissensgesellschaft zu leisten – und Kosten zu senken, insbesondere aus volkswirtschaftlicher Perspektive. Dies stellt auch die [Open-Source-Strategie der Europäischen Kommission](#) klar fest.

Basierend auf dieser Einordnung sind wir der Überzeugung, dass hier die vorgeschlagene «Kann»-Formulierung nicht zu genügen vermag. Abschnitt 1 gilt es aus unserer Sicht wie folgt anzupassen:

1 Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden stellen Software (..) zur Verfügung:

Ausnahmen von diesem Prinzip können durch das zuständige Departement zugelassen werden, wenn das Amtsgeheimnis, die nationale Sicherheit oder andere legitime übergeordnete Faktoren dies nötig machen. Dies kommt einem «open by default» gemäss Art. 11 auch für Software gleich. Alternativ kann eine Pflicht zur Prüfung von Open-Source-Alternativen in Betracht gezogen werden.

Zudem schlagen wir vor, Abschnitt 4 differenzierter auszugestalten und statt «kostendeckende Gebühren» eher «marktkonforme Entgeltung» zu verlangen, falls ein Markt für vergleichbare Leistungen besteht.

Unabhängig der oben genannten Punkte erachten wir es für nötig, hier in Art. 10 das Thema der Beschaffung aufzugreifen. Einerseits ist «open by default» auf die Vergabekriterien verbindlich abzubilden. Andererseits zeigt die Praxis, dass dem Aspekt der Quelloffenheit in jedem Fall frühzeitig genügend Aufmerksamkeit geschenkt werden muss, um die diversen Vorteile von OSS, nicht zuletzt die «total cost of ownership», wirksam werden zu lassen. Entsprechend schlagen wir folgenden neuen Abschnitt vor:

6 Die Freigabe wird bei der Konzeption, Beschaffung und Entwicklung der Software frühzeitig eingeplant.

Wir sind abschliessend überzeugt, dass Art. 10 mit dieser erhöhten Verbindlichkeit klar mehr Möglichkeiten zu einer positiven Wirkung für die Behörden wie auch die Wirtschaft eröffnet. Der Wertschöpfungsanteil in der Schweiz bei Softwarebeschaffungen dürfte sich dadurch signifikant erhöhen.

Art. 11 Open Government Data (OGD)

Die gesetzliche Verankerung von «open by default» ist ein Meilenstein für die digitale Schweiz. Für die Wirtschaft, die Wissenschaft und die Zivilgesellschaft und auch für die Behörden selbst dürfte dadurch grosser Nutzen entstehen.

Auch hier möchten wir jedoch eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck anregen. Die nationalen Open-Data-Strategien sowie die entsprechende EFK-Querschnittsprüfung haben gezeigt, dass eine erhöhte Verbindlichkeit nötig ist. Entsprechend schlagen wir folgende Klärung von Abschnitt 1 vor:

1 Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (..) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen, zu nutzen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Derzeit werden viele Daten unter dem Begriff Open Government Data nur zur Verfügung gestellt, wenn ein begründetes Begehren gestellt wird. Das widerspricht dem Geiste von OGD. Mit einer Präzisierung wie oben vorgeschlagen («aktiv») ist dem vorzubeugen und die Vorgabe der entsprechenden Strategie auch rechtlich klar zu verankern,

Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum BGÖ. Dies ist Zweck des zweiten Satzes unseres Vorschlages für Art. 11 Abschnitt 1.

Abschnitt 3a schränkt die freie Datennutzung von Behördendaten unnötig ein. Daten- und Informationsschutz sind schon in den Strategien von 2014 und 2019 genannt. Mehr Einschränkungen braucht es nicht, denn gerade Register (Ausnahme Zivilstandsregister) oder Plattformen wie simap.ch enthalten Daten, die sehr wohl als grundsätzlich offene Verwaltungsdaten zu verstehen und endlich auch zur Weiternutzung zugänglich zu machen sind. Sie ermöglichen Struktureinsichten, die für eine moderne Gesellschaft und ihre politischen Diskussionen unerlässlich sind.

Ebenfalls vor dem Hintergrund der mit den nationalen Open-Data-Strategien gemachten Erfahrungen muss Abschnitt 3b ergänzt werden um eine Pflicht, eine allfällige Unverhältnismässigkeit nachweisen zu müssen. Ein blosser Bescheid, eine Öffnung sei zu aufwendig, darf nicht genügen. Darüber hinaus ist im Einzelfall zwingend zu prüfen, ob der Aufwand reduziert werden kann durch den Einsatz neuer oder anderer technischer Mittel nach dem «state of the art». Dieser bemisst sich nach

der effizientesten in Kantonen oder Gemeinden bereits etablierten Praxis.

Abschnitt 5 halten wir für fragwürdig. Wir schlagen vor, den Abschnitt zu streichen. Die Richtigkeit und Vollständigkeit kann sich immer erst in der Praxis erweisen. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie sind grosse Hemmnisse für die Publikation. Zentral ist jedoch, klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, sodass die Daten laufend verbessert werden können. Dies ist aus unserer Sicht der «state-of-the-art», wie er etwa im Transportwesen oder bei den Geodaten praktiziert wird.

Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Art. 13 Standards

Die Formulierung «Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards» ist zu schwach. Eine bloss ungefähre Orientierung läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Entsprechend möchten wir anregen, einen Satz wie den folgenden anzufügen:

Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die frei und offen verfügbar sind sowie über eine offene Referenzimplementierung verfügen.

Art. 16 Übergangsbestimmungen

Abschnitt 1: Die maximale Frist ist auf 2 statt 5 Jahre zu fixieren, insbesondere mit Blick auf Art.11. Es besteht seit 2014 eine verbindliche nationale Open-Government-Data-Strategie. Damit die Schweiz den Anschluss nicht verliert, ist jetzt ein erhöhtes Tempo gefragt.

Abschnitt 2: Selbstverständlich besteht eine Verpflichtung zur Datenfreigabe bereits vor Inkrafttreten, nämlich durch die erwähnte verbindliche nationale Open-Data-Strategie. Diese Verpflichtung besteht seit 2014. Durch das vorliegende Gesetz darf davon nicht entbunden werden. Ist eine Formulierung hier notwendig, so ist «vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes» zu ersetzen mit «vor dem Jahr 2014». Eine für uns tragbare Möglichkeit ist eine Priorisierung der Publikation aktueller Daten, mit der rückwirkenden Publikation als zweitem Schritt.

Thema Schnittstellen (API)

Zu den vordringlichen elektronischen Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation von Software zu Software und sind bereits heute verschiedentlich im Einsatz. Ziel ist es jeweils, entweder auf bestimmte Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben, oder aber, und dies wird immer wichtiger, den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird.

Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit – und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG-Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen.

Darunter fallen:

- Ein Prinzip «API by default» analog zu «open by default» im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell alle nutzbare Schnittstellen verfügen. Für «Legacy Software» ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind zu publizieren, entweder auf einer zentralen Plattform analog OGD – oder, idealerweise, gleich auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein «API Management» bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen («API endpoints») beispielsweise in «öffentlich», «öffentlich mit Authentifizierung», «geteilt» (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und «privat» (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.
- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen «Single Point of Orientation», an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. eingetragen werden können.
- Die Schnittstellen sind nach offenen, internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards. Eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm. Gerne verweisen wir hierzu auch auf Motionen [20.4260](#), [18.4276](#) und [18.4238](#).

Schlussbemerkungen

Wir sind zuversichtlich, dass Sie unsere detaillierten Vorschläge zur konkreten Verbesserung des Vorentwurfes im weiteren Prozess berücksichtigen können. Den aktuellen Vorentwurf können wir nur so, sprich mit gezielteren, verbindlicheren Formulierungen bei den genannten Themen und einer stärkeren Berücksichtigung der Zivilgesellschaft unterstützen.

Hinweis: Wir beschränken uns in dieser Stellungnahme auf unsere Kernanliegen. Bei Verzicht unsererseits auf umfassende allgemeine Anmerkungen oder auf Anmerkungen zu einzelnen Regelungen, ist damit keine Zustimmung durch die Digitale Gesellschaft zu solchen Regelungen verbunden.

Mit freundlichen Grüßen

Erik Schönenberger
Geschäftsleiter



Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Basel, 24. März 2021

Stellungnahme zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren,

Sie haben eingeladen, im Rahmen der Vernehmlassung betreffend das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung zu nehmen. Gerne nehmen wir diese Möglichkeit wahr.

Wir schreiben Ihnen im Namen des Vereins CH++. Wir setzen uns dafür ein, dass mit wissenschaftlichen und technologischen Kompetenzen die demokratischen Entscheide unseres Landes gestärkt und effizient umgesetzt werden - zum Wohle aller.

Wir begrüßen die generelle Stossrichtung des Gesetzes, sind jedoch der Ansicht, dass gerade im sich rasch wandelnden Themenfeld der Digitalisierung einer Reihe bereits laufender Entwicklungen noch stärker Rechnung getragen werden muss. Dies, um die Handlungsfähigkeit der Behörden zu verbessern und den sich entwickelnden Bedürfnissen der Bürgerinnen und Bürger, der Wirtschaft und der Zivilgesellschaft Rechnung zu tragen.

Den Artikeln zu Open Data und Open Source fehlen die nötige Breitenwirkung, die nötig Verbindlichkeit und die nötigen Instrumente, um deren Umsetzung effektiv in die Wege zu leiten und kontinuierlich zu messen. Einen Artikel zum Thema Schnittstellen, deren Wichtigkeit laufend steigt, vermischen wir schmerzlich. Ebenso schmerzlich vermischen wir im Vorentwurf die Möglichkeit einer Zusammenarbeit der Behörden nicht nur mit Unternehmen, sondern auch mit Organisationen der digitalen Zivilgesellschaft, nicht zuletzt den Vereinen im Bereich Open Source und Open Data.

Beiliegend finden Sie unsere Vorschläge zur konkreten Verbesserung des Vorentwurfes in diesem Sinne. Wir sind zuversichtlich, dass Sie diese im weiteren Prozess berücksichtigen können. Den aktuellen Vorentwurf können wir nur so, sprich mit gezielteren, verbindlicheren Formulierungen bei den genannten Themen und einer stärkeren Berücksichtigung der Zivilgesellschaft unterstützen. Wir weisen darauf hin, dass sich unsere Stellungnahme praktisch vollständig mit jener des Vereins Opendata.ch deckt.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Bemerkungen entgegenbringen und bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Unterzeichner:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. Salathé', with a horizontal line extending from the end of the signature.

Marcel Salathé
Präsident CH++

marcel.salathe@chplusplus.org

Rückmeldung Art. 2 Geltungsbereich

Im Sinne einer breiteren Wirkung insbesondere der Bestimmungen zum Thema Open Data halten wir eine Ausdehnung des Geltungsbereichs für klar angezeigt, analog etwa zu den thematisch verwandten Gesetzen BGÖ und BGA. Zumindest Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, sind, soweit sie ihnen übertragene Vollzugsaufgaben des Bundes erfüllen, ebenfalls dem EMBaG zu unterstellen.

Rückmeldung Art. 4 Grundsätze

Die Formulierung dieses Artikels gewichtet die Risiken höher als die Möglichkeiten, indem erstere ausformuliert sind, letztere jedoch nicht. Wir halten es im Sinne der Balance entsprechend für angebracht, die wichtigsten Chancen ebenfalls zu nennen, etwa die Beschleunigung und Vereinfachung der Verwaltungstätigkeit oder die Erhöhung der Partizipation.

Zudem fehlt aus unserer Sicht zusätzlich zu den Verpflichtungen zur Koordination und Zugänglichkeit eine Verpflichtung zur laufenden Nachführung der Prozesse an die Digitalisierung. Entsprechend schlagen wir einen zusätzlichen Abschnitt vor:

4 Sie achten bei der Ausarbeitung von Gesetzen, Verordnungen und Richtlinien darauf, dass elektronische Mittel effizient und prioritär eingesetzt werden können.

Wer einen suboptimalen Prozess digitalisiert, erhält bloss einen suboptimalen digitalen Prozess. Dem lässt sich aktiv vorbeugen, was wir für notwendig erachten.

Rückmeldung Art. 7 Kostentragung

Aus Sicht von Open Source und Open Data, aber auch aus Startup-Perspektive stellt sich hier die Frage nach der Vorfinanzierung. Damit Vereinbarungen gemäss Abschnitt 1 nicht nur mit etablierten, stark finanzierten Playern möglich sind, sondern solche auch mit aufstrebenden Akteuren im “Civic Tech” und “Gov Tech” Bereich möglich sind, ist hier zumindest das Thema der Innovations- und Vorfinanzierung anzugehen.

Aus unserer Sicht besteht somit eine dringliche Notwendigkeit, hier nicht nur das Tragen der Betriebskosten zu betrachten, sondern auch die Finanzierung der notwendigen Innovationen im Frühstadium mit einzubeziehen. In Deutschland ist dies unter anderem

durch den “Prototype Fund”¹ sichergestellt, finanziert durch das dortige Bundesministerium für Bildung und Forschung. Das Schweizer Pendant² ist hingegen erstaunlicherweise derzeit rein privat finanziert.

Hier bietet das EMBaG eine Chance, auch für die Schweiz neue innovative Möglichkeiten zu eröffnen, auch mit nicht-traditionellen Akteuren. Entsprechend schlagen wir vor, Art. 7 in diesem Sinne zu ergänzen, etwa mit dem folgenden neuen Abschnitt:

2 Der Bund kann Vor- und Anschubfinanzierung leisten, wenn eine Regelung gemäss Abschnitt 1 gefunden werden kann.

Rückmeldung Art. 10 Open Source Software (OSS)

Wir begrüssen die klare Regelung dieser Problematik ausserordentlich. Die Verankerung des Open Source Prinzips auf gesetzlicher Ebene ist korrekt und wichtig.

Die aktuellen Formulierungen gehen aber klar zu wenig weit. Open Source Software stellt eine herausragende Chance dar, die digitale Autonomie der Schweiz entscheidend zu stärken, einen wichtigen Beitrag zur Entwicklung unserer digitalen Wissensgesellschaft zu leisten – und Kosten zu senken, insbesondere aus volkswirtschaftlicher Perspektive. Dies stellt auch die Open Source Strategie der Europäischen Kommission klar fest³.

Basierend auf dieser Einordnung sind wir der Überzeugung, dass hier die vorgeschlagene “Kann”-Formulierung nicht zu genügen vermag. Abschnitt 1 gilt es aus unserer Sicht anzupassen wie folgt:

1 Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden stellen Software (..) zur Verfügung:

Ausnahmen von diesem Prinzip können durch das zuständige Departement zugelassen werden, wenn das Amtsgeheimnis, die nationale Sicherheit oder andere übergeordnete Faktoren dies nötig machen. Dies kommt einem “open by default” gemäss Art. 11 auch für Software gleich.

Unabhängig der oben genannten Punkte erachten wir es für nötig, hier in Art. 10 das Thema der Beschaffung aufzugreifen. Einerseits macht “open by default” die Quelloffenheit in vielen Fällen automatisch zu einem primären Eignungskriterium. Andererseits zeigt die Praxis, dass dem Aspekt der Quelloffenheit in jedem Fall frühzeitig genügend Aufmerksamkeit geschenkt

¹ <http://prototypefund.de>

² <http://prototypefund.ch>

³ https://ec.europa.eu/info/departments/informatics/open-source-software-strategy_de

werden muss, um die diversen Vorteile von OSS, nicht zuletzt die “total cost of ownership”, wirksam werden zu lassen. Entsprechend schlagen wir folgenden neuen Abschnitt vor:

6 Die Freigabe wird bei der Konzeption, Beschaffung und Entwicklung der Software frühzeitig eingeplant.

Wir sind abschliessend überzeugt, dass Art. 10 mit dieser erhöhten Verbindlichkeit klar mehr Möglichkeiten für eine positive Wirkung für die Behörden wie auch die Wirtschaft eröffnet.

Rückmeldung Art. 11 Open Government Data (OGD)

Die gesetzliche Verankerung von “open by default” ist ein Meilenstein für die digitale Schweiz. Für die Wirtschaft, die Wissenschaft und die Zivilgesellschaft und auch für die Behörden selbst dürfte dadurch grosser Nutzen entstehen.

Auch hier möchten wir jedoch eine Erhöhung der Verbindlichkeit mit Nachdruck anregen. Die nationalen Open Data Strategien sowie die entsprechende EFK Querschnittsprüfung haben gezeigt, dass eine erhöhte Verbindlichkeit nötig ist. Entsprechend schlagen wir folgende Klärung von Abschnitt 1 vor:

1 Die Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung sind verpflichtet, die Daten (..) aktiv zur freien Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen. Jede Person hat das Recht, diese Daten einzusehen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten.

Derzeit werden viele Daten unter dem Begriff Open Government Data nur zur Verfügung gestellt, wenn ein begründetes Begehren gestellt wird. Das widerspricht dem Geiste von OGD klar. Mit einer Präzisierung wie oben vorgeschlagen (“aktiv”) ist dem vorzubeugen.

Darüber hinaus muss ein klarer Rechtsanspruch auf Zugang definiert werden, analog zum BGÖ. Dies ist Zweck des zweiten Satzes unseres Vorschlages für Art. 11 Abschnitt 1.

Ebenfalls vor dem Hintergrund der mit den nationalen Open Data Strategien gemachten Erfahrungen muss Abschnitt 3b ergänzt werden um eine Pflicht, eine allfällige Unverhältnismässigkeit nachweisen zu müssen. Ein blosser Bescheid, eine Öffnung sei zu aufwendig, darf nicht genügen. Darüber hinaus ist im Einzelfall zwingend zu prüfen, ob der Aufwand reduziert werden kann durch den Einsatz neuer oder anderer technischer Mittel nach dem “state of the art”. Dieser bemisst sich nach der effizientesten in Kantonen oder Gemeinden bereits etablierten Praxis.

Abschnitt 5 halten wir für fragwürdig, wir schlagen vor, den Abschnitt zu streichen.

Die Richtigkeit und Vollständigkeit kann sich immer erst in der Praxis erweisen. Eine vollständige Vorabprüfung und Korrektheitsgarantie sind grosse Hemmnisse für die Publikation. Zentral ist jedoch, klar definierte Kanäle für Rückmeldungen zu den Daten verlässlich zu betreiben, sodass die Daten laufend verbessert werden können. Dies ist aus unserer Sicht der “state-of-the-art”, wie er etwa im Transportwesen oder bei den Geodaten praktiziert wird.

Zusätzlich kann zum selben Zwecke eine Pflicht eingeführt werden, über Richtigkeit, Vollständigkeit und Plausibilität in den Metadaten klar Auskunft zu geben.

Rückmeldung Art. 13 Standards

Die Formulierung “Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards” ist zu schwach - eine bloss ungefähre Orientierung läuft dem Sinn und Zweck von Standards entgegen. Darüber hinaus genügt die reine Verbreitung nicht als Kriterium für die Eignung eines Standards für die Schweiz und ihre Behörden. Entsprechend schlagen wir vor, einen Satz wie den folgenden anzufügen:

Es werden, wo immer möglich und sinnvoll, Standards gewählt, die frei und offen verfügbar sind über eine offene Referenzimplementierung verfügen.

Rückmeldung Art. 16 Übergangsbestimmungen

Zu Abschnitt 1: Die maximale Frist soll auf 2 statt 5 Jahre fixiert werden, insbesondere mit Blick auf Art.11. Es besteht seit 2014 eine verbindliche nationale Open Government Data Strategie - damit die Schweiz den Anschluss nicht verliert, ist jetzt ein erhöhtes Tempo gefragt.

Zu Abschnitt 2: Selbstverständlich besteht eine Verpflichtung zur Datenfreigabe bereits vor Inkrafttreten, nämlich durch die erwähnte verbindliche nationale Open Data Strategie. Diese Verpflichtung besteht seit 2014, durch das vorliegende Gesetz darf davon nicht entbunden werden. Ist eine Formulierung hier notwendig, so ist “vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes” zu ersetzen mit “im Jahr 2014”. Eine für uns tragbare Möglichkeit ist eine Priorisierung der Publikation aktueller Daten, mit der rückwirkenden Publikation als zweiten Schritt.

Rückmeldung Art. 17

Abschnitt 2 ist insbesondere mit Hinblick auf Art. 11 aus unserer Sicht zu streichen. Angesichts der erwähnten Dringlichkeit klarer Fortschritte hat das Gesetz mit der Verabschiedung in Kraft zu treten.

Rückmeldung Thema Schnittstellen (API)

Zu den vordringlichen elektronischen Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben werden in Zukunft Schnittstellen gehören, sogenannte Application Programming Interfaces (API). Diese erlauben die Kommunikation von Software zu Software und sind bereits heute verschiedentlich im Einsatz. Ziel ist es jeweils entweder, auf bestimmte Datensätze Zugriff zu geben, ohne die gesamte Datenbank als OGD freizugeben oder aber -und dies wird immer wichtiger - den Zugriff auf Funktionen zu ermöglichen. Dies erleichtert das Ineinandergreifen von Applikationen massiv, womit nicht nur neue Anwendungen überhaupt möglich werden, sondern auch die Wiederverwendung dieser Funktionen und damit ihr Nutzwert klar erhöht wird.

Das Thema Schnittstellen ist bereits heute von grosser Wichtigkeit – und diese wird weiter zunehmen. Entsprechend halten wir es für dringlich, mit einem gesonderten EMBaG Artikel die dafür nötigen Regelungen zu erlassen.

Darunter fallen:

- Ein Prinzip “API by default”, analog zu “open by default” im Art. 11 zu OGD. Neu entwickelte Software muss über dokumentierte und wo immer möglich durch potenziell alle nutzbaren Schnittstellen verfügen. Für “Legacy Software” ist eine Übergangsfrist zu definieren.
- Die verfügbaren Schnittstellen und deren Metadaten sind zu publizieren, auf einer zentralen Plattform analog OGD – oder, idealerweise, gleich auf der gleichen Plattform. Diese Plattform hat ein “API Management” bereitzustellen, mit dem pro Funktion und pro Klasse von Funktionen Zugriffsrechte und Abfragelimiten zugeteilt werden können.
- Die Klassifizierung der Funktionen (“API endpoints”) z.B. in “öffentlich”, “öffentlich mit Authentifizierung”, “geteilt” (z.B. über die föderalen Ebenen hinweg) und “privat” (nur innerhalb der Bundesverwaltung) wird durch das zuständige Departement durchgeführt, ebenso die entsprechende Vergabe von Berechtigungen.
- Das zuständige Departement betreibt einen zentralen “Single Point of Orientation”, an welchen Vorschläge für neue Schnittstellen, Verbesserungsvorschläge etc. getragen werden können.

- Die Schnittstellen sind nach offenen internationalen Standards zu gestalten, entsprechend zu Art. 13.

Das Thema Schnittstellen bildet eine Brücke zwischen den Themen OGD, OSS und Standards, eine klare und verbindliche Regelung ist aus unserer Perspektive nötig. Das Potenzial für Wirtschaft und Gesellschaft ist enorm. Gerne verweisen wir hierzu auch auf Motion 20.4260.



SGB-FSS
Schweizerischer Gehörlosenbund
Fédération Suisse des Sourds
Federazione Svizzera dei Sordi

SGB-FSS — Räfelstrasse 24 — CH-8045 Zürich

Eidgenössisches
Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Zürich, 23.03.2021

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellungnahme Schweizerischer Gehörlosenbund SGB-FSS

Der SGB-FSS ist ein nationaler Dachverband, der sich dafür einsetzt, dass Zugangsbarrieren für Menschen mit einer Hör- und Hörsehbehinderung abgebaut, dass sie gleiche Rechte und Chancen erhalten und dass die drei Landes-Gebärdensprachen (Deutschschweizerische Gebärdensprache (DSGS), Französische Gebärdensprache (LSF) und Italienische Gebärdensprache (LIS)) in der Schweiz gesellschaftlich und rechtlich anerkannt werden. Damit verfolgt er die vollständige Gleichstellung und Nichtdiskriminierung von Menschen mit Hör- und Hörsehbehinderung und deren Inklusion. Er sorgt für ein professionelles Angebot von Leistungen für die Zielgruppe von Menschen mit einer Hör- und Hörsehbehinderung, und der Kollektivmitglieder. Der SGB-FSS setzt sich als Experte und Interessenvertreter für die konsequente Verbreitung des bilingualen (und multilingualen) Spracherwerbs (Gebärdensprache und gesprochene / geschriebene Sprache) als Voraussetzung für die volle Inklusion aller gehörlosen, hör- und hörsehbehinderten Menschen in der Schweiz ein. Er tritt dafür ein, dass die schweizerischen Gebärdensprachen in allen Lebensbereichen gleichwertig wie die offiziellen Landessprachen Deutsch, Französisch, Italienisch und Rätoromanisch behandelt werden.

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG).

Der SGB-FSS begrüsst die angestrebte Entwicklung in Richtung E-Government, welche die elektronische Bereitstellung von Behördenleistungen und die Digitalisierung von bestehenden Verwaltungsprozessen durch Informations- und Kommunikationstechnologien zum Ziel hat.



Digitale Informations- und Kommunikationstechniken ermöglichen insbesondere auch Menschen mit einer Hörbehinderung einen barrierefreien Zugang zu Dienstleistungen der Behörden.

Allgemeine Bemerkungen

Die Schweiz hat die UNO Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UNO-BRK) ratifiziert. Gemäss Art. 21 UNO-BRK treffen die Vertragsstaaten alle geeigneten Massnahmen, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen das Recht auf Zugang zu Information gleichberechtigt mit anderen und durch alle von ihnen gewählten Formen der Kommunikation ausüben können. Unter anderem müssen die Vertragsstaaten dafür sorgen, dass sie Menschen mit Behinderungen öffentliche Informationen rechtzeitig und ohne zusätzliche Kosten in zugänglichen Formaten und Technologien zur Verfügung stellen (lit. a). Im Umgang mit Behörden soll dabei insbesondere die Verwendung von Gebärdensprachen akzeptiert und erleichtert werden (lit. b).

Weiter hält das Art. 14 Abs. 1 des Behindertengleichstellungsgesetzes (BehiG) fest, dass Bundesbehörden im Verkehr mit der Bevölkerung auf die besonderen Anliegen der Sprach-, Hör- oder Sehbehinderten Rücksicht nehmen müssen. Art. 14 Abs. 2 BehiG verweist dabei explizit auch auf Dienstleistungen, welche im Internet angeboten werden.

Die Ausgestaltung des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben muss im Einklang mit den erwähnten Rechtsgrundlagen erfolgen.

Zu den einzelnen Artikeln

Der SGB-FSS fordert folgende Änderungen des Entwurfs zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben:

Art. 4 Grundsätze

1 Die Bundesbehörden streben zur Erhöhung der Effizienz und zur Erschliessung neuer Möglichkeiten **und der Barrierefreiheit** den Einsatz elektronischer Mittel an für die Interaktion:

- a. der Behörden des Bundes untereinander und mit denjenigen der Kantone und der Gemeinden;
- b. zwischen Behörden und Unternehmen;
- c. zwischen Behörden und natürlichen Personen.

2 Sie stimmen dabei ihre Tätigkeiten mit den Kantonen ab und wahren deren Autonomie.

3 Sie achten darauf, dass ihre Leistungen der gesamten Bevölkerung zugänglich sind, **insbesondere für Menschen mit einer Hörbehinderungen in Gebärdensprache**, und



SGB-FSS
Schweizerischer Gehörlosenbund
Fédération Suisse des Sourds
Federazione Svizzera dei Sordi

berücksichtigen die Risiken insbesondere für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten.

Art. 12 Elektronische Behördendienste

1 Der Bundesrat kann die diesem Gesetz unterstehenden Behörden zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten verpflichten, wenn diese der Erfüllung der Aufgaben dieser Behörde dienen oder **zur Sicherstellung der Barrierefreiheit** erforderlich sind.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Ihr Schweizerischer Gehörlosenbund

Rechtsdienst



Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
3003 Bern

Per Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 22. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit, zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Stellung nehmen zu können. Der Schweizerische Städteverband vertritt die Städte, städtischen Gemeinden und Agglomerationen in der Schweiz und damit gut drei Viertel der Schweizer Bevölkerung.

Allgemeine Einschätzung

Der vermehrte Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben steht nicht nur beim Bund, sondern auch bei den Kantonen, Städten und Gemeinden im Zentrum der fortschreitenden Digitalisierung der Verwaltung und der diesbezüglichen Ausgestaltung der Beziehungen und des Austauschs mit ihren Einwohnerinnen und Einwohnern. Die Notwendigkeit der vorgeschlagenen Rechtsgrundlage ist nachvollziehbar. Der Städteverband begrüsst die diesbezüglichen Bestrebungen des Bundes grundsätzlich.

Bezüglich der Bereitstellung bestimmter Basisdienste oder E-Services durch den Bund bieten sich für Städte und Gemeinden neue Möglichkeiten. Die Kostenaufteilung mit der kommunalen Ebene für die Nutzung der Basisdienste und E-Services wird im vorliegenden Entwurf allerdings nicht genügend konkretisiert. Diese ist mit dem Kanton gesondert zu regeln. Hinsichtlich der Kostenaufteilung sollte das Gesetz jedoch zumindest Grundsätze vorsehen (z.B. Verursachungsprinzip bzw. Proportionalität; Verhältnismässigkeit; Einheitlichkeit der Verfahren). Der Städteverband erachtet hierbei eine Kostenbeteiligung nur im Falle der freiwilligen Nutzung als angebracht. Mit der Verpflichtungskompetenz müsste auch die Finanzierung durch die verpflichtende Stelle einhergehen.



Mit einer indirekten anteilmässigen Kostenfolge müssen Städte und Gemeinden auch bei einer Verbindlichkeitserklärung der Basisdienste und E-Services rechnen. Neben Basisdiensten und E-Services können auch technische, organisatorische und prozedurale Standards vom Bund als verbindlich erklärt werden. Grundsätzlich bezieht sich die Verbindlichkeitserklärung sowohl von Basisdiensten und E-Services als auch von Standards auf den Vollzug von Bundesrecht. Kantonale und kommunale Aufgaben, die nicht in den Geltungsbereich der Bundeskompetenz fallen, wären von einer Verbindlichkeitserklärung von Standards nicht betroffen. Das Gesetz bleibt jedoch vage, was zu den Basisdiensten und E-Services alles gehören könnte. Die Nennung einzelner Anwendungen, wie dem Transaktionsportal für Unternehmen «EasyGov.swiss» und «eUmzugCH» gibt einen ersten Eindruck. Das Transaktionsportal ist ein begrüssenswerter Vorstoss des Bundes. Es hat jedoch auch das Potenzial, über blossen Aufgaben im Vollzug von Bundesrecht hinauszugehen. Hier sollte es eine klarere beziehungsweise Abgrenzung geben. Gleichzeitig sollten auch hier Grundsätze, unter anderem bzgl. Wirtschaftlichkeit und Umsetzbarkeit der Basisdienste und E-Services, im Gesetz definiert werden.

Einzelne Mitgliedstädte gehen weiter und fordern, dass sich die Verbindlichkeitserklärung von Standards auf die Definition von Schnittstellen und Datenformaten im Austausch zwischen Dritten und den Systemen des Bundes beschränken. Zudem ist die Interoperabilität zwischen bereits bestehenden kommunalen Basisdiensten und E-Services und den eidgenössischen Basisdiensten sicherzustellen und bestehende Dienste müssen nicht zwingend durch neue eidgenössische Lösungen ersetzt werden. Des Weiteren gibt es vereinzelt grundsätzliche Einwände gegen die Verbindlichkeitserklärung organisatorischer Standards. Ausserdem wird auf die Notwendigkeit hingewiesen, ein Fristenmechanismus für die Umsetzung technischer Standards vorzusehen, falls solche vom Bundesrat als verbindlich erklärt werden. Da es sich bei E-Operations um ein privatrechtliches Unternehmen handelt, das nicht den üblichen Kontrollmechanismen des Bundes unterliegt, erscheine es zudem angebracht, im Gesetz festzulegen, wie der Bundesrat eine ausreichende Kontrolltätigkeit wahrnehmen kann.

Schliesslich bedauern wir, dass das EMBaG nicht das digitale Primat als Grundsatz aller Verwaltungstätigkeiten des Bundes vorsieht. Der Grundsatz «digital first» wird nur Realität, wenn zukunftsfähige Behördendienstleistungen grundsätzlich elektronisch angeboten werden und nur in begründeten Ausnahmefällen in anderer Weise. Die Zusammenarbeit der Behörden würde vereinfacht, wenn dieser Grundsatz zukünftig auf allen Staatsebenen gelten würde. Der Bundesrat ist daher aufzufordern, diesen Grundsatz auch im EMBaG zu verankern.

Anträge

Wir beantragen deshalb:

► **Art. 2 Abs. 2 VE-EMBaG ist wie folgt neu zu fassen:**

«² Die Artikel 12 bis 14 gelten auch für

- a. die ~~Verwaltungen der~~ Kantone, und



- b. die vom Bund oder von den Kantonen mit Verwaltungsaufgaben ~~des Vollzugs von Bundesrecht~~ betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung oder der kantonalen Verwaltung angehören.»

Begründung: In Buchstabe a ist die Formulierung «die Verwaltungen der Kantone» zu eng gefasst, denn sie lässt sich so verstehen, dass sie sich nur auf die Exekutivbehörden der Kantone bezieht, nicht aber auf die kantonalen Legislativen und Gerichte. Auch diese vollziehen aber teilweise Bundesrecht und sollten daher grundsätzlich dem Geltungsbereich des EMBaG unterstellt werden.

► **Zu Art. 4 Abs. 1 VE-EMBaG, Grundsätze:**

Das «Digital first»-Prinzip in den Grundsätzen des Gesetzes sollte noch stärker verankert werden. Alternative Formulierung zu Abs. 1:

«Die Bundesbehörden streben zur Erhöhung der Effizienz und zur Erschliessung neuer Möglichkeiten die **hauptsächliche** Nutzung von elektronischen Mitteln an für die Interaktion: (...).»

► **Zu Art. 4 Abs. 2 VE-EMBaG, Grundsätze:**

Gemäss diesem Absatz stimmen die Bundesbehörden ihre Tätigkeiten mit den Kantonen ab und wahren deren Autonomie. Vorliegend sind aber nicht nur Kantone, sondern auch Gemeinden und Städte sowie deren Autonomie betroffen. Dieser Absatz muss daher mit «Gemeinden/Städten» und deren Autonomie ergänzt werden. Des Weiteren ist einzig die Abstimmung mit den Kantonen festgeschrieben, nicht aber mit den Gemeinden, welche direkt oder über die Kantone ebenfalls zur Übernahme oder jedenfalls zur Nutzung von IKT-Lösungen des Bundes verpflichtet werden können. Fehlt eine verbindliche und konsequente Koordinationspflicht, droht insbesondere den Städten und Gemeinden die Vernichtung getätigter Investitionen im Bereich der Digitalisierung, wenn sie zur Übernahme nicht kompatibler Lösungen übergeordneter Staatsebenen verpflichtet werden. Der Städteverband fordert deshalb, dass diese Verpflichtung in die Gesetzgebung aufgenommen wird.

Vorschlag: «Sie stimmen dabei ihre Tätigkeiten mit den Kantonen **und den Gemeinden und Städten ab** und wahren deren Autonomie.»

► **Zu Art. 8 VE-EMBaG:**

Da wie im erläuternden Bericht ausgeführt die föderalistischen Strukturen für eine Zusammenarbeit hinderlich sein können, könnte der Bund allenfalls mit Finanzhilfen auch Lösungen anstossen, die sich nicht auf den "Vollzug von Bundesrecht" beziehen. Dies beispielsweise in den Bereichen Sozialhilfe, Schule oder beim Melderecht, die Kantonsrecht betreffen. Allenfalls könnte dieser Artikel offener formuliert werden. Die Finanzhilfen könnten bspw. über Nutzungsgebühren wieder zurückfliessen.

► **In Art. 12 Abs. 2. VE-EMBaG sind das Wort «wenn» und die Buchstaben a bis c am Ende zu streichen.**

Begründung: Die Buchstaben a bis c schränken die den Kantonen zugänglichen elektronischen Behördendienste des Bundes stark ein. Möglich ist damit nur eine Mitbenutzung bestehender Services



des Bundes, soweit diese Mitbenutzung keinen Mehraufwand für den Bund verursacht. Dies greift zu kurz. Eine konsequente Digitalisierung der Abläufe der öffentlichen Verwaltung in der Schweiz auf allen Staatsebenen wird auch dedizierte, oft neue digitale Infrastrukturen voraussetzen, die von Anfang an auf eine landesweite Nutzung ausgerichtet sind und nicht nur auf die Bundesverwaltung. Zwar kann der Bund, wie der erläuternde Bericht erwähnt, die Schaffung solcher dedizierter Services (wie z.B. die geplante Justizplattform gemäss dem Entwurf zum BEKJ) auch durch Spezialgesetze regeln. Dies ist aber ein zu langwieriges Verfahren. Daher sollte die Rechtsgrundlage für die Einführung genuin nationaler elektronischer Behördendienste mit dem EMBaG geschaffen werden.

► **Zu Art. 12 Abs 3. VE-EMBaG**

Die Nutzung von gemeinsamen Grundinfrastrukturen ist zu begrüßen, wobei die Verpflichtung zur Nutzung bzw. der Eingriff des Bundes potenziell sehr weit geht und gerade in Kombination mit der Finanzierungsverpflichtung durch die Kantone dahingehend problematisch ist, dass potenziell marktverzerrende Monopole geschaffen werden können. Eine Kostenbeteiligung ist für die kommunale Ebene nur im Falle der freiwilligen Nutzung angebracht. Mit der Verpflichtungskompetenz müsste auch die Finanzierung durch die verpflichtende Stelle einhergehen.

In Bezug auf Art. 12 sind wir der Meinung, dass der Bund dort, wo er zur Nutzung von Behördendiensten verpflichtend eingreift, sich in jedem Fall auch an den Kosten zu beteiligen hat. Daher sollte Abs. 3 wie folgt ergänzt werden: **"In diesen Fällen beteiligt sich der Bund ebenfalls an den Kosten"**.

► **Zu Art. 12 Abs. 4 VE-EMBaG, Elektronische Behördendienste:**

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

Gemäss diesen Ausführungen leisten die Kantone einen Beitrag, wobei sich die Frage stellt, ob die generelle Verrechnung der richtige Weg ist, um die Nutzung der Dienste zu fördern. Allenfalls ist eine Kostenbeteiligung im Falle einer (freiwilligen) Nutzung zielführender. Nicht weiter ausgeführt ist, ob diese die Kosten auf die Gemeinden/Städte abwälzen dürfen/können. Hier wäre es sinnvoll, zumindest in der Botschaft zum Gesetz eine entsprechende Aussage zu machen.

► **Art. 12 ist mit einem Abs. 6 «Anhörung» zu ergänzen:**

Dieser Artikel ist mit einem Abs. 6 zu ergänzen, in dem die von einer Verpflichtung bzw. Verbindlicherklärung betroffenen Gemeinwesen (Kantone, Gemeinden, Städte) und Organisationen zum Umfang und zu den notwendigen Ressourcen (Personal, Finanzierung usw.) angehört werden.

Vorschlag: Neu: Art. 12 Abs. 6 VE-EMBaG: **«Die diesem Gesetz unterstehenden Behörden gemäss Abs. 1 sind vor dem Erlass einer Verpflichtung bzw. Verbindlicherklärung durch den Bund anzuhören.»**

Eine solche Anhörung ist auch deshalb sinnvoll, weil damit geklärt werden kann, ob die zur Umsetzung notwendigen Rechtsgrundlagen bei Gemeinwesen und Organisationen vorhanden sind oder zuerst geschaffen werden müssen (vgl. dazu Art 12 Abs. 5 VE-EMBaG).



- ▶ **Art. 13 ist am Ende wie folgt anzupassen: «... Er [der Bundesrat] orientiert sich an national oder international anerkannten oder verbreiteten Standards.»**

Begründung: Nach Möglichkeit sollte sich der Bundesrat an nationalen Standards orientieren, namentlich den eCH-Standards. Die öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung über die E-Government-Zusammenarbeit in der Schweiz 2020, die der Bund und die Kantone abgeschlossen haben, regelt dies bereits.

- ▶ **Zu Art. 13 Abs. 3 VE-EMBaG, Standards:**

Der Abs. 3 ist gemäss den voranstehenden Erläuterungen zu Art. 12 VE-EMBaG wie folgt zu ergänzen: «Artikel 12 ~~Absatz~~ **Absätze** 5 und 6 ~~gilt~~ **gelten** sinngemäss.»

- ▶ **Zu Art. 14 VE-EMBaG, Ausnahmen von verbindlich erklärten elektronischen Behördendiensten und Standards:**

Die Ausnahmeklausel, wonach «der Bundesrat [...] Ausnahmen von Verbindlicherklärungen nach den Artikeln 12 und 13 gewähren» kann, begrüssen wir explizit.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Städteverband

Präsident

Kurt Fluri, Nationalrat
Stadtpräsident Solothurn

Direktorin

Renate Amstutz

Kopie Schweizerischer Gemeindeverband

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



Der Generalsekretär
CH - 1000 Lausanne 14
Tel. 021 318 91 02
Fax 021 323 37 00
Korrespondenznummer 003.1

An den Vorsteher des Eidgenössischen
Finanzdepartementes EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer
Bundesgasse 3
3003 Bern

per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Lausanne, 23. März 2021/soz

Vernehmlassungsverfahren: Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie das Bundesgericht eingeladen, im oben erwähnten Vernehmlassungsverfahren Stellung zu nehmen; dafür danken wir Ihnen bestens.

Das Bundesgericht befürwortet die grundsätzliche Zielsetzung des Vorentwurfs EMBaG, den digitalen Austausch zwischen staatlichen Behörden untereinander sowie zur Bevölkerung und zur Wirtschaft zu vereinfachen, zu koordinieren und voranzutreiben. Aufgrund der raschen Weiterentwicklung digitaler Technologien ist es unabdingbar, ideale Rahmenbedingungen für den Einsatz der bestmöglichen elektronischen Interaktionsformen zwischen den Behörden sämtlicher Staatsebenen sowie der Behörden zu Unternehmen und zur Bevölkerung zu schaffen.

Der Vorentwurf überzeugt durch die knappen Regelungen. Die in Art. 2 Abs. 3 Vorentwurf EMBaG statuierte Möglichkeit für die eidgenössischen Gerichte, sich mittels Vereinbarung mit dem Bundesrat dem Gesetz ganz oder teilweise zu unterstellen, erachten wir aufgrund der spezifischen Bedürfnisse der Judikative als sinnvoll.

Aufgrund fehlender Marktangebote mit Gerichtssoftware, welche auf die Bedürfnisse des Bundesgerichts zugeschnitten sind, sind ab 2006 gerichtsintern geeignete Open-Source-Software-Komponenten entwickelt worden. Ab September 2011 wurden diese Komponenten im Rahmen des Projekts OpenJustitia interessierten Nutzern, vornehmlich diversen Gerichtsbehörden, kostenlos zur Verfügung gestellt, mit dem

primären Ziel, massgeschneiderte Gerichtssoftware zur Verfügung zu stellen und gleichzeitig öffentliche Gelder einzusparen. Aufgrund eines durch die Bundesverwaltung im Februar 2013 in Auftrag gegebenen Rechtsgutachtens (Müller/Vogel, 2014) zur Zulässigkeit der Freigabe von Informatiklösungen der Bundesverwaltung als Open Source Software (OSS) trug das Bundesgericht dem im Gutachten gemachten Vorbehalt der fehlenden gesetzlichen Grundlage in der Folge insofern Rechnung, als es vorerst keine Weiterentwicklungen mehr allgemein zugänglich veröffentlicht hat. Das vom Kanton Bern bestellte Rechtsgutachten Poledna/Schlauri/Schweizer (2016) kam dagegen zum Schluss, dass die öffentliche Hand grundsätzlich OSS einsetzen, weiterentwickeln und weiterverbreiten kann.

Vor diesem Hintergrund begrüsst es das Bundesgericht ausdrücklich, dass mit Art. 10 Vorentwurf EMBaG im Bereich OSS nun die notwendige Rechtssicherheit geschaffen und die Freigabe von OSS für andere Gemeinwesen oder Private explizit und lizenzgebührenfrei ermöglicht werden soll.

Wir sind überzeugt, dass mit der Umsetzung dieses Gesetzesvorhabens ein wichtiger Schritt auf dem Weg zur Umsetzung der E-Government-Strategie Schweiz zurückgelegt werden kann.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat, den Ausdruck unserer ausgezeichneten Hochschätzung.

SCHWEIZERISCHES BUNDESGERICHT

Die Präsidentin



Dr. Martha Niquille

Der Generalsekretär



Dr. Paul Tschümperlin

Kopie

- Bundesstrafgericht
- Bundesverwaltungsgericht
- Bundespatentgericht

Stellungnahme der Akademien der Wissenschaften Schweiz

zur Vernehmlassung zum

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Das Wichtigste in Kürze:

Die Akademie der Wissenschaften begrüsst den Vorstoss über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG), im Speziellen die Bereiche Open Government Data (OGD) und Open Source Software (OSS). Die letztgenannten Bereiche erhöhen die Transparenz für Bürger und liefern simultan wissenschaftlichen, ökologischen und volkswirtschaftlichen Nutzen. Die Digitalisierung hat z.B. die marginalen Kosten der Datenbereitstellung minimiert, sodass die Rechnungsstellung der grösste Kostenpunkt ist; die freie Datenbereitstellung hingegen, liefert klaren volkswirtschaftlichen Nutzen, da die finanzielle Hürde zur Datennutzung eliminiert wird. Erste Vorstösse im Bereich OGD und OSS waren schon äusserst erfolgreich. Die Ansicht, dass OGD und OSS einen staatspolitischen, organisatorischen oder wirtschaftlichen Nutzen generieren kann ist wissenschaftlich unwidersprochen.

Allgemeine Bemerkungen:

Die Akademien begrüssen, dass der Bundesrat die Rechtsgrundlagen für einen wirkungsvollen Einsatz elektronischer Mittel in der Bundesverwaltung im Zusammenhang mit dem Angebot digitalisierter Behördenleistungen schaffen will. Insbesondere unterstützt die Wissenschaft den Vorstoss des Bundesrates im Bereich elektronische Dienstleistung, da dieser auch die Grundlagen für die gebührenfreie Lizenzweitergabe von Software (Open Source Software) sowie die Veröffentlichung von Open Government Data (OGD) liefert. OSS und OGD liefern wiederum nicht nur einen Mehrwert für die Wissenschaft, sondern auch volkswirtschaftlichen Nutzen, da nützliche Daten aufgrund des Wegfalls der Gebühren breiter eingesetzt werden. Der Wegfall der Barriere kann Innovation und digitale Dienstleistungen fördern, während der Wegfall der Einnahmen nicht signifikant ist und Verwaltungskosten senkt.

Rational:

Gebühren sind eine Hürde zur Nutzung eines Service, wie z.B. Datenzugang und diese Gebühren waren sinnvoll als Daten per Post verschickt wurden – die Gebühren deckten die marginalen Kosten. Durch die Digitalisierung der Daten können diese mittlerweile online abgerufen werden ohne signifikante marginale Kosten zu verursachen. Da diese Daten einen wissenschaftlichen und volkswirtschaftlichen Nutzen haben, die Bereitstellung kaum marginale Kosten verursacht und die Einnahmen durch Gebühren meist vernachlässigbar sind, während der Service einen wissenschaftlichen und volkswirtschaftlichen Nutzen liefert, sollte der Service gebührenfrei sein. Zwar

Akademien der Wissenschaften Schweiz (a+)

Haus der Akademien • Laupenstrasse 7 • Postfach • 3001 Bern • Schweiz

+41 31 306 92 20 • info@akademien-schweiz.ch • akademien-schweiz.ch  [@academies_ch](https://twitter.com/academies_ch)

 [swiss_academies](https://www.instagram.com/swiss_academies)

fallen kurzfristig Kosten für den OGD Ansatz an, z.B. Entwicklung von Apps und Plattformen, allerdings ist langfristig der Kosten-Nutzen dieses Ansatzes signifikant positiv, i.e. der Nutzen überwiegt klar die Kosten. Die Akademien sehen die Gebührenverordnung folglich als veraltet an und unterstützen den Vorstoss des Bundesrates zu OGD und OSS.

Ein illustratives Beispiel ist die Bereitstellung von Wetterdaten via Apps: Gebühreneinnahmen über diese Plattformen sind vernachlässigbar, aber die Wetterdaten bringen einen direkten volkswirtschaftlichen Nutzen da sie z.B. die Planung in der Landwirtschaft unterstützen oder die Sicherheit von SportlerInnen verbessert. Auch in der Wissenschaft werden diese Daten genutzt um z.B. neue Wettermodelle zu entwerfen oder Prognosen für verschiedene Sektoren zu unterstützen. Gebühren stellen eine unnötige Barriere für diese Entwicklungen dar. Auch in der Welt der Start-Ups werden diese Daten genutzt um innovative Lösungen zu aktuellen Problemen zu finden & digitale Dienstleistungen zu offerieren; diese Trends sollten gefördert werden; die veraltete Gebührenverordnung verhindert diese allerdings.

Ein Beispiel, welches den Effekt der finanziellen Barriere darlegt sind ebenfalls Meteo-Daten: Der Umsatz durch deren Verkauf sank in den vergangenen Jahren von CHF 6 Mio auf CHF 1 Mio aufgrund der Gebührenpflicht sowie Ausnahmen zu dieser. Frei zugängliche Daten würden einen wirtschaftlichen Nutzen generieren welcher weit höher als diese Einnahmen ist. Dank Wetter- und Klimadaten können Entscheidungs-Grundlagen und Qualität der Entscheidungen, bspw. im öffentlichen Dienst und in der Wirtschaft, grundsätzlich verbessert werden. Konkrete Beispiele hierfür sind die Versicherungswirtschaft, welche zukünftige Hotspots für Schäden lokalisieren könnte oder Anbieter Erneuerbarer Energie, wie Wind oder Solar, welche effizientere Anlagen planen könnten und somit die Klimastrategie des Bundes besser unterstützen. Der volkswirtschaftliche Nutzen wird nun mit der Aufhebung der Gebührenpflicht insofern deutlich erhöht, als dass diese Daten breiter und neu in Branchen Anwendung finden, in denen sie heute aufgrund der Gebührenerhebung nur marginal genutzt werden (z.B. Transport, Bauwesen, Tourismus, Energie, etc.).

Auch Datenbanken wie Ecolnvent, ein Inventar für Daten aus der Lebenszyklus-Analyse von Gütern, sind momentan teilweise kostenpflichtig. Dies hält die Öffentlichkeit davon ab sich über die Ökobilanz des eigenen Konsums zu informieren und ist somit der Umwelt abträglich. Des Weiteren stellt die Kostenpflicht eine Hürde für Forschende dar, welche sich mit der Weiterentwicklung von Ökobilanzen befassen, auch hier hätte die kostenlose Bereitstellung nicht nur wissenschaftlichen und ökologischen Nutzen, sondern auch volkswirtschaftliche Vorteile. In anderen Bereichen bieten sich ähnliche Vorteile; im Bereich Landschaftsschutz und Raumplanung würde eine Förderung von Open Government Data das Nachvollziehen der Gouvernanz des Landschaftsansatzes und der entsprechenden Gerichtsentscheide vereinfachen und somit politische Debatten konkretisieren und die Transparenz fördern. Auch im Bereich Biodiversität würde ein OGD Ansatz viele Vorteile bringen, so könnten z.B. Daten zur Artenvielfalt von verschiedenen Institutionen und Bezugsquellen durch eine einheitliche Taxonomie synchronisiert werden. Diese Datensynchronisation würde die Kosten der Bereitstellung der Daten reduzieren, während der Nutzen des freien Zugangs die langfristige Kosten überwiegt. Der OGD Ansatz hat folglich auch im Bereich Biodiversität klar ökonomische Vorteile.

Es gibt im Bereich der OGD und OSS auch klare Erfolge zu verbuchen: Das Bundesamt für Landestopografie Swisstopo stellt seine amtlichen digitalen Daten und Dienste seit dem 1. März 2021 kostenlos zur Verfügung. Mit dem Wegfallen der bisherigen Beschaffungs- und Nutzungsgebühren wurde ein Anreiz für die Entwicklung neuer Informationsdienstleistungen initiiert: Die Geodaten liegen in maschinenlesbarer Form vor und können so einfach in digitale

Prozesse eingebunden werden. Die kostenlose Bereitstellung hat schon eine höhere Nutzung der Daten initiiert, der wirtschaftliche Nutzen wird sich bald schätzen lassen.

Schlussfolgerung:

Basierend auf dem oben angegebenen Rational überwiegt der Nutzen der kostenfreien Bereitstellung von Daten und Software die entgangenen Einnahmen langfristig um ein Vielfaches. Zudem erhöht die Bereitstellung von Daten und Methoden (d.h. Software) die Transparenz, verringert die Verwaltungskosten und, in vielen Bereichen, können indirekte Vorteile wie Sicherheit, Innovation und digitale Dienstleistungen gefördert werden. Die freie Bereitstellung von Regierungsdaten hat im Bereich der Geodaten schon klaren Nutzen geliefert; es ist anzunehmen, dass dies in anderen Bereichen ähnlich sein wird. Aus diesen Gründen unterstützen die Akademien den Vorstoss des Bundesrates zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG).

Erarbeitungsprozess der Stellungnahme und beteiligte Expertinnen und Experten:

Zur Erarbeitung der Stellungnahme wurden Expertinnen und Experten aller Institutionen des Akademienverbands sowie ihrer Mitgliedsgesellschaften in einem offenen Aufruf eingeladen. Federführend war das Forum für Klima und globalen Wandel (ProClim) der SCNAT. Die Beiträge wurden zu einem Entwurf verarbeitet und den Mitwirkenden zur Ergänzung unterbreitet. Der überarbeitete finale Entwurf wurde schliesslich vom dafür zuständigen Delegierten des SCNAT Vorstands, Prof. Dr. Lukas Baumgartner, zu Händen des Vorstands der Akademien der Wissenschaften Schweiz freigegeben und von letzterem gutgeheissen.

Verantwortliches Gremium:

Forum für Klima und globalen Wandel (ProClim) der Akademie der Naturwissenschaften (SCNAT)

Redaktion:

Dr. Oliver Inderwildi, ProClim

Begleitende ExpertInnen:

- Dr. Donat Agosti (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Florian Altermatt (Universität Zürich / EAWAG / Kuratorium Forum Biodiversität, SCNAT)
- Dr. Ruedi Haller (Schweizerischer Nationalpark / FOK-SNP, SCNAT)
- Dr. Barbara Jaun-Holdererger (PH Bern / Kuratorium Forum Biodiversität, SCNAT)
- Prof. Dr. Felix Kienast (WSL / Kuratorium FoLAP, SCNAT)
- Prof. Dr. Martine Rebetez (Université de Neuchâtel / Kuratorium ProClim, SCNAT)
- Prof. Dr. Thomas Stocker (Universität Bern / ehem. Präsident ProClim, SCNAT)
- Prof. Dr. Markus Stoffel (Universität Genf / FOK-SNP, SCNAT)
- Prof. Dr. Philippe Thalmann (EPFL / Präsident ProClim, SCNAT)

Folgende ExpertInnen unterstützen die Stellungnahme mit ihrem Namen:

- Prof. Dr. Robert Weibel (Universität Zürich / FOK-SNP, SCNAT)
- Prof. Dr. Konstantinos Boulouchos (ETH Zürich, Präsident Energiekommission)
- Prof. Dr. David N. Bresch (ETH, Kuratorium ProClim, SCNAT)

- Prof. Edward A. D. Mitchell (Université de Neuchâtel / Kuratorium ProClim, SCNAT)
- Prof. Dr. Markus Fischer (Uni. Bern, Präsident Forum Biodiversität)
- Prof. Dr. Peter Edwards (ETH, Präsident Sustainability Research Initiative)
- Prof. Dr. Martine Rebetez (Université de Neuchâtel / Kuratorium ProClim, SCNAT)
- Prof. Dr. Heini Wernli (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Nicolas Gruber (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Reto Knutti (ETH Zürich, ehem. Präsident ProClim, SCNAT)
- Prof. Dr. Arthur Gessler (ETH Zürich & WSL)
- Prof. Dr. Thomas Peters (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Stefan Brönnimann (Universität Bern)
- Prof. Dr. Harald Bugmann (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Olivia Romppainen-Martius (Universität Bern)
- Prof. Dr. Martin Grosjean (Universität Bern)
- Prof. Dr. Nina Buchmann (Vorsteherin des Departements Umweltsystemwissenschaften, ETH Zürich)
- Prof. Dr. Susanne Ulbrich (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Sonia I. Seneviratne (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Christoph Raible (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Christoph Schär (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Robert Finger (ETH Zürich)
- Dr. Roman Zweifel (WSL)
- Dr. Marcus Schaub (WSL)
- Dr. Marco Lehmann (WSL)
- Prof. Dr. Daniel Farinotti (ETH Zürich und WSL Birmensdorf)
- Prof. Dr. Daniela Domeisen (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Sebastian Schemm (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Thomas C. Schulthess (ETH Zürich & CSCS Lugano)
- Prof. Dr. Anthony Patt (ETH Zürich)
- Prof. Ulrike Lohmann (ETH Zürich)
- Prof. Dr. Janet Hering (Eawag / ETH Zürich / EPFL)
- Prof. Dr. Dominik Brunner (Empa/ETH)
- Prof. Dr. Michael Lehning (EPFL, SLF Davos)

Regierungsrat, Rathausstrasse 2, 4410 Liestal

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per E-Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Liestal, 9. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 laden Sie uns ein, im Rahmen der Vernehmlassung zum Vorentwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben unsere Stellungnahme abzugeben.

Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft unterstützt grundsätzlich die Einführung eines bundesweiten Gesetzes für den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben. Entgegen den Ausführungen in der Vorlage sollte dieses Vorhaben jedoch zwingend mit dem Projekt Digitale Verwaltung Schweiz (DVS) abgestimmt werden. So stehen beispielsweise die verpflichtenden Vorgaben des Bundes an die Kantone aus Art. 12 und 13 EMBaG in Widerspruch zu dem in der DVS angestrebten kooperativen Ansatz zwischen Bund und Kantonen für die einheitliche Regelung von elektronischen Behördenleistungen und Standards. Es ist deshalb zu definieren, wie mit den bereits in den Kantonen existierenden E-Services und Basisdiensten umzugehen ist, insbesondere mit denen, die bereits durch mehrere Kantone gemeinsam entwickelt wurden. Aus dem EMBaG muss klar hervorgehen, dass innovative Lösungen der Kantone nicht durch Bundeslösungen übersteuert werden können. Dies ist im Grundgedanken der DVS durch die Partizipation der Kantone klar verankert und müsste ebenfalls im EMBaG berücksichtigt werden.

Stellungnahmen zu einzelnen Bestimmungen des VE-EMBaG

Art. 1 VE-EMBaG

Der Begriff «elektronische Dienstleistungen der Behörden» unter Bst. b ist zu operativ gewählt und sollte analog zum Gesetz durch «elektronische Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben» ersetzt werden.

Art 3 VE-EMBaG

Der Begriff «elektronische Dienstleistungen der Behörden» unter Bst. b sollte analog zum Gesetz durch «elektronische Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben» ersetzt werden. Als Definition müssten «Basisdienste und E-Services» analog der Erläuterungen genannt werden.

Art. 12 Abs. 3 VE-EMBaG

In den Erläuterungen zu Art. 12 Abs. 3 werden Gemeinden in den Geltungsbereich für die verbindlichen Vorgaben zur Verwendung konkret bezeichneter Basisdienste und E-Services eingeschlossen. Der Geltungsbereich für Gemeinden ist in Art. 12 Abs. 3 VE-EMBaG jedoch nicht explizit genannt und auch in Art. 3 Abs. 2 VE-EMBaG sind Gemeinden nicht für den Geltungsbereich des Gesetzes aufgeführt. Aus Sicht des Kantons erscheint der verpflichtende Einbezug der Gemeinden durch die Kantone für verbindliche Vorgaben zur Verwendung von Basisdiensten und E-Services im Einzelfall nicht möglich, weshalb diese Ausführung in den Erläuterungen gelöscht werden sollte.

Zusammenfassend lehnt der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft den Gesetzesentwurf in der jetzigen Form aufgrund der zum jetzigen Zeitpunkt fehlenden Abstimmung mit der DVS ab.

Abschliessend hoffen wir, Ihnen mit unserer Einschätzung dienen zu können, und bedanken uns für die Möglichkeit der Stellungnahme.

Hochachtungsvoll



Dr. Anton Lauber
Regierungspräsident



Elisabeth Heer Dietrich
Landschreiberin



Finanzdepartement

Bahnhofstrasse 19
6002 Luzern
Telefon 041 228 55 47
info.fd@lu.ch
www.lu.ch

Öffnungszeiten:
Montag - Freitag
08:00 - 11:45 und 13:30 - 17:00

Eidgenössisches Finanzdepartement
per E-Mail an (Word- und PDF-Dateien):
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Luzern, 12. März 2021

Protokoll-Nr.: 334

Vernehmlassung «Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)»

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie die Kantonsregierungen in eingangs erwähnter Angelegenheit zur Stellungnahme eingeladen.

Im Namen und Auftrag des Regierungsrates teile ich Ihnen mit, dass wir uns der gemeinsamen Stellungnahme der Kantone durch die KdK anschliessen und damit den vorgelegten Gesetzesentwurf ablehnen.

Die grundsätzliche Stossrichtung des Gesetzesentwurfs ist zwar zu begrüessen. Wir lehnen aber insbesondere die verpflichtenden Vorgaben zur Nutzung von elektronischen Behördendiensten mit gleichzeitiger finanzieller Beteiligungspflicht und die verpflichtenden Standards ab (Art. 12 und 13). Des Weiteren sind wir der Auffassung, dass das EMBaG das Projekt «Digitale Verwaltung Schweiz» in keiner Weise konkurrenzieren darf, sondern vielmehr unterstützen soll. Für die Begründung unserer Haltung verweisen wir auf die gemeinsame Stellungnahme der KdK.

Über die Argumentation in der gemeinsamen Stellungnahme der KdK hinaus sehen wir zu folgenden Artikeln des Gesetzesentwurfs Ergänzungsbedarf:

Artikel 4 Absatz 3

Gemäss diesem Absatz sind die Risiken für die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten zu beachten. Dadurch sind vordergründig die Grundsätze der Informationssicherheit angesprochen. Der Absatz sollte aber auch anfordern, dass die Risiken für den Datenschutz berücksichtigt werden müssen. Anders als die Informationssicherheit verfolgt der Datenschutz primär die Interessen der betroffenen Person und nicht nur der Organisation. Selbst wenn nicht geplant ist, Personendaten öffentlich zugänglich zu machen, kann eine Datenbearbeitung von anonymisierten Daten eine Gefahr für die betroffenen Personen darstellen, wenn das angewendete Anonymisierungsverfahren nicht eine unwiederbringliche Be-

stimmbarkeit erreicht. Eine solche Datenbearbeitung kann ein hohes Risiko für die Persönlichkeit oder die Grundrechte der betroffenen Person mitbringen, was bedeutet, dass es erforderlich wäre, eine Datenschutzfolgenabschätzung gemäss Art. 22 nDSG (BBI 2020 7639) durchzuführen. Aus diesem Grund sollte der Schutz von Personendaten einer der Grundsätze in Absatz 3 sein und deshalb wie folgt ergänzt werden:

*Sie achten darauf, dass ihre Leistungen der gesamten Bevölkerung zugänglich sind und berücksichtigen die Risiken insbesondere **für den Datenschutz**, die Sicherheit und Verfügbarkeit von Daten und Diensten.*

Artikel 10

In Artikel 10 werden Vorschriften für die lizenzgebührenfreie Weitergabe von Open Source Software an andere Gemeinwesen geregelt. Es ist zu prüfen, ob diese Bedingungen nicht auch für Software gelten sollen, welche durch den Bund als CSS (closed source software) entwickelt wurden. Es kann sich dabei um eine Individualentwicklung handeln, deren Rechte dem Bund gehören oder um Software eines Dritten, bei welcher Nutzungsrechte durch den Bund weitergegeben werden dürfen. Die Weitergabe der Software (beispielsweise an Kantone) erfolgt wie bei OSS lizenzgebührenfrei. Der entgeltliche Vertrieb von Software ist ja bereits in den Artikeln 41 f. Finanzhaushaltgesetz (FHG) geregelt. Mögliche Abweichungen zu OSS: keine Offenlegung des Quellcodes.

Im Zusammenhang mit dem Einsatz von Open Source Software werden in Artikel 10 Absatz 2 verschiedene Vorgaben festgelegt. Hier ist zu prüfen, ob zusätzlich auch festgelegt werden sollte, dass als anwendbares Recht das schweizerische Recht und als Gerichtsstand Schweizer Gerichte anzustreben sind. Damit soll vermieden werden, dass sich die öffentliche Verwaltung (so auch betroffene Kantone) mit ausländischem Recht auseinandersetzen hat, was sehr aufwändig sein kann.

Artikel 11 Absatz 3a

Im Zusammenhang mit Open Government Data (OGD) werden in Artikel 11 Absatz 3a verschiedene Bedingungen aufgeführt, die verhindern, dass Daten öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen. Wir empfehlen, bei dieser Aufzählung das Amtsgeheimnis zu ergänzen. Denn es sollten nicht Daten veröffentlicht werden, welche dem Amtsgeheimnis unterstehen und somit einen speziellen Schutz geniessen.

Artikel 12 Absatz 2

Gemäss Artikel 12 Absatz 2 kann der Bundesrat vorsehen, dass Verwaltungseinheiten der zentralen Bundesverwaltung den Kantonen, Gemeinden und den mit dem Vollzug von Bundesrecht oder kantonalem Recht betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts für die Erfüllung ihrer Aufgaben elektronische Behördendienste zur Verfügung stellen, wenn diese Dienste gleichzeitig zur Erfüllung eigener Aufgaben der Bundesverwaltung betrieben werden, wenn die Erfüllung der Hauptaufgaben der betreffenden Verwaltungseinheit nicht beeinträchtigt wird und keine bedeutenden zusätzlichen sachlichen und personellen Mittel erforderlich sind. Dies trifft unseres Erachtens auch auf Leistungen im Bereich von elektronischen Signaturen und geregelten elektronischen Siegeln des Bundesamtes für Informatik und Telekommunikation (BIT) zu.

Es soll daher geprüft werden, ob die Erstellung von qualifizierten elektronischen Signaturen und geregelten elektronischen Siegeln durch das BIT ebenfalls als Behördendienst (Basisdienst) den Kantonen gegen einen entsprechenden Kostenanteil zur Verfügung gestellt werden kann. In diesem Zusammenhang ist die Vernehmlassung zum Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ) zu erwähnen. In Artikel 21 Absatz 2 VE-BEKJ wird nämlich verlangt, dass die Gemeinwesen (auch Kantone) ihre Dokumente mit einem geregelten elektronischen Siegel versehen («Werden Dokumente von einer Behörde übermittelt, so prüft die Plattform, ob die Dokumente mit einem geregelten

elektronischen Siegel nach dem Bundesgesetz vom 18. März 2016 über die elektronische Signatur (ZertES) versehen sind»).

Ich danke Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse


Reto Wyss
Regierungspräsident

Beilage:

- Gemeinsame Stellungnahme der KdK vom 26. März 2021



T +41 31 326 66 15
E rahel.estermann@gruene.ch

Eidgenössisches Finanzdepartement,
Herr Bundesrat Ueli Maurer
3003 Bern

per E-Mail an: rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

24. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Vernehmlassung Vorentwurf

Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben die GRÜNEN für eine Stellungnahme zum Vorentwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) eingeladen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, uns zur Vorlage zu äussern, und kommen dem gerne nach.

Wir begrüssen die Stossrichtung, welche der Bund mit dem vorliegenden Entwurf beschreitet. Für uns GRÜNE ist ein digital handlungsfähiger Staat mit einer Verwaltung, deren Instrumente sich auf der Höhe der Zeit bewegen, unabdingbar. Dazu gehört, dass sich die Bundesverwaltung nicht abschirmt: Die Ära der digitalen Insellösungen ist längst vorbei. Der Bund muss offen und vernetzt sein für den elektronischen Austausch mit anderen Behörden, Einwohner*innen sowie privatwirtschaftlichen und zivilgesellschaftlichen Organisationen – so können alle Akteure von den Synergien profitieren, die sich daraus ergeben.

Der Vorentwurf beschreitet diesen Weg, ist aber zu wenig ambitioniert – insbesondere in den fünf Aspekten Kostentragung, Open-Source-Software, Open Government Data, Standards und Schnittstellen. Wir möchten deshalb die folgenden Vorschläge einbringen:

- **Art. 7, Kostentragung:**

Die laufende Weiterentwicklung der behördlichen Prozesse ist ein Schlüssel dazu, die Verwaltung zeitgemäss und nahe an den Bedürfnissen der Stakeholder zu organisieren. Weiterentwicklung bedeutet, insbesondere im digitalen Bereich, auszuprobieren und neuen Ideen eine Chance zu geben. Diese neuen Ideen kommen oft von kleinen, schwach finanzierten, aber sehr innovativen Akteuren aus dem Civic-Tech-Bereich. Um auch mit solchen Organisationen zusammenzuarbeiten, ist es nötig, im Art. 7 die Möglichkeit zu schaffen, dass der Bund Projekte vorfinanziert.

- **Art. 10, Open-Source-Software:**

Auf die gesetzliche Verankerung des Open-Source-Prinzips haben die GRÜNEN lange hingearbeitet, wir sind sehr erfreut darüber. Wir erwarten aber, dass der Bund seine Software standardmässig freigibt, das heisst das Gesetz dies vorgibt (mit der Möglichkeit von Ausnahmen). Die Freigabe als Open-Source-Software (OSS) ist ausserdem bereits ab der Konzeptionsphase in die Entwicklung von Software miteinzubeziehen.

- **Art. 11, Open Government Data:**

Die Verankerung von Open Government Data (OGD) bedeutet eine Win-Win-Situation für Staat und Gesellschaft. Die GRÜNEN wünschen sich aber eine klarere Verbindlichkeit des Prinzips, das sich in einer expliziten Verpflichtung im Art. 11 widerspiegeln soll. Ebenso muss das Gesetz einen Rechtsanspruch auf den Zugang zu OGD festhalten.

Das Unverhältnismässigkeits-Prinzip (Abs. 3b) wird leider viel zu oft als Vorwand benutzt, Daten nicht zur Verfügung zu stellen. Interessierte können die Behauptung der Unverhältnismässigkeit nicht überprüfen. Deshalb ist es nötig, dass sie verpflichtend mit einem anfechtbaren Nachweis belegt werden muss.

Darüber hinaus soll das Gesetz auch gewährleisten, dass auf OGD-Plattformen die Möglichkeit für einen Austausch besteht, um unvollständige oder fehlerhafte Daten melden zu können. So tragen alle Nutzer*innen dazu bei, die Datenqualität hochzuhalten.

- **Art. 13, Standards:**

Standards sind nur dann auch etwas Wert, wenn sie eingehalten werden und so die reibungslose Kommunikation zwischen verschiedenen Stellen sichergestellt ist. Eine «Orientierung an» allein reicht deshalb nicht. Zudem sollen die Standards möglichst frei zugänglich und offen sein – sie sind nur dann mit den Prinzipien von OSS und OGD in den voranstehenden Artikeln stimmig.

- **Schnittstellen (API):**

Das Einrichten von Schnittstellen zum Austausch von Daten und der Zugriff auf Funktionen ist in einer klug vernetzten Infrastruktur von zentraler Bedeutung. Leider schlägt sich dies nicht im EM-BaG nieder. Die Schnittstellen gehören aus unserer Sicht zwingend in das Gesetz. Ein entsprechender Abschnitt soll festhalten, dass neu entwickelte Software standardmässig über dokumentierte und durch alle nutzbare Schnittstellen verfügt. Diese sind nach offenen, internationalen Standards zu gestalten.

In den weiteren Aspekten unterstützen wir die Position von Opendata.ch, welche die Organisation in ihrer Vernehmlassungsantwort einbringt.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Vorschläge in der weiteren Gestaltung des Gesetzes.

Freundliche Grüsse



Balthasar Glättli
Präsident



Rahel Estermann
stv. Generalsekretärin, Leiterin Politik

Kanton Schaffhausen
Regierungsrat

Beckenstube 7
CH-8200 Schaffhausen
www.sh.ch

T +41 52 632 71 11
F +41 52 632 72 00
staatskanzlei@sh.ch



Regierungsrat

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD

per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Schaffhausen, 9. März 2021

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Konsultation zum Entwurf einer gemeinsamen Stellungnahme der Kantone

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben des Eidgenössischen Finanzdepartements vom 11. Dezember 2020 wurden die Kantonsregierungen zur Vernehmlassung in oben genannter Angelegenheit eingeladen. Wir bedanken uns für diese Möglichkeit, verzichten jedoch vorliegend auf eine weitergehende Stellungnahme, da der Kanton Schaffhausen sich im Rahmen der konsolidierten Stellungnahme der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) zum unterbreiteten Gesetzesentwurf äussern wird.

Für die Kenntnisnahme danken wir Ihnen.



Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident:


Walter Vogelsanger

Der Staatsschreiber:


Dr. Stefan Bilger

De : [Eberli Sabrina BA](#)
A : [_EFD-Rechtsdienst](#)
Objet : Vernehmlassung Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)
Date : jeudi, 25 mars 2021 08:12:43
Pièces jointes : [image003.jpg](#)

Sehr geehrte Lesende

Da ich eine Fehlermeldung erhalten habe, erlaube ich mir sicherheitshalber den Versand untenstehender Nachricht von meiner eigenen Adresse und bitte Sie um Nachsehen, sollten Sie die Nachricht doppelt erhalten haben.

Von: Eberli Sabrina BA **Im Auftrag von** aemterkonsultationen@ba.admin.ch

Gesendet: Donnerstag, 25. März 2021 08:04

An: _EFD-Rechtsdienst

Betreff: Vernehmlassung Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Müller

Sehr geehrter Herr Nosek

Die Bundesanwaltschaft (BA) hat am 11. Dezember 2020 von der Eröffnung der Vernehmlassung betreffend das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) Kenntnis genommen.

Wir regen Sie dazu an, dass Sie die BA aufgrund ihrer institutionellen Unabhängigkeit von Bundesrat und Bundesverwaltung wie die Parlamentsdienste und die eidgenössischen Gerichte in Art. 2 Abs. 3 aufführen.

Als Beispiel erlauben wir uns den Verweis auf [Art. 4 Abs. 1 des neuen BöB](#), in dem die BA nebst den eidgenössischen richterlichen Behörden und den Parlamentsdiensten zusätzlich erwähnt wird, da sie nicht unter die zentrale und dezentrale Bundesverwaltung fällt.

Bei Fragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Sabrina Eberli

Sabrina Eberli

Juristin im Rechtsdienst

Bundesanwaltschaft BA

Guisanplatz 1, 3003 Bern

Tel.: +41 58 461 44 52

sabrina.eberli@ba.admin.ch

www.bundesanwaltschaft.ch





KANTON AARGAU

REGIERUNGSRAT

Regierungsgebäude, 5001 Aarau
Telefon 062 835 12 40, Fax 062 835 12 50
regierungsrat@ag.ch
www.ag.ch/regierungsrat

A-Post Plus

Eidgenössisches Finanzdepartement
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern

10. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Kantonsregierungen wurden mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 zur Vernehmlassung betreffend den Entwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) eingeladen. Der Regierungsrat des Kantons Aargau bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Die Stossrichtung des vorgeschlagenen Bundesgesetzes geht aus unserer Sicht im Grundsatz in die richtige Richtung. Zu begrüssen ist insbesondere, dass mit Art. 6 EMBaG eine gesetzliche Grundlage für die Beteiligung des Bundes an der eOperations Schweiz AG geschaffen werden soll.

Die Möglichkeit Basisdienste, E-Services und Standards im Bereich des Vollzugs von Bundesrecht für die Kantone verbindlich zu erklären, könnte insgesamt jedoch einen recht weitreichenden Eingriff in die Vollzugsautonomie der Kantone mit sich bringen und Art. 46 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) übermässig strapazieren. Art. 12 Abs. 4 EMBaG sieht zudem vor, rechtliche Grundlagen zu schaffen, dass sich Kantone und Gemeinden entsprechend ihrem Nutzen anteilig an den Kosten beteiligen. Dieses Prinzip ist zwar nicht abwegig, lässt aber erheblichen Aufwand bei der Festlegung dieses anteiligen Nutzens im Einzelfall und bei der Abrechnung erwarten. Aus unserer Sicht ist zu prüfen, ob der Bund im Sinne einer Digitalisierungs-Vorleistung die Finanzierung dieser digitalen Basisinfrastruktur alleine übernehmen könnte. Auch so werden bei den anderen beteiligten Gemeinwesen erhebliche Kosten anfallen.

Zudem ist die Abgrenzung beziehungsweise Abstimmung mit dem Projekt "Digitale Verwaltung Schweiz" (DVS) unklar: im Projekt DVS wird davon ausgegangen, dass es für die Umsetzung der "Politischen Plattform mit Standardentwicklung" keine Rechtsgrundlage auf Gesetzesstufe braucht. Das vorgeschlagene Bundesgesetz und der erläuternde Bericht sind diesbezüglich jedoch ambivalent und könnten den partnerschaftlichen DVS-Ansatz in gewissen Bereichen unterlaufen.

Aus diesen Überlegungen steht der Regierungsrat des Kantons Aargau dem Gesetzentwurf in der vorliegenden Form kritisch gegenüber. Das geplante Bundesgesetz soll sich strikt auf bundeseigene Digitalisierungsvorhaben beschränken.

Im Weiteren schliesst sich der Regierungsrat des Kantons Aargau der Haltung der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) an.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Vernehmlassung.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrats

Stephan Attiger
Landammann

Vincenza Trivigno
Staatsschreiberin

Kopie

- rechtsdienst@gs-efd-admin.ch

Regierungsrat
Rathaus
8750 Glarus

per E-Mail
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Glarus, 9. März 2021
Unsere Ref: 2020-2236

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Hochgeachteter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Das Eidgenössische Finanzdepartement gab uns in eingangs genannter Angelegenheit die Möglichkeit zur Stellungnahme. Dafür danken wir und lassen uns gerne wie folgt vernehmen:

1. Allgemeine Anmerkungen

Der Regierungsrat des Kantons Glarus anerkennt den Handlungsbedarf, der hinter dem EMBaG steht. Wir begrüßen auch das gewählte Regelungskonzept, die für den Bund gesetzlich zu klärenden Fragen im Bereich der digitalen Verwaltung in einem zentralen Erlass zusammenzuziehen und nicht punktuell in einzelnen Fachgesetzen zu regeln. Dieser Ansatz erleichtert bei Bedarf eine konsistente Weiterentwicklung der entsprechenden Gesetzgebung. Insbesondere begrüßen wir es, dass im EMBaG die formell-gesetzlichen Grundlagen für den Abschluss von Vereinbarungen (Art. 5 VE-EMBaG), für Beteiligungen (Art. 6 und 7 VE-EMBaG) sowie für die Ausrichtung von Finanzhilfen (Art. 8 VE-EMBaG) des Bundes geschaffen werden.

Hingegen lehnt der Regierungsrat die verpflichtenden Vorgaben, welche der Bund den Kantonen in den Artikel 12 und 13 VE-EMBaG in Bezug auf die Nutzung elektronischer Behördendienste (Basisdienste und E-Services) des Bundes und der dabei zu verwendenden Standards macht bzw. gestützt auf diese Bestimmungen machen kann, aus nachfolgenden Überlegungen ab:

Die Umsetzung von Bundesrecht obliegt in der Schweiz traditionell den Kantonen. Dies gilt insbesondere auch für den Bereich des Vollzugs und der dafür eingesetzten Mittel. Zwar erlaubt Artikel 46 Absatz 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) dem Bund, den Vollzug von Bundesrecht per Gesetz ganz oder teilweise an sich zu ziehen, doch überlässt der Bund in seiner Sachgesetzgebung den Vollzug gewöhnlich den Kantonen und ihren Verwaltungen. Dies auch als Reminiszenz an das bundesstaatliche Subsidiaritätsprinzip (Art. 5a BV) und an die Organisationsautonomie der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV). Vor diesem Hintergrund erachtet es der Regierungsrat als nicht sachgerecht und verfassungsrechtlich heikel, wenn nun mit Artikel 12 VE-EMBaG eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden soll, die es dem Bund erlaubt, die Kantone im Bereich des Vollzugs von Bundesrecht einseitig und verbindlich zur Nutzung bundeseigener elektronischer Behördendienste (Abs. 3) zu verpflichten und sich an

deren Finanzierung zu beteiligen (Abs. 4) sowie gestützt auf Artikel 13 VE-EMBaG dem Bund das Recht einräumt, einseitig technische, organisatorische und prozedurale Standards festlegen zu können. Der damit verbundene Anspruch eines einheitlichen Vollzugs von Bundesrecht steht in einem Spannungsverhältnis zum Sinn und Zweck des «Vollzugsföderalismus», der gerade nicht in der Einheitlichkeit, sondern in der Vielfältigkeit begründet liegt. Wenn die Erfüllung von Bundesrecht keine Vielfalt erlaubt, sollte deren Vollzug an sich auch nicht den Kantonen überlassen werden. Dies ist für jeden Gesetzgebungsbereich einzeln und sorgfältig zu prüfen.

Nach Ansicht des Regierungsrates können die Herausforderungen der digitalen Transformation (von öffentlichen Verwaltungen bzw. Verwaltungshandlungen) nur erfolgreich bewältigt werden, wenn ein kooperativer Ansatz gewählt wird, welcher den Rahmenbedingungen des Föderalismus bzw. konkret des «Vollzugsföderalismus» genügend Rechnung trägt. Es geht nicht an, dass der Bund die Kantone über Artikel 12 und 13 VE-EMBaG dazu zwingt, ihre eigenen, quasi im «Labor der Kantone» entwickelten Lösungen zur Erbringungen von elektronischen Behördendienstleistungen zugunsten der vom Bund diktierten aufzugeben. Sollte sich in einem oder mehreren Gesetzgebungsbereichen ein Handlungsbedarf für eine Vereinheitlichung und Standardisierung von elektronischen Behördendienstleistungen ergeben, so wäre es primär an den Kantonen, tätig zu werden, indem sie z. B. interkantonale Vereinbarungen abschliessen, an denen sich der Bund wiederum beteiligen kann. Dem Problem, dass nicht alle Kantone einer Vereinbarung (freiwillig) beitreten wollen, könnte durch die Möglichkeit der Allgemeinverbindlicherklärung durch den Bund entgegengetreten werden. Dazu wäre jedoch wohl eine Erweiterung von Artikel 48a BV, d. h. eine Teilrevision der Bundesverfassung erforderlich. Diesbezüglich gilt es schliesslich noch anzumerken, dass die Verwendung einheitlicher elektronischer Behördendienstleistungen aus Informationssicherheits- und Datenschutzüberlegungen ein nicht zu unterschätzendes Risiko darstellt, das mit der Entwicklung und dem Einsatz unterschiedlicher Systeme in den Kantonen minimiert werden kann. Der «Preis» für die Nutzung mehrere Systeme und somit für die Vielfältigkeit wäre – wie die übrigen Vollzugskosten auch – von den Kantonen zu tragen.

2. Anmerkungen zu den einzelnen Bestimmungen des EMBaG

2.1. Zu Artikel 2; Geltungsbereich

Im Sinne der allgemeinen Anmerkungen unter Ziffer 1 ist Artikel 2 Absatz 2 VE-EMBaG abzulehnen.

2.2. Zu Artikel 4; Grundsätze

Der Regierungsrat begrüsst den in Artikel 4 Absatz 2 VE-EMBaG ausdrücklich verankerten Grundsatz, wonach die Tätigkeiten mit den Kantonen abgestimmt und deren Autonomie gewahrt werden muss. Die verpflichtenden Vorgaben, welche den Kantonen in den Artikel 12 und 13 VE-EMBaG gemacht werden, stehen jedoch im Widerspruch zu diesem Grundsatz.

2.3. Zu Artikel 12 und 13; Elektronische Behördendienste und Standards

Ergänzend zu den allgemeinen Ausführungen unter Ziffer 1 fällt auf, dass in den Bestimmungen weder ein Einbezug der Kantone vorgesehen ist, bevor der Bundesrat elektronische Behördendienste oder Standards auch für sie verbindlich erklärt, noch bevor er deren finanzielle Beteiligung festlegt.

3. Weitere Anmerkungen

3.1. **Fehlende Koordination mit dem Projekt zur Schaffung der Organisation «Digitale Verwaltung Schweiz»**

Mit Erlass des EMBaG bzw. der darin enthaltenen verpflichtenden Vorgaben für die Kantone wird der mit der neuen Organisation «Digitale Verwaltung Schweiz» (DVS) angestrebte Ansatz im Bereich elektronischer Behördendienste und Standardisierung unterlaufen. Das Gesetz ist so zu konzipieren, dass es das Projekt DVS unterstützt und nicht konkurrenziert.

3.2. **Fehlende Koordination mit dem BEKJ**

Die Abgrenzung zwischen dem EMBaG und dem beabsichtigten Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ), wird nach Ansicht des Regierungsrates nur in Bezug auf Bundesbehörden und damit ungenügend vorgenommen. Abgrenzungsfragen stellen sich aber auch in Bezug auf kantonale und kommunale Behörden, die Verwaltungs- und Verwaltungsrechtspflegeverfahren im Vorfeld von gerichtlichen Verfahren durchführen. Die beiden Gesetzgebungsprojekte sind inhaltlich miteinander zu koordinieren.

Genehmigen Sie, hochgeachteter Herr Bundesrat, sehr geehrte Damen und Herren, den Ausdruck unserer vorzüglichen Hochachtung.

Freundliche Grüsse

Für den Regierungsrat


Marianne Lienhard
Landammann


Hansjörg Dürst
Ratsschreiber

E-Mail an (PDF- und Word-Version):
- rechtsdienst@gs-efd.admin.ch



Schweizerischer Gemeindeverband
Association des Communes Suisses
Associazione dei Comuni Svizzeri
Associaziun da las Vischnancas Svizras

Herr Bundesrat
Ueli Maurer
Eidg. Finanzdepartement EFD
Bundesgasse 3
3003 Bern

Per E-Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 25. März 2021

Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG):

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 haben Sie dem Schweizerischen Gemeindeverband (SGV) das oben erwähnte Geschäft zur Stellungnahme unterbreitet. Für die Gelegenheit, uns aus Sicht der rund 1'600 dem SGV angeschlossenen Gemeinden äussern zu können, danken wir Ihnen.

Generelle Bemerkungen

Die Digitalisierung von staatlichen Dienstleistungen, auch bezeichnet als digitale Transformation, schreitet unablässig voran. Die Gemeinden sind von dieser Entwicklung stark betroffen. Kantone und Gemeinden haben die Dringlichkeit und den Nutzen zu mehr Digitalisierung schon länger erkannt und reagieren darauf mit diversen kantonalen E-Government-Initiativen. Diesen Projekten eigen ist, dass sich der jeweilige Kanton und die entsprechenden Gemeinden zur Zielerreichung organisatorisch und geschäftlich zusammenschliessen. Diese Kultur der Kooperation herrscht ebenso bereits seit längerem auf Bundesebene vor. Die Gemeinden sind denn auch über den SGV in Institutionen wie E-Government Schweiz (und zukünftig in die Digitale Verwaltung Schweiz, DVS) eingebunden. Dafür möchten wir uns bei Ihnen, sehr geehrter Herr Bundesrat, bei dieser Gelegenheit bestens bedanken.

Gleichzeitig betonen wir aber auch die Wichtigkeit des Einbezugs der kommunalen Ebene. Die Gemeinden verzeichnen als Behörden am meisten Kontakte mit den Einwohnerinnen und Einwohnern respektive mit der Bürgerin und dem Bürger. So garantieren sie stets auch den Praxistest für die digitale Transformation im Bundesstaat. Der SGV begleitet und fördert diese Entwicklung als Verband für die Gemeinden intensiv.

Zum Entwurf EMBaG

Der vorliegende Entwurf für ein neues «Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)» unterstützt die eingangs zitierten Initiativen und wirkt diesbezüglich positiv. Mit dem neuen Bundeserlass sollen die Rechtsgrundlagen für einen wirkungsvollen Einsatz elektronischer Mittel im Zusammenhang mit dem Angebot elektronischer Behördendienstleistungen geschaffen werden. Der Schweizerische Gemeindeverband SGV begrüsst denn auch die grundsätzliche Stossrichtung des Gesetzesentwurfs. Die letzten Projekte haben immer wieder gezeigt, dass auf dem Pfad zu mehr Digitalisierung gerade auf Bundesebene verschiedene rechtliche Fragen zu klären sind. Es ist sinnvoll, dieselben nun anzugehen und systematisch in einem einzigen Gesetz zu regeln. Einerseits erhöht das den inneren Zusammenhang und die Nachvollziehbarkeit des rechtlichen Erlasses (Kohärenz), andererseits macht es das Gesetz anpassungsfähiger für zukünftige Entwicklungen und Fragestellungen.

Im Speziellen begrüsst wird dabei Art. 6 E-EMBaG, welcher die Grundlage für eine Beteiligung des Bundes an «eOperations Schweiz AG» darstellt. Die Organisation «eOperations» wird heute von den Kantonen und diversen Gemeinden getragen, was in den Projekten mit dem Bund immer wieder Fragen aufwirft, etwa wenn es um die Finanzierung geht. Mit der neuen Gesetzesgrundlage können anstehende wichtige Projekte wie etwa die «ePublikation» (Digitalisierung der amtlichen Publikation über alle Staatsebenen hinweg) zukünftig umfassend gemeinsam angegangen werden. Das würde für alle einen ganz konkreten Mehrwert bedeuten.

Das vorliegende Gesetz beinhaltet für die Gemeinden keine expliziten Verpflichtungen, dagegen sind die Kantone in einigen Punkten direkt von der Vorlage betroffen. Deshalb ist es unseres Erachtens eine aus staatspolitischer Sicht unerlässliche Voraussetzung, dass die Kantone mit der Gesetzesvorlage einverstanden sein müssen. In diesem Zusammenhang möchten wir uns der Kritik der Kantone (vgl. Stellungnahme Konferenz der Kantonsregierungen, KdK) am Entwurf EMBaG anschliessen, vor allem in den folgenden Punkten:

Art. 5 E-EMBaG ist für eine Konsolidierung des Projekts «Digitale Verwaltung Schweiz (DVS)» nicht notwendig und soll aus dem Gesetz gestrichen werden. Die heutigen rechtlichen Grundlagen genügen vollends, damit der Bund mit den Kantonen (im Fall von E-Government Schweiz auch mit den Gemeinden) eine spezifische Vereinbarung abschliessen kann. Dies zeigt auch das jüngste Beispiel «Digitale Verwaltung Schweiz (DVS)». Mit dem Projekt DVS soll per 1. Januar 2022 eine tripartite politische Plattform geschaffen werden. Diese soll die Kooperation zwischen den drei Staatsebenen im Bereich der digitalen Verwaltung stärken und entsprechende Empfehlungen an Bund, Kantone und Gemeinden richten (ohne eine Kompetenz zur Fassung von verbindlichen Beschlüssen). Diese Ausprägung des Vorhabens erfolgt auf den heute bestehenden gesetzlichen Grundlagen. Falls es in ferner Zukunft eine andere Form der Zusammenarbeit unter den Staatsebene benötigt, kann auf die sich neu bietende Ausgangslage mit einer entsprechenden Gesetzesrevision reagiert werden.

Die Herausforderungen der digitalen Transformation können nur erfolgreich bewältigt werden, wenn ein kooperativer Ansatz unter den Staatsebenen (mit variabler Geometrie) gewählt wird. Ein solcher Ansatz hat allerdings den Rahmenbedingungen des Föderalismus und des Subsidiaritätsprinzips Rechnung zu tragen. **Vor diesem Hintergrund lehnt der SGV die verpflichtenden Vorgaben, die den Kantonen (indirekt auch den Gemeinden) in Art. 12, Elektronische Behördendienste und Art. 13, Standards E-EMBaG gemacht werden sollen, dezidiert ab** – und dies nicht zuletzt auch deshalb, weil die Kantone zusammen mit den Gemein-

den bei der Umsetzung der Digitalisierung über einen möglichst grossen Spielraum (Autonomie) verfügen sollen. So bleibt ebenfalls sichergestellt, dass vor allem dort kooperiert wird, wo es auch wirklich Sinn macht und nicht dort, wo es die Bundesbehörde aus partikulären Gründen vorsieht. Eine bestimmte Diversität bei schwergewichtig kantonalen respektive kommunalen Applikationen soll nach wie vor bestehen bleiben können. Auch sollen die kantonalen Projekte und Erfolge nicht unterdrückt und rückgängig gemacht werden, nur weil neu im Prinzip ein nationaler Ansatz gewählt werden soll.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme und die Berücksichtigung unserer Anliegen in den weiteren Arbeiten.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Gemeindeverband

Präsident

Direktor



Hannes Germann
Ständerat

Christoph Niederberger

Kopie an:

Konferenz der Kantonsregierungen (KdK), Schweizerischer Städteverband SSV



SCHWEIZERISCHE INFORMATIKKONFERENZ
CONFÉRENCE SUISSE SUR L'INFORMATIQUE
CONFERENZA SVIZZERA SULL'INFORMATICA
CONFERENZA SVIZRA D'INFORMATICA

Eidgenössisches Finanzdepartement
Rechtsdienst
Bundesgasse 3
3003 Bern

Bern, 25. März 2021

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG); Stellungnahme der Schweizerischen Informatikkonferenz (SIK)

Sehr geehrte Damen und Herren

Die Schweizerische Informatikkonferenz (SIK) wurden mit Schreiben vom 11. Dezember 2020 zur Vernehmlassung betreffend den Entwurf des Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) eingeladen. Der Vorstand der SIK bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Die SIK wurde 1975 eingerichtet, um auf allen Ebenen der öffentlichen Verwaltung die Rationalisierung beim Einsatz von elektronischen Mitteln zu fördern und Verbundprobleme - heute Interoperabilität genannt - zu lösen. Der Bund, alle Kantone und eine Vielzahl der Gemeinden sind Mitglieder der SIK. Die Zusammenarbeit in den Schwerpunktgebieten der behördenübergreifenden Digitalisierung funktioniert rasch und unbürokratisch nach dem Prinzip des Gebens und des Nehmens. Die SIK-Arbeitsgruppen bearbeiten wesentliche Themen des vorgeschlagenen EMBaG wie behördenübergreifende Datenplattformen, Cloud Governance oder Informations- und Cybersicherheit. Die Arbeitsgruppe Telekommunikation ist verantwortlich für die behördenübergreifende Netzinfrastruktur KOMBV/KTV. Über die Arbeitsgruppe Voice, die SIK-Tochterfirma eOperations Schweiz AG sowie mit den verschiedenen SIK-Rahmenverträgen und SIK-Konditionserklärungen werden optimale Einkaufsbedingungen für Informatik- und Telekommunikationslösungen für alle Ebenen der öffentlichen Verwaltung geschaffen. Kurz: In der SIK arbeiten alle öffentlichen Verwaltungen der Schweiz seit bald 50 Jahren partnerschaftlich im Sinn und Geist des vorgeschlagenen Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) zusammen.

Dass unser Mitglied Bund sich im EMBaG einen Rechtsrahmen geben möchte für die elektronische Zusammenarbeit innerhalb der Bundesverwaltung, mit den Kantonen und den Gemeinden, begrüsst die SIK. Die Grundsätze in Artikel 4, Absatz 1 entsprechen dem Sinn nach dem Gründungsauftrag der SIK, wenn auch mit moderneren Formulierungen.

Dass Artikel 5 und 6 durch unsere in Kooperation mit eGovernment Schweiz aufgebaute Tochterfirma eOperations Schweiz AG und dem Wunsch des Bundes an einer Beteiligung und Mitwirkung motiviert sind, werten wir als grossen Vertrauensbeweis für unsere Arbeit.

Obwohl der Bund seit 45 Jahren auch ohne diese Grundlage SIK-Mitglied ist und sich anteilmässig beteiligt hat, bietet Artikel 7 eine zusätzliche Legitimierung für die Bundesbeteiligung an der SIK und vergleichbaren Organisationen.

Die Finanzhilfen gemäss Artikel 8 sehen wir als wichtigen Beitrag, unsere gemeinsamen Ziele zu beschleunigen und die Umsetzung mit weiteren Akteuren breiter abzustützen.

Artikel 9 schliesslich gibt dem Bund die Möglichkeit, Aufgaben an die eOperations Schweiz zu übertragen, die genau dem Firmenzweck der gemeinsamen Beschaffung und dem gemeinsamen Betrieb von übergreifenden IKT-Lösungen im eGovernment entsprechen. Damit haben wir die Gewissheit, dass unsere Tochterfirma einem echten Kundenbedürfnis entspricht.

Dass der Bund seine IKT-Lösungen verstärkt als Open Source Software (OSS, Art. 10) und seine Daten als Open Government Data (OGD, Art. 11) bereitstellen möchte, kann nicht hoch genug eingeschätzt werden. Wenn beispielsweise Schulen auf Daten zu Lärm, Luftbelastung, Klima, Verkehr, Heizungssystemen usw. zugreifen können und dabei professionelle Software-Werkzeuge nutzen können, wachsen kompetente neue Generationen heran, die wissen mit authentischen Informationen von der Quelle umzugehen und die souverän sich ihre eigenen Interpretationen erarbeiten können. Die Bereitstellung von Open Government Data schafft grosse Potenziale für neue Dienstleistungen und Produkte sowie für gesellschaftliche und wirtschaftliche Innovationen zur Optimierung individueller Entscheidungen im Gesamtzusammenhang. Der grösste Effekt für den Bund selbst ist jedoch, dass sich durch die breite Nutzung seiner Software und seiner Daten die Qualität derselben durch Rückkopplung laufend verbessert. Artikel 10 und 11 betrachten wir daher als Sprungbrett für die massive Beschleunigung der Digitalisierung zum Nutzen der Gesellschaft, der Wirtschaft und der öffentlichen Verwaltung.

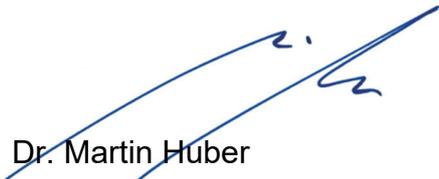
Die Artikel 12, 13 und 14 des im Vorentwurf vorliegenden Bundesgesetzes über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben geben dem Bund weitgehende Befugnisse in Bereichen, die in der SIK bisher partnerschaftlich zwischen allen Behördenebenen vereinbart und gelöst wurden und die zukünftig für die Organisation der Digitalen Verwaltung Schweiz (DVS) vorgesehen sind. Artikel 2 legt zudem explizit die Geltung der unter diesem Gesetz gemachten Bundesratsentscheide für die Kantone fest. Dies schränkt unserer Meinung nach den Handlungsspielraum der Kantone bei der Umsetzung von Bundesrecht mehr als unbedingt nötig ein, was der Intention der Bundesverfassung in Art. 46 widerspricht. Zudem arbeiten der Bund und die Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) gemeinsam an einem neuen Ansatz für E-Government, der Digitalen Verwaltung Schweiz (DVS). Diese soll die Arbeit der SIK und von eGovernment

Schweiz bündeln und weiterentwickeln. Mit den erwähnten Artikeln werden im Handlungsbereich der SIK und der DVS Regelungen getroffen, welche die funktionierende, respektive die geplante partnerschaftliche Zusammenarbeit übersteuern. Es wäre logisch, die Definition und Validierung der Grundlagen in diesem Bereich abzuwarten, bevor man auf Bundesebene gesetzgeberisch tätig wird, zumal die Artikel 12 bis 14 auch für die Kantone gelten sollen. Damit wird die traditionell von der SIK und in Zukunft von der DVS abgedeckte kooperative Lösungsfindung unnötig beschnitten. Wir empfehlen, die Artikel 12 - 14 aus dem EMBaG zu entfernen und Artikel 2 sinngemäss anzupassen. Die mit diesen Artikeln beabsichtigten Zwecke können in eine zukünftige Gesetzgebung zur DVS einfließen.

Das vorgeschlagene Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben gibt dem Bund rechtliche Grundlagen für seine Beteiligung an einem effizienten digitalen Zusammenspiel der Behörden auf allen Ebenen. Die vorgeschlagenen Regelungen mit Ausnahme der Artikel 12 - 14 sind zu begrüßen, insbesondere zur Interoperabilität, zur Freigabe von Open Source Software, zur Freigabe von Open Government Data sowie zur Delegation von Aufgaben im eGovernment und zur Beteiligung an Körperschaften, welche eGovernment-Aufgaben übernehmen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Vernehmlassung und versichern Sie, unserer vorzüglichen Hochachtung.

Freundliche Grüsse



Dr. Martin Huber
Geschäftsleiter SIK

Regierungsrätin Maya Büchi-Kaiser
Präsidentin SIK



Per E-Mail

Generalsekretariat EFD
Eidg. Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern

Bern, 10. März 2020

T +41 31 320 22 69
andrea.vauclair@vkg.ch

Stellungnahme der Vereinigung Kantonaler Gebäudeversicherungen (VKG) zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Die Vereinigung Kantonaler Gebäudeversicherungen (VKG) hat erfahren, dass derzeit eine Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) im Gange ist, deren Frist zur Stellungnahme am 25. März 2021 abläuft. Gerne äussern wir uns dazu wie folgt:

Die VKG ist die Gemeinschaftsorganisation der Kantonalen Gebäudeversicherungen (KGV). Zweck dieser Kooperation ist es, den Brandschutz und die Elementarschadenprävention in der Schweiz nachhaltig zu fördern. Sie konsolidiert hierfür die Interessen der Vereinigung Kantonaler Feuerversicherungen (VKF), des Interkantonalen Rückversicherungsverbandes (IRV), der Präventionsstiftung der Kantonalen Gebäudeversicherungen und des Schweizerischen Pools für Erdbebendeckung. Die VKF beteiligt sich unter anderem als Anbieterin am "Wetter-Alarm" und betreibt zusammen mit anderen Organisationen die Partner-Plattform "Schutz vor Naturgefahren". Die Präventionsstiftung der Kantonalen Gebäudeversicherungen unterstützt jährlich Projekte zum Thema Gebäudeschutz vor Naturgefahren.

Nach eingehender Prüfung der Unterlagen können wir Ihnen mitteilen, dass wir mit dem im Gesetz vorgesehenen Bestimmungen zur lizenzgebührenfreien Weitergabe von Software (Open Source Software), zur Veröffentlichung von Open Government Data (OGD), zum Betrieb von Basisdiensten und E-Services sowie zur Verbindlicherklärung von Standards durch den Bund grundsätzlich einverstanden sind.

Dennoch möchten wir die Gelegenheit nutzen, um auf einen Punkt besonders hinzuweisen: Dem erläuternden Bericht kann entnommen werden, dass im Zuge der Einführung von OGD durch das EMBaG auch das Bundesgesetz über die Meteorologie und Klimatologie (MetG)



angepasst werden soll. Mit dem neuen Art. 3 Abs. 4 Buchstabe a MetG soll OGD auch im meteorologischen und klimatologischen Bereich eingeführt werden. MeteoSchweiz wird daher die erhobenen und erstellten Daten in Zukunft kostenlos bereitstellen können, was wir begrüßen.

Wir erachten es als wichtig, dass OGD nicht nur für Wetter- und Klimadaten, sondern auch in gleichem Ausmass für geologische Grundlagedaten eingeführt wird. Solche Daten sind nämlich die erste Wahl für moderne geologische Analysen und die Erkundung des Untergrunds. Sie bilden eine wichtige Grundlage zur Erstellung weiterführender geothematischer Datensätze und Modelle in den Bereichen Naturgefahren, Geoenergie, Rohstoffe und bei der Beantwortung von Fragen zur Umwelt. Der freie und kostenlose Zugriff auf diese Daten ist für Private, Firmen, Wissenschaft und öffentliche Hand gleichermassen von Bedeutung.

Wir danken Ihnen für die Kenntnisnahme und stehen Ihnen bei allfälligen Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse



Alain Rossier
Direktor



Otto Hubacher
Bereichsleiter Rechtsdienst



ALTERNATIVE LINKE BERN
Postfach 504 - 3018 Bern - www.al-be.ch - info@al-be.ch

Per Mail
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 23. März 2021

**Vernehmlassungsantwort
Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von
Behördenaufgaben (EMBaG)**

Sehr geehrte Damen, sehr geehrte Herren,

Die AL Bern nimmt mit dem folgenden Schreiben vom Recht Gebrauch, an der Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG) teilzunehmen.

Für Rückfragen stehen wir zur Verfügung.

Raffael Joggi

Christa Ammann

Klingsor Reimann

Alwin Egger

Alternative Linke Bern
www.al-be.ch / info@al-be.ch

Vernehmlassungsantwort AL Bern

Einleitung

Die AL Bern erachtet das EMBaG als sinnvoll, da es wichtige Fragen bezüglich Digitalisierung der Öffentlichen Hand adressiert, aber auch möglichen internationalen Kooperationen im Zusammenhang mit E-Government eine rechtliche Grundlage gibt. Insbesondere begrüßen wir die explizite strategische Ausrichtung auf Open Source Software (OSS) und die Berücksichtigung der Open Government Data Strategie des Bundes. In diesem Sinne hat die AL Bern die folgenden Änderungsbegehren.

Änderungsbegehren

Art. 4 Grundsätze

Der Entwurf des Bundesrates verwendet in Art. 4 den Begriff "Effizienz". Die AL Bern ist der Meinung das 'Effizienz' nicht der korrekte Grundsatz für die Strategie zur Digitalisierung von Behördenaufgaben ist. Wir schlagen vor Art. 4 Abs. 1 den Ausdruck "Effizienz" durch "Effektivität" zu ersetzen.

Art. 4 Grundsätze

1 Die Bundesbehörden streben zur Erhöhung der Effektivität und zur Erschliessung neuer Möglichkeiten den Einsatz elektronischer Mittel an für die Interaktion:

Um standartisierte, transparente und breit abgestützte Software einzusetzen ist es zentral, sich an nachhaltigen und offenen Standards (OSS) und nicht in erster Linie an der Einsparung von Kosten zu orientieren. Art. 4 sollte folglich im Grundsatz nicht die Kosten (Effizienz), sondern den Nutzen (Effektivität) zum Gegenstand haben.

Art. 10 Open Source Software (OSS)

Die AL Bern geht nicht davon aus, dass eine "spezifische rechtssatzmässige Regelung für den Einsatz von OSS im Bund [...] somit nicht weiter erforderlich" [EMBaG. Erläuternder Bericht, S. 17] ist. Wir erachten es daher als falsch, dass "der vorliegende Entwurf auch keine Bestimmungen zur Beschaffung und zum Einsatz solcher Software" [S. 17] enthält. Wir schlagen vor den folgenden Absatz dem Artikel 10 EMBaG voranzustellen:

Art. 10 Open Source Software (OSS)

1a Die diesem Gesetz unterstehenden Bundesbehörden geben bei der Beschaffung und dem Einsatz von Gütern und Dienstleistung im Rahmen der beschaffungsrechtlichen Regelungen des Bundes wo möglich und sinnvoll Open Source Software den Zuschlag.

Artikel 10 im Entwurf zum EMBaG regelt ausführlich wie die dem EMBaG unterstehenden Bundesbehörden die von ihnen zur Erfüllung ihrer Aufgaben entwickelte Software nach OSS-Standards lizenzieren können. Damit dies gelingen

kann, braucht es unseres Erachtens die strategische Ausrichtung auf OSS auch in Bezug auf *die Beschaffung und den Einsatz* von Software, und nicht nur bei der Lizenzierung. Das Problem mit nicht-OSS (also proprietärer Software) sind deren Lizenzmodelle. Proprietäre Lizenzmodelle können neben den üblichen Kosten für Dienstleistungen, auch Kosten für die Vervielfältigung und Nutzung kommerzieller Software und -Komponenten (Libraries), Schnittstellen oder Services vorsehen. Damit drohen proprietäre Software-Lizenzmodelle in der Folge die Möglichkeiten der Bundesbehörden einzuschränken, ihre Software im Sinne von Art. 10 EMBaG lizenzgebührenfrei zur Verfügung zu stellen. Es gilt daher, im Sinne der im Erläuternden Bericht erwähnten beschaffungsrechtlichen Regelung, wonach "das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhält" [S. 17], auch die Mehrkosten im Zusammenhang mit proprietärer Software für die einstige Lizenzgewährung konsequent einzurechnen. Es ist daher falsch anzunehmen, dass "es keine Rolle [spielt], ob es sich um eine OSS oder eine lizenzierte Software handelt." [S. 17], denn, zum Einen, verengen proprietäre Lizenzmodelle auf natürliche Weise die möglichen Lizenzmodelle der dem EMBaG unterstehenden Behörden und, zum Anderen, entstehenden durch proprietäre Software potentiell nachträgliche Mehrkosten. Es ist also nicht nur bei der Lizenzierung, sondern bereits bei der Beschaffung und beim Einsatz Open Source Software zu bevorzugen.

Art. 13 Standards

Die AL Bern schlägt im Sinne der Open Source Strategie gemäss Art. 10 und dem Erläuternden Bericht zum EMBaG vor, Art. 13 Abs. 1 wie folgt anzupassen:

Art. 13 Standards

1 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 und offenen Standards.

Wir finden, dass die Formulierungen im Erläuternden Bericht "standardisierte Lösungen und offenen Schnittstellen" [S. 22] und "nachhaltige kostentransparente Digitalisierung" [S. 22], so im Gesetzesentwurf nicht korrekt wiedergegeben wurden. Wenn da steht "Er [der Bundesrat] orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten Standards." [EMBaG, S. 6], wird, unseres Erachtens, zu wenig deutlich, dass IT-Standards, um nachhaltig zu sein, in erster Linie auch *offen* sein müssen.

Schlussbemerkung

Wir sind der Meinung, dass das EMBaG mit diesen Anpassungen an Kohärenz gewinnt, da die wünschenswerte Ausrichtung an Open Source Software Standards damit auch in den Grundsätzen, der Beschaffung und den Standards ihren gebührenden Niederschlag findet.

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement
Bundesgasse 3
3003 Bern
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Vernehmlassung: «Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)»

Sehr geehrte Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren,

Wir erlauben uns, im Rahmen der Vernehmlassung zum erwähnten Gesetzesentwurf Stellung zu beziehen.

Im Rahmen von linkhub.ch haben sich unter der Koordination von FORS verschiedene Forschungsinstitutionen und -projekte zusammengeschlossen, mit dem Ziel, den Zugang zu bestehenden Daten aus Verwaltung und Privatwirtschaft für die Forschung zu verbessern. Dies betrifft insbesondere auch den Zugang zu Personendaten.

Forschung stützt sich zunehmend auf Daten, die nicht primär für Forschungszwecke erhoben werden, sondern die durch Verwaltungstätigkeit, bei Firmen oder durch Interaktionen mit dem Internet generiert werden. Viele dieser Daten sind für die Forschung sehr wertvoll, insbesondere wenn Informationen miteinander verknüpft werden können. Damit wird verhindert, Ressourcen in die erneute Datengenerierung zu stecken, welche schon vorhanden wären. Entsprechend ist der gute und geregelte Zugang zu Daten für die Wettbewerbsfähigkeit des Forschungsstandortes Schweiz von grosser Bedeutung. Zudem hat die Corona-Pandemie gezeigt, dass die Verfügbarkeit von Daten für unabhängige Analysen aus verschiedenen Bereichen enorm wichtig ist, um belastbare Grundlagen für politische Entscheidungsträgerinnen und -träger zu schaffen. Viele andere Länder haben dies erkannt und sie sind dabei, die rechtlichen und institutionellen Grundlagen für einen umfassenden Zugang zu Verwaltungsdaten aller Art insbesondere für die Forschung zu schaffen.

Im letzten Jahr verfassten FORS und linkhub.ch im Auftrag der Schweizerischen Akademie der Geistes- und Sozialwissenschaften (SAGW) und der Akademien der Wissenschaften Schweiz einen Bericht zur Bedeutung des Datenzugangs für den Forschungsstandort Schweiz und den

zahlreichen Herausforderungen. Der Bericht «Accessing and linking data for research in Switzerland»¹ wurde im November 2020 publiziert.

Im Vorentwurf zum EMBaG ist die unentgeltliche, zeitnahe und maschinenlesbare zur Verfügungstellung von Open Government Data (OGD) in Art. 11.1 und 11.2 ausdrücklich festgehalten. Dies begrüssen wir aus einer Forschungsperspektive sehr. Ebenfalls ist es für die Forschung hilfreich, wenn Metadaten auf einer zentralen Plattform zur Verfügung stehen. Aus unserer Sicht ist das Bundesamt für Statistik mit seiner Datenkompetenz geeignet, diese Aufgabe für alle Bundesämter zu übernehmen.

Hingegen ist Art. 11.3 aus einer Forschungsperspektive äusserst restriktiv formuliert und würde in dieser Formulierung dazu führen, dass viele Daten letztlich trotzdem der Öffentlichkeit entzogen werden können. Dies steht in einem starken Widerspruch zum Grundgedanken von Art. 11.1. Wir gehen davon aus, dass nicht nur ein Forschungsinteresse, sondern ein erhebliches öffentliches Interesse besteht, auch in diesem Artikel erwähnte Daten und insbesondere Personendaten grundsätzlich nutzen zu können. Die Nutzung betrifft neben dem Zugang zu solchen Daten in anonymisierter oder pseudonymisierter Form auch die Möglichkeit, Personendaten zu Forschungszwecken zu verknüpfen. Die Verknüpfung ist aber nur bei nicht-anonymisierten Daten möglich. Die gesetzliche Regelung sollte deshalb nicht den Zugang möglichst begrenzen, sondern im Grundsatz auch solche Daten verfügbar machen und Bedingungen formulieren, unter denen ein Zugang auch zu vertraulichen Personendaten für die Forschung möglich ist.

Wir schlagen deshalb folgende Anpassungen bei Art. 11 vor:

- Das Öffentlichkeitsprinzip ist auch für solche Daten grundsätzlich festzuhalten, auch wenn der Zugang bedingt ist.
- Bedingt bedeutet, dass es trotzdem möglich ist, diese Daten in anonymisierter oder pseudonymisierter Form sowie unter geeigneter Kontrolle zugänglich zu machen, etwa indem der Zugang durch Remote-Access oder nur in besonders geschütztem Rahmen möglich ist.
- Forschungszwecke (Nutzen für die Wissenschaft) sind neben Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft explizit als Grund zu nennen, Daten zur Verfügung zu stellen. Auch an guter und unabhängiger Forschung besteht ein grosses öffentliches Interesse.
- Wenn die Kosten der Zurverfügungstellung als unverhältnismässig eingeschätzt werden in Bezug auf den Nutzen für Gesellschaft, Wissenschaft, Umwelt und Wirtschaft, sollte dies nicht ein Grund sein, den Datenzugang zu beschränken. Falls die Kosten vom Datenempfänger getragen werden, sollte ein Datenzugang trotzdem möglich sein.
- Insbesondere sollte der Bund in der Verantwortung sein, den institutionellen und rechtlichen Rahmen zu schaffen, um die unter a) erwähnten Daten zu verknüpfen und zugänglich zu machen.
- Wir gehen davon aus, dass alle Datenbestände laufend auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität kontrolliert werden. Alle Datennutzer müssen davon ausgehen können, dass

¹ <https://linkhub.ch/report/>

die Daten von hoher Qualität sind. Entsprechend halten wir es für sinnvoll, Art. 11 Absatz 5 zu streichen.

<p>Art. 11 (aktuelle Fassung) [...] ³ Nicht öffentlich zugänglich gemacht werden: a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse nicht oder nur zu restriktiveren Bedingungen veröffentlicht werden, insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register; b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, die insbesondere unverhältnismässig sind im Vergleich zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft (Wertschöpfung). [...] ⁵ Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.</p>	<p>Art. 11 (Anpassungsvorschläge) [...] Unter Bedingungen öffentlich zugänglich gemacht werden: a. Daten, die gestützt auf andere Erlasse insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register nicht als OGD verfügbar sind, werden durch Anonymisierung oder Pseudonymisierung und durch kontrollierten Zugang verfügbar gemacht. b. Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, werden nur zur Verfügung gestellt, wenn diese Kosten verhältnismässig sind zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Wissenschaft, Umwelt und Wirtschaft oder wenn der Datenempfänger die Kosten trägt. c. Der Bund stellt den institutionellen und rechtlichen Rahmen bereit, um auch die unter a) erwähnten Daten zu verknüpfen und zugänglich zu machen. [...] ⁵ Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.</p>
--	---

Mit freundlichen Grüssen

Prof. Dr. Georg Lutz, Direktor FORS und Universität Lausanne

Prof. Dr. Ben Jann, Universität Bern

Prof. Dr. Kurt Schmidheiny, Universität Basel

Dr. Adrian Spörri, Universität Bern

Herr Bundesrat Ueli Maurer
Eidgenössisches Finanzdepartement

per Mail an:
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Basel, 22. März 2021

Vernehmlassung zum Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Die Konferenz der regionalen Statistischen Ämter der Schweiz (KORSTAT) hat sich eingehend mit den Teilen des Gesetzesentwurfs auseinandergesetzt, welche Open Government Data (OGD) auf Bundesebene regeln sollen. Wir erlauben uns dazu wie folgt Stellung zu nehmen.

Die KORSTAT begrüsst grundsätzlich, dass OGD auf Bundesebene gesetzlich verankert werden soll. Allerdings sind wir der Ansicht, dass der bestehende Vorschlag der Bedeutung von Behördendaten zu wenig Rechnung trägt und die Umsetzung von open-by-default in starkem Masse behindert.

Die Einschränkungen betreffend die Veröffentlichungspflicht, welche im Gesetz selbst und in den Erläuterungen zum Gesetz gemacht werden, sind dermassen weitgehend, dass sie eine erfolgreiche Umsetzung von OGD verunmöglichen. Der Mehrwert von offenen Behördendaten entsteht erst durch die Weiterverwendung der Daten durch Private und die öffentliche Verwaltung selbst. Die Aufbereitung von interessanten Datensätzen mit Potenzial darf nicht aufgrund ihrer Grösse oder wegen des Aufwands bei der Aufbereitung ausgeschlossen werden. Eine Fokussierung auf Datensätze, die bereits in Sammlungen strukturiert vorliegen und die aufgrund eines vorgängig erkennbaren Mehrwerts publiziert werden, steht dem Prinzip der Offenheit diametral entgegen. Ein Nutzen kann sich auch erst nach einer gewissen Zeit zeigen.

Wir unterstützen, dass das Bundesamt für Statistik (BFS) im Lead ist. Es ist prädestiniert, da es über die notwendige Datenkompetenz verfügt und das nationale und internationale Netzwerk hat, um der Weiterentwicklung der Datenhaltung und –nutzung Rechnung zu tragen. Das BFS kann über die KORSTAT die Datenpublikation mit den Kantonen abstimmen und die Umsetzung von OGD in den Kantonen begleiten und fördern.

Nachfolgend erlauben wir uns, Anmerkungen aufzuführen zu den einzelnen Artikeln:

Art. 2 Geltungsbereich

Abs. 2: «Die Artikel 12 bis 14 gelten auch für die Verwaltungen der Kantone und die vom Bund oder von den Kantonen mit Verwaltungsaufgaben des Vollzugs von Bundesrecht betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nicht der Bundesverwaltung oder der kantonalen Verwaltung angehören.»

- Die Formulierung bezüglich Geltungsbereich ist unseres Erachtens unglücklich und nicht stimmig über das ganze Dokument: Eigentlich wären Kantone nur bei den Artikeln 12 bis 14 tangiert. Jedoch führen die Artikel 12 und 13 dazu, dass doch das gesamte Gesetz relevant wird. Wir wünschen uns einen klaren Einbezug der Gemeinden und Kantone bei der Einführung und Anpassung jeglicher Standards.

Art. 11 Open Government Data (OGD)

Abs. 3 lit. a: «Daten, die gestützt auf andere Erlasse nicht oder nur zu restriktiveren Bedingungen veröffentlicht werden, insbesondere aufgrund von Bestimmungen über Datenschutz, Urheberrechte, Statistikgeheimnis, Steuergeheimnis, Informationsschutz, Gebühren und amtliche Register;»

- Dieser Absatz müsste anders formuliert werden, damit man sich nicht hinter dem Datenschutz verstecken kann und so das Prinzip «Open by Default» relativieren kann. Durch **Anonymisierung** kann der Personenbezug mit technischen Mitteln entfernt werden, womit der Datenschutz nicht mehr gilt. Vorschlag für eine Ergänzung: «Datensätze, die schutzbedürftige Inhalte gemäss Datenschutz aufweisen, werden veröffentlicht, soweit mit technischen Massnahmen wie insbesondere Anonymisierung, Aggregation oder Weglassen von Inhalten eine Verletzung des Datenschutzes ausgeschlossen werden kann.»

Abs. 3 lit. b: «Daten, deren Aufbereitung für die Zurverfügungstellung bedeutende zusätzliche sachliche, personelle oder technische Mittel erfordert, die insbesondere unverhältnismässig sind im Vergleich zum Nutzen der Daten für Gesellschaft, Umwelt und Wirtschaft (Wertschöpfung).»

- Die «Unverhältnismässigkeit» ist sehr schwer zu messen und bietet darum einen grossen Spielraum zur Unterwanderung des Grundsatzes «Open by Default». Wir schlagen eine Anpassung vor, dass solche Daten weiterhin als «Open by Default» betrachtet werden, sie jedoch nicht proaktiv veröffentlicht werden müssen. Stattdessen, sollen sie erst **auf Anfrage veröffentlicht** werden. Damit kann der Aufwand berücksichtigt werden, ohne am Prinzip «Open by Default» Abstriche zu machen.

Abs. 4: «Die Daten werden auf einer zentralen Plattform referenziert und mit vordefinierten Metadaten versehen. Das Bundesamt für Statistik regelt in Zusammenarbeit mit der Bundeskanzlei den Inhalt und die Form der Metadaten.»

- Eine solche Regelung würde dem BFS und der Bundeskanzlei erlauben, Metadatenstandards zu definieren, welche für die Kantone und Gemeinden gelten (siehe Art 13). Darum muss ein Einbezug dieser gewährleistet werden. Hier wird eine Ergänzung gewünscht, dass **Metadatenstandards in Zusammenarbeit mit den Kantonen** festgelegt werden.

Abs. 5: «Die Verwaltungseinheiten sind nicht verpflichtet, die Daten zum Zwecke der Veröffentlichung auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität oder in sonstiger Weise zu prüfen.»

- Wenn kein Qualitätsanspruch an die Daten erhoben wird, dann muss zwingend die **Qualität der Daten deklariert** werden. Ergänzung um einen Satz im Sinne von: «Die Qualität der Daten wird in den Metadaten dokumentiert.»

Art. 13 Standards

Abs. 1: «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 Standards.»

- Präzisierung auf **offene** Standards. Anpassung des letzten Satzes: «Er orientiert sich an international anerkannten oder verbreiteten **offenen** Standards.»

Basierend auf obenstehenden Ausführungen lehnt die KORSTAT die Gesetzesstellen und korrespondierenden Erläuterungen in dieser Form ab und empfiehlt, Gesetz und Erläuterungen hinsichtlich OGD vollständig zu überarbeiten und damit sicherzustellen, dass das open-by-default-Prinzip zum Tragen kommen kann mit dem Ziel auf der Basis der veröffentlichten Daten Mehrwert für Gesellschaft und Wirtschaft zu schaffen und die Transparenz zu fördern.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit, die Sie unseren Bemerkungen entgegenbringen und bitten Sie, unsere Anliegen zu berücksichtigen.

Freundliche Grüße



Dr. Madeleine Imhof
Präsidentin KORSTAT



Matthias Mazenauer
Sekretär KORSTAT



eAHV/IV – eAVS/AI
p.a. mundi consulting ag
Marktgasse 55
Postfach
3001 Bern
Mail info@eahv-iv.ch
Web www.eahv-iv.ch
Tf. +41 31 326 76 76

Geht an
Eidgenössisches Finanzdepartement
EFD
Herr Bundesrat Ueli Maurer

Via Mail an
rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Bern, 15. März 2021

**Antwort zur Vernehmlassung:
Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBaG)**

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit, uns zum erwähnten Gesetzesentwurf zu äussern. eAHV/IV ist verantwortlich für den Datenaustausch und Digitalisierung in der 1. Säule der Sozialversicherungen und Familienzulagen. Unsere Vereinsmitglieder sind die Konferenz der kantonalen Ausgleichskassen (KKAK), die Vereinigung der Verbandsausgleichskassen (VVAK), die IV-Stellen-Konferenz (IVSK) sowie die Zentrale Ausgleichsstelle (ZAS). Die drei Vereinigungen der Durchführungsstellen unterstützen die vorliegende Vernehmlassungsantwort.

Die vertretenen rund 110 Durchführungsstellen sind aufgrund ihrer gesetzlichen Aufgaben in den Sozialversicherungen potenziell von der Verpflichtung zur Nutzung von Standards und Diensten betroffen.

1. Im Grundsatz

Wir unterstützen die Stossrichtung des Gesetzes und befürworten eine konsequente Förderung der elektronischen Abwicklung der Geschäftsprozesse innerhalb des Bundes sowie den Einbezug der Schnittstellen zu Akteuren ausserhalb der Bundesverwaltung.

Was wir nicht unterstützen können ist, dass die Bundesverwaltung Geschäftsprozesse ausserhalb der Bundesverwaltung festlegen und verbindlich vorschreiben kann und zugleich die Finanzierungsverpflichtung dafür den Organen ausserhalb der Bundesverwaltung zuweisen kann.

2. Verpflichtung weiterer Akteure zur Nutzung von Diensten (Art. 12)

Mit der Durchführung der Sozialversicherungen sind sowohl öffentlich-rechtliche und private Akteure (Verbandsausgleichskassen) betraut. Damit die unterschiedlichen Akteure die Durchführung weiterhin in durchgängig hoher Qualität und im Wettbewerb

zwischen den Kassen sicherstellen können, sind die Akteure auf gleiche Rahmenbedingungen angewiesen.

Die verschiedenen beteiligten Akteure der Durchführung und der Aufsicht pflegen insbesondere betreffend Einsatz von elektronischen Mitteln eine enge und gute Zusammenarbeit, die auch in den Aktivitäten unseres Vereines zum Ausdruck kommt. Der bewährte Grundsatz ist dabei, dass die Rahmenbedingungen für den Datenaustausch in Weisungen verbindlich erklärt und dann die technische Ausgestaltung in Spezifikationen festgelegt werden. In der Wahl der eingesetzten Systeme, Dienste und Applikationen sind die Durchführungsstellen frei. Damit sind beide zentralen Elemente, die stabilen Rahmenbedingungen und die notwendige Agilität der Durchführung gegeben.

Die in Artikel 12 Abs. 2 vorgesehene Grundlage für die freiwillige Nutzung von Grundinfrastrukturen über die Bundesverwaltung hinaus begrüssen wir. Der Nutzen von gemeinsamen Grundinfrastrukturen ist unbestritten.

Die in Artikel 12 Abs. 3 vorgesehene Möglichkeit, auch weitere Akteure ausserhalb der Bundesverwaltung zur Nutzung von Systemen zu verpflichten, halten wir hingegen für eine unnötige Gefährdung der oben beschriebenen erfolgreichen Zusammenarbeit und einen massiven Eingriff in das bewährte System der dezentralen Durchführung in der 1. Säule. Der vorliegende Vorschlag würde auch den Weg zu einer gleichzeitigen Verpflichtung von kantonalen und privaten Akteuren in weiteren Bereichen der sozialen Sicherheit (BVG, KVG, UVG, Familienzulagen, Ergänzungsleistungen) freimachen. Dies halten wir für unverhältnismässig.

Die Umsetzung der Kostenbeteiligung (Abs 4) wäre insbesondere in Bezug auf die privatrechtlichen Akteure noch zu konkretisieren. Das Gesetz muss dahingehend ergänzt werden, dass keine Ungleichbehandlung bei der gemeinsamen Nutzung von Grundinfrastrukturen zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Durchführungsstellen entstehen kann. Eine Kostenbeteiligung erscheint uns nur im Falle der freiwilligen Nutzung angebracht. Mit der Verpflichtungskompetenz müsste auch die Finanzierung durch die verpflichtende Stelle einhergehen.

3. Verpflichtung weiterer Akteure zur Nutzung von Standards (Art. 13)

Die Verbindlicherklärung von Standards (Art.13) muss sich aus unserer Sicht zwingend auf die Definition von Schnittstellen und Datenformaten im Austausch zwischen Dritten und den Systemen des Bundes beschränken. Im Falle der Durchführung der 1. Säule der Sozialversicherungen/Familienzulagen ist dies bereits heute in genügendem Mass mit den Weisungen des Bundesamtes für Sozialversicherungen abgedeckt. Teil dieses Prozesses ist auch die Anhörung der betroffenen Organisationen.

In diesem Sinne sehen wir die Definition von Standards für Dritte mit bundesrechtlichen Aufgaben als Teil der entsprechenden spezialgesetzlichen Grundlagen bzw. den nachgelagerten Verordnungen und Weisungen. Absatz 2 ist somit wegzulassen.

In der logischen Konsequenz der obigen Ausführungen ist zwingend auch der Art. 2 Absatz 2 zu streichen.

Gestatten Sie uns eine Schlussbemerkung: Das System der 1. Säule hat sich als ausserordentlich flexibel, zuverlässig und speditiv erwiesen. Das aktuelle Beispiel der Coronakrise belegt dies eindrücklich: Die Ausgleichskassen haben am 20. März 2020 zeitgleich mit den Medien von der Einführung der Corona-Erwerbsersatzentschädigung erfahren. Einen Monat später haben die Kassen mit der Auszahlung an die Wirtschaft begonnen und seither 2.3 Milliarden Franken ausgerichtet. Sogar die EFK hat die hohe Datenqualität gelobt. Die Durchführungskosten liegen mit unter zwei Prozent sehr tief. Das heisst für uns, dass das dezentrale, aber eng vernetzte System einen Stresstest mit Bravour bestanden hat.

Die Durchführungsorgane der 1. Säule stellen und stellen auch sonst jederzeit sicher, dass sie die nötigen elektronischen Mittel zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufträge

rechtzeitig, effizient und auf moderner technologischer Basis bereitstellen. Die erfolgreiche Einführung von gesetzlichen Neuerungen wie die Anpassungen bei den Familienzulagen, die EL-Reform, die Vaterschaftsentschädigung, die Überbrückungsleistung für ältere Arbeitslose oder die Weiterentwicklung der IV und die AHV 21 gelingt nur, wenn die für Umsetzung verantwortlichen Durchführungsstellen über den entsprechenden Gestaltungsfreiraum und Kompetenz verfügen.

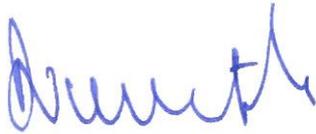
Aus diesem Grund sind wir als Durchführungsverantwortliche skeptisch, wenn nun die Bundesverwaltung hinsichtlich des Einsatzes elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben ausserhalb der Bundesverwaltung zusätzliche Regulierungskompetenzen erhalten soll und die finanzielle Verantwortung an Dritte übergeben will.

Wir danken Ihnen für die Kenntnisnahme unserer Bedenken und Anregungen und bitten um deren Berücksichtigung.

Freundliche Grüsse



Christian Zeuggin
Präsident eAHV/IV



Andreas Dummermuth
Präsident Konferenz der Kantonalen Ausgleichskassen



Yvan Béguelin
Präsident der Schweizerischen Vereinigung der Verbandsausgleichskassen



Martin Schilt
Vize-Präsident der IV-Stellen-Konferenz, Leiter Ressort ICT

Beat Lehmann

Lic.iur. Fürsprech

Acting Counsel Alcan Holdings Switzerland AG

Kongoweg 9

5034 Suhr

Suhr, 25.März 2021

Elektronisch im Word und pdf Format an

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD

Rechtsdienst

rechtsdienst@gs-efd.admin.ch

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes betreffend Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben ("VE-EMBaG")

Sehr geehrter Herr Bundesrat Maurer

Sehr geehrte Damen und Herren

1 Ausgangspunkt

Der Unterzeichnende nimmt gestützt auf Art. 4 Abs.1 VIG die Gelegenheit wahr, Ihnen eine Stellungnahme zum VE-EMBaG einzureichen. In diese sind Ideen, Überlegungen, Kenntnisse und Erfahrungen aus der nachstehend umschriebenen Tätigkeit auf dem im EMBaG behandelten Gebiet eingeflossen:

- 1.1** Einleitend möchte ich an dieser Stelle ein **Bekenntnis zum Föderalismus, zur Autonomie von Kantonen und Gemeinden, und zur demokratischen Mitbestimmung der Bürger** ablegen. Als Teilnehmer an Veranstaltungen des Aarauer Zentrums für Demokratie (AZD) bewegt mich die Sorge, dass die **Digitalisierung des Verwaltungshandelns diese Grundpfeiler unserer Staats-, Gesellschafts- und Wirtschafts-Ordnung nicht in Frage stellen darf**. Im Zweifel ist der persönliche Kontakt mit einem Vertreter der Behörde immer noch dem in einem automatisierten Prozess erstellten Bescheid vorzuziehen (vgl. dazu auch die Auflagen an das Verwaltungshandeln aus Art. 21 DSG-2020 und Art 22 der europäischen Datenschutz-Grundverordnung).
- 1.2** Aus der juristischen Betreuung der IBM (Schweiz), in der Folge der Aluisse-Lonza Gruppe und des Alcan Konzerns, ihrer Konzerngesellschaften und deren Kunden und Geschäftspartner, aber auch als geschäftsführender VR Präsident eines mitteständischen Chemie-Unternehmens habe ich die Interessen der vom E-Government betroffenen **Organisationen, Unternehmen und natürlichen Personen** kennen gelernt. Dies gilt insbesondere auch für die Hunderttausende von KMU, dem Rückgrat unserer Wirtschaft, welche mit unseren Behörden fast täglich in Beantwortung von

Anfragen, Erstattung von Meldungen verkehren, aber auch durch die Einhaltung der Pflicht zur Einhaltung von Anordnungen, Auflagen und Verfügungen betroffen sind.

- 1.3 Die lebenslange berufliche Tätigkeit und Erfahrungen mit der Informatik haben mir die ungeheure **Dynamik der Entwicklung** in diesem Bereich vor Augen geführt: In kurzer Zeit werden eingeführte Prozesse, Anwendungen und Lösungen **obsolet**, eine Einsicht die mir im Team von es CS Gen.Dir. Grete und Dr. Daniel Aebi, damals Assistent ETHZ, beider Durchführung von Veranstaltungen für Massnahmen zum sicheren Übergang der Unternehmen und Veraltungsstellen auf das Jahr 2000 bewusst geworden ist.
- 1.4 Aufgrund meiner beruflichen Tätigkeit betrachte ich mich aber auch als ein **”Gebranntes Kind der Digitalisierung”**: Es werden aus meiner Sicht im VE-EMBG und der Organisationen, welche die **”Vollautomatisierung des Verwaltung“** befürworten, **Erwartungen im Hinblick auf Effizienzsteigerungen und Ressourcen-Einsparungen** geweckt, die nach meiner Erfahrungen - bei Auseinandersetzungen mit Ansprüchen enttäuschter Kunden der IKT Anbieter; abgebrochenen Informatik-Projekten in mir bekannten Unternehmen und Verwaltungen, Mitwirkung an Schiedsverfahren über gescheiterte Informatikprojekte - **möglicherweise die hohen gesetzten und erwarteten Ziele nicht erfüllen** werden.
- 1.5 Als einer der während eines Jahrzehnts der an der Ausarbeitung des geltenden Datenschutzgesetzes beteiligten Experten des Bundesrates, Gründungsmitglied des VUD - Vereins Unternehmens-Datenschutz, Vorstandsmitglied der ISSS - Information Security Society Switzerland liegen mir die **Anliegen von Datenschutz und Datensicherheit** besonders am Herzen: Die umfassende **Digitalisierung der Verwaltungsprozesse** kann bei Anwendung moderner Mittel zur digitalen Recherche und Nachweisverfahren unter Einsatz künstlichen Intelligenz aufgrund der im EMBaG angestrebten einheitlichen Formate und Strukturen ein **um Grössenordnung erweitertes Risiko für den Schutz der Persönlichkeit und der Informationssicherheit** nach sich ziehen.
- 1.6 Aus meiner Tätigkeit in mehreren der vom Bundesrat eingesetzten Arbeitsgruppe betreffend Zulassung der Aufbewahrung von Geschäftsbüchern, Korrespondenz und Buchungsbelegen in maschinell lesbarer Form (heute Art. 958f Abs. 3 OR) und die Ausarbeitung der Umsetzung in der Geschäftsbücherverordnung (GeBüV) ist mir dem besondere **Bedeutung der Vermeidung eines Medienbruchs** bei der Tätigkeit von Unternehmen und Verwaltungsstellen bewusst geworden.
- 1.7 Schliesslich messe ich aufgrund meiner Erfahrungen in der IBM, aber auch im Alusuisse und Alcan Konzern der Einhaltung der **Anforderungen aus dem Kartellrecht** grosse Bedeutung bei, insbesondere wenn sich die Umsetzung des EMBaG in einer **Verstärkung der wirtschaftlichen Macht der öffentlichen Verwaltung bei der Beschaffung von IKT Mitteln** auswirken sollte.

2 **Bemerkungen zu den Grundzügen der im VE-EMBB vorgeschlagenen Regelung**

Aus den in vorstehender Ziff.1 aufgeführten Ideen, Überlegungen Einsichten und Erfahrungen können aus meiner Sicht folgende Grundzüge für die unter dem VE-EMBaG angestrebte Weiterentwicklung des E-Government in unserem Land abgeleitet werden:

2.1 *E-Government in der Schweiz auf dem Hintergrund der internationalen Entwicklung*

2.1.1 Die neuesten verfügbaren **Berichte des E-Government Monitoring** in der Schweiz im Verhältnis zum im Ausland [<https://www.egovernment.ch/de/aktuelles/medieninformationen/e-government-monitor-2020/> https://www.egovernment.ch/files/3416/0672/3844/Monitoringbericht_2020.pdf]

bestätigen die jedermann zugängliche persönlichen Erfahrung, dass die **Automatisierung der Verwaltungstätigkeit in der Schweiz erfreulich weit fortgeschritten** ist, und dass unsere **Bevölkerung** mit dem Angebot von elektronischen Informationen und Behördendienstleistungen **weitgehend zufrieden** ist.

2.1.2 Daher darf ohne patriotisch-nationalistische Überheblichkeit darauf hingewiesen werden, das entgegen anderslautenden Behauptungen in unserem Land - auch im internationalen Vergleich - in den letzten Jahren **vielfältige elektronische Informationsangebote und Dienstleistungen auf der Ebene Bund, Kantone und Gemeinden** entstanden sind, welche **praktischen Bedürfnissen der Anwender** (Einwohner, Bürger und Unternehmen) entsprechen

2.1.2 E-Government nach dem VE-EMBAG entstanden nach hier angestellter Betrachtung daher weniger als Antwort auf Begehren und Forderungen der Wirtschaft und/oder der Gemeinschaft der Anwender (Bürger, Organisationen und Unternehmen als Kontaktpersonen der öffentlichen Verwaltung) als aufgrund von **Vorstellungen, Ideen und Konzepten der Verwaltung und internationaler Organisationen** (wie die von EU / EFTA Staaten erarbeitete **”Tallin Declaration on eGovernment“** <file:///Users/lehmann/Downloads/eGovernmentMinisterialDeclarationsignedinTallinnon6October2017-3.pdf>

2.1.3 Dabei ist die **”Tallinn Declaration“** nach hier vertretener Auffassung eine **allgemeine Absichtserklärung** der beteiligten Staaten mit einer **generellen Zielsetzung** der Förderung des E-Government jedoch **ohne Verpflichtung zur Vornahme spezifischer Massnahmen** zur Umsetzung der Ziele des E-Government und **ohne Sanktion**.

2.1.4 **Daher sollte sich die Schweiz nicht in einen Wettbewerb um die Spitzenposition im E-Government Ranking hineinziehen lassen** in Konkurrenz mit Staaten wie die oft - dank EU Subventionen - als **”Pioniere“** hervorgehobenen baltischen Länder, welche aufgrund ihrer Vergangenheit über eine von unserem Land in vielen Punkten abweichende politische, gesellschaftliche und wirtschaftliche Struktur aufweisen.

2.2 *Grundsätze zur Weiterentwicklung des E-Government*

2.2.1 Nach hier vertretener Auffassung wird die heute die Politik und die Medien beherrschende Idee der sog. **”Digitalen Transformation“** weniger durch Gesetze und *top-down* Anordnungen und Auflagen der Exekutive oder Legislative gefördert, sondern durch **Schaffung eines möglichst**

freien Raumes für die Entwicklung der Informatik in Wirtschaft, Staat und Verwaltung nach dem *bottom-up* Prinzip.

2.2.2 Dabei könnte sich der Gesetzgeber an den Möglichkeiten für die Entwicklung und Beschaffung sowie Zugang, Austausch, Weitergabe und Nutzung von Informationen in Einzelfirmen und verbundenen Unternehmen in Erfüllung der Anforderungen an die Ressourcenplanung (ERP) unter Einbindung ihrer Kunden, hier die von Verwaltungsakten betroffenen Personen, Organisationen oder Unternehme, mit der Zielsetzung der Steigerung der Wertschöpfung, hier Effizient bei der Erleigung der Tätigkeit der Behörden orientieren.

2.2.3 Bisherige Erfahrungen haben gezeigt, dass die durch die öffentliche Verwaltung vorangetriebenen sog. **”grossen Würfe“** oft ihre Ziele nicht erreichen, weil sie an den realen Bedürfnissen von Wirtschaft und Gesellschaft vorbeigehen. Es sei an dieser Stelle nur erinnert an

- an die mangels Akzeptanz praktisch gescheiterte Einführung der digitalen Signatur mit der vom Bund zur Förderung der Konjunktur mit 21.0 Mio. CHF subventionierten Suisse-ID / SwissID (vgl. den Bericht zu den Konjunkturmassnahmen 2008-2010 S. 46 <https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/26887.pdf>)
- das inzwischen sistierte Vorhaben zur elektronischen Stimmabgabe (E-Voting): oder
- das nur schleppend und mit verschiedenen Pannen vorankommende elektronische Patienten-dossier; und
- dasselbe dürfte heute auch für die Einführung einer elektronischen Identität (EID) gelten, für die unter Privaten kaum Anwendungen erkennbar sind.

2.2.4 Denn im Bereich der Privatwirtschaft hat sich der elektronische Geschäftsverkehr - sog. ”E-Commerce” - angesichts der Formfreiheit für Verträge nach Art 1 Abs. 2 und 11 Abs. 1 OR selbständig und unabhängig von Fördermassnahmen in den Konjunkturprogrammen des Bundes erfolgreich entwickelt: In Wirtschaft und Gesellschaft ist für eine derartige durch den Steuerzahler finanzierte Unterstützung der elektronischen Transformation kein zwingender und dringender Bedarf erkennbar.

2.3 **Empfehlungen zum Vorgehen bei der Umsetzung des E-Government**

2.3.1 Nicht zuletzt aufgrund der Dynamik der Digitalisierung in der Schweizer Bevölkerung und vor allem bei der Generation der *”digital natives“* gibt es auch in der Schweiz noch vielfältige **Möglichkeiten zu Entwicklungen, Ergänzungen und Erweiterungen elektronischer Angebote** z.B. hinsichtlich der Suche nach geeigneten Angeboten durch verbesserte Recherchemöglichkeiten und Suchfunktionen, des Barrieren-freien Zugangs und der online Verfügbarkeit elektronischer Angebote in der mobilen Telekommunikation, sowie des Ausbaus der Interaktion zwischen Behörden verschiedener Stufen und Bereiche durch einheitliche Schnittstellen.

2.3.2 Gemäss vorstehenden Ziff. 2.1.1 und 2.2.2 sind in unserem Land vielfältige und bewährte Angebote elektronischer Informationen und Dienstleistungen der Behörden aller Stufen und in vielen Bereichen vorhanden. Mit dem durch Erlass des EMBaG geschaffenen gesetzlichen Grundlage sollen in

Umsetzung der allgemeinen Grundsätze der *”Tallin Declaration“* diesen vielfältigen und bewährten Angeboten des E-Government in unserem Land nun offenbar nachträglich eine **übergeordneten IKT Struktur** verpasst werden.

2.3.3 Daraus kann nach hier vertretener Auffassung die **Gefahr** entstehen, dass personelle und materielle Mittel, welche der Bund sowie die Kantone und Gemeinden heute für Aufbau und Weiterentwicklung ihrer elektronischen Anwendungen und Lösungen bereitstellen und einsetzen, aufgrund einer forcierten Umsetzung der Anforderungen aus dem EMBaG mindestens teilweise in die **Anpassung bestehender und bewährter Lösungen an die vom VE-EMBAG geforderte einheitliche IT Infrastruktur** (Anwendung einheitlicher Standards, Formate und Strukturen sowie Verarbeitungsprozesse) **fliessen, überspitzt gesagt ”vergeudet“** werden.

2.3.4 Damit könnte durch die vom VE-EMBAG geforderten Massnahmen der Einsatz der Informatik in der öffentlichen Verwaltung nicht vorangebracht sondern im Gegenteil beschränkt, gebremst oder teilweise sogar vereitelt werden. Dieser Risiken sollte sich der Gesetzgeber des EMBaG bei der Umsetzung des Erlasses bewusst sein.

Daraus kann der nachstehende Grundsatz abgeleitet werden:

Der Staat, insbesondere der Bund, sollte von den bereits vorhandenen vielfältigen Entwicklungen und Anwendungen im Bereich des E-Government ausgehend, behutsam deren Koordination anstreben und sich im Übrigen bei eigenen Aktivitäten eher zurückhalten.

2.3.5 /1 Im Weiteren sollte bei allen Vorhaben zur Erweiterung des E-Government unter dem VE-EMBAG immer das **Interesse Bevölkerung** als Partnerin der digitalisierten Verwaltung mit berücksichtigt werden und einen **hohen Stellenwert** erreichen.

/2 Die Beteiligung der Bevölkerung am E-Government sollte mit den Erweiterungen des Angebots für neue Anwendungen und Leistungen der elektronischen Verwaltungsführung mindestens Schritt halten. Denn unsere **Verwaltung steht in Dienst der Bevölkerung und nicht umgekehrt**. Daher sollte die Community der IKT-Anwender und/oder Konsumentenorganisationen in die Entwicklung neuer Anwendungen des E-Government einbezogen, mindestens angehört werden.

/3 Daraus kann der nachstehende Grundsatz abgeleitet werden:

Der Staat, insbesondere der Bund sollte bei allen Verfahren zur Erweiterung des E-Government an bevorzugter Stelle den Interessen der Bevölkerung Rechnung tragen und die in die Entwicklung einbeziehen.

2.4 *Wirtschaftliche Überlegungen bei der Umsetzung des E-Government*

2.4.1 /1 Zu diesem Punkt wäre Folgendes zu berücksichtigen: Die Tätigkeit der Verwaltung hat sich am **Erfordernis der Wirtschaftlichkeit** ihres Handelns auszurichten (Art. 43a Abs.5 BV).

/2 Das setzt namentlich die Anpassung und Weiterentwicklung der Aufbau- und Ablauforganisation voraus, die Entwicklung geeigneter Prozesse; Anwendung einheitlicher Standards, Formate und Strukturen. Dies alles unter Einsatz geeigneter Mittel der Informations- und Kommunikationstech-

nologie (IKT) [vgl. die Grundsätze der Verwaltungsorganisation der Rechnungshöfe des Bundes und der Länder in Deutschland <https://www.bundesrechnungshof.de/de/veroeffentlichungen/produkte/bemerkungen-jahresberichte/jahresberichte/2016/vorbemerkung> <https://landesrechnungshof-sh.de/file/organisationsgrundsaeetze.pdf> sowie den Beitrag von Tobias Jaag betreffend "Bedarfsverwaltung", FS Rolf H. Weber https://www.umbricht.ch/fileadmin/downloads/Festschrift_Weber_32_Jaag.pdf

- 2.4.2 /1 Somit sollte man nach hier vertretener Auffassung mit neuen Projekten im Bereich E-Government gemäss den Überlegungen in vorstehender Ziff. 2.3.4 wenn möglich und verfügbar von den bereits bestehenden vielfältigen und bewährten Angeboten auf allen Stufen der Verwaltung ausgehen.
- /2 Dabei könnte ein wichtiges Element für die Weiterentwicklung des E-Government mit einem günstigen Verhältnis von Aufwand und Ertrag auf die Herstellung der **Kompatibilität** der bestehenden E-Government Angebote im Bereich der **Schnittstellen** ausgerichtet sein.
- 2.4.3 Bei der Fortsetzung des Ausbaus des E-Government ausgehend von dem bereits erreichten relativ erfreulich hohen Stand sollte man den elementaren Grundsatz der ab einem bestimmten Kippunkt **zunehmenden Grenzkosten** beachten: Es sollte also darum gehen, die aufgrund einer Ausdehnung des E-Government zunehmenden Kosten im Verhältnis zu der sich aus dem E-Government ergebenden gesteigerten Effizienz des Verwaltungshandelns zu optimieren.
- 2.4.4 Die **öffentliche Hand**, insbesondere der Bund, dürfte unter dem VE-EMBaG bei der Beschaffung von IKT Produkten und Leistungen faktisch oft eine dominierende Marktstellung einnehmen. Es sollte daher darauf geachtet werden, dass im Rahmen von Beschaffungen für das E-Government die **Marktmacht der öffentlichen Verwaltung berücksichtigt** und insoweit in Schranken gewiesen wird dass eine **Wettbewerbsverzerrung vermieden** werden kann.

Daraus kann nachstehender Grundsatz abgeleitet werden:

Der Staat, insbesondere der Bund sollte bei der Beschaffung für das E-Government ds Vorhandensein einer dominierenden Marktposition der öffentlichen Verwaltung prüfen und dafür sorgen, dass Wettbewerbsverzerrungen vermieden werden.

- 2.3.5 /1 Einschlägige Erfahrungen aus der Realisierung grosser Informatik-Projekte im privaten und öffentlichen Bereich zeigen (vgl. vorhergehende Ziff. 1.4.1) dass **IKT Projekte häufig durch Mehrkosten, Zeitüberschreitung, Nicht-Erreichen der vorgegebene Zielsetzung oder Abbruch mit oder ohne Rückabwicklung** gekennzeichnet sind.
- /2 Diese Erfahrungen sollten auch bei den Vorhaben im Zusammenhang mit dem E-Government unter dem VE-EMBG berücksichtigt werden. Dabei kann insbesondere in nicht abschliessender Aufzählung an folgende Massnahmen gedacht werden
- a) Auch wenn vorgesehen ist, dass ein Projekt im Bereich E-Government innerhalb der Verwaltung, durch eine Verwaltungsstelle, eOperations oder durch eine andere Organisation mit Beteiligung der Verwaltung realisiert werden kann, sollte das betreffende Projekt, wenn die Voraussetzungen nach dem Beschaffungsrecht, insbesondere die Schwellenwerte erfüllt sind,

nach den Regeln des **öffentlichen Beschaffungswesens (BöB) auf simap.ch ausgeschrieben** werden und damit auch für Angebote aus der Privatwirtschaft offen stehen. Beschaffungen im Bereich E-Government sollten grundsätzlich **nicht in einem geschlossenen nur der Verwaltung offen stehenden Kreis** abgewickelt werden.

- b) Die Projekte sollten dabei zwar im Rahmen einer übergeordneten Zielsetzung jedoch in abgestimmten Teilschritten, in einem **iterativen Problemlösungsprozess** nach den **Grundsätzen des agilen Projektmanagement** realisiert werden,
- c) Dabei sollten definierte Punkte für **Zwischenabnahmen** definiert werden, verknüpft mit einem Anspruch der Bestellerin auf Nachbesserung bzw. Rücktritt vom Projekt mit oder ohne Rückabwicklung der geleisteten Zahlungen.
- d) Nach dem Grundsatz der *„graceful degradation“* kann vorgesehen werden, dass die Entwicklung bei erkennbarer Nichterreichung des betreffenden (Zwischen-)Zieles eingestellt und zu definierten Kosten übernommen werden.
- e) Soweit möglich und verfügbar sollten eingeführte und in einem Benchmark-Verfahren als in der Praxis bewährt nachgewiesene **IKT Standard Angebote** (Hardware, Software, Kommunikationslösungen) eingesetzt werden.
- f) Es empfiehlt sich, für die Lösung von Streitigkeiten bei einem IKT Projekt im Rahmen des E-Government ein Schiedsverfahren unter Beiziehung von IKT Experten vorzusehen.

3 Überlegungen und Anträge zu einzelne Bestimmungen des VE-EMBaG

3.1 *Verfassungsgrundlage, Achtung der Autonomie der Kantone und Gemeinden*

3.1.1 Nach hier vertretener Auffassung stellt die in Art.173 Abs. 2 BV sehr allgemein umschriebene Kompetenz der Bundesversammlung zur *„Behandlung von „Geschäften die in die Zuständigkeit des Bundes fallen und keiner anderen Behörde zugewiesen sind“* keine ausreichende Verfassungsgrundlage für den Erlass des EMBaG dar. Eher besser geeignet wäre wohl der Verweis auf

- a. Art. 172 Abs. 1 BV: Die Wahrnehmung der Pflicht des Bundes, für die *„Pflege der Beziehungen zwischen Bund und Kantonen zu sorgen“*; bzw.
- b. Art. 164 Abs. 1 Bst. f) BV zum Erlass von *„Bestimmungen über die Verpflichtungen der Kantone bei der Umsetzung und beim Vollzug des Bundesrechts“*; sowie
- c. Art. 178 Abs. 2 BV: *„Verwaltungsaufgaben können durch Gesetz Organisationen und Personen des öffentlichen oder des privaten Rechts übertragen werden, die ausserhalb der Bundesverwaltung stehen“*.

3.1.2 Aus Art. 2 Abs. 2 iVm Art. 12 / 13 und Art. 4 Abs. 2 und Art. 5 VE-EBMaG ergibt sich die **grundlegende Frage von Zulässigkeit und Schranken des möglichen Eingriffs** in die durch Art. 3 und Art. 43 / 43a, Art. 47 und Art 50 der Bundesverfassung gewährleistete **Autonomie der Kantone und Ge-**

meinden: Nach hier vertretener Auffassung sollte die primäre Kompetenz der Kantone bei der Implementierung der sich aus der EMBaG ergebenden Massnahmen festgehalten werden.

3.1.3 Der Übergang auf die neuen Strukturen sollte **im Regelfall auf der Grundlage einer einvernehmlichen Regelung von Bund und Kantonen** erfolgen: Verträge und Konkordate im Sinne von Art. 48 Abs. 1 und 2 BV mit ausreichender Freiheit der Kantone und Gemeinden für die Umsetzung in den einzelnen Landesteilen.

3.1.4 Die in Art. 5 VE-EMBaG enthaltenen Bestimmungen schaffen eine (mit Verlaub gesagt "nachträgliche") Kompetenz für die Beteiligung des Bundes an der Gesellschaft "eOperations Schweiz AG" <https://www.eoperations.ch/> und zur Unterzeichnung der E-Government Declaration of Tallinn" <file:///Users/lehmann/Downloads/eGovernmentMinisterialDeclarationsignedinTallinnon6October2017-1.pdf>

3.2 *Ergänzung von Art. 1 "Zweck" VE-EMBaG*

Die in vorstehender Ziff. 2.3.4 angestellten Überlegungen können durch eine Ergänzung des Zweckartikels Art. 1 VE-EMBaG durch Beifügung eines neuen Unterabsatzes mit folgendem Wortlaut umgesetzt werden

- c. die Interessen und Anliegen der Bevölkerung bei der Weiterentwicklung elektronischer Dienstleistungen der Behörden berücksichtigt werden

3.3 *Anwendung des EMBaG auf Personen und Organisationen des privaten Rechts*

3.3.1 Nach hier vertretener Auffassung können die in Art. 2 Abs. 4 iVm Art. 12 - 14 VE-EMBaG enthaltenen Bestimmungen **erhebliche Auswirkungen auf die Informatik-Branche und die privaten Unternehmungen** haben, die vom Gesetzgeber im Rahmen des Erlasses des EMBaG sorgfältig untersucht, analysiert, beurteilt, geprüft und nach den Kriterien der Folgen, Aufwand und Nutzen abgewogen werden sollten, ob sie im Einklang mit den von der Verfassung aufgestellten Anforderungen (namentlich Art. 27, 43a Abs. 5 und Art. 94 Abs.3 BV) an die Gewährleistung der freien wirtschaftliche Tätigkeit ("Wirtschaftsfreiheit") stehen.

3.3.2 So könnte Art.12 Abs.2 VE-EMBaG zur Folge haben, dass private Unternehmen für die verschiedenen gesetzlich vorgeschriebenen Meldungen an Bund, Kantone und Gemeinden, aber auch zur Erfüllung von Aufbewahrungs- und Nachweispflichten (z.B. im Bereich des Steuerrechts, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht, Unfall-, Umwelt- und Gesundheitsschutz, und im gesamten Wirtschaftsverwaltungsrecht) in Zukunft die vom Bund vorgeschriebenen einheitlichen Formate anwenden müssen, was eine Anpassung ihrer bestehenden Anwendungen nach sich ziehen könnte.

3.3.3 Entsprechend könnte Art. 12 Abs. 3 VE-EMBaG beim Vollzug von Bundesrecht - insbesondere in den unter Ziff. 2.2.2 beispielhaft erwähnten Bereichen - eine (entgeltliche?) Pflicht der Unternehmen zu Nutzung der elektronischen Behördendienste des Bundes begründen. Das könnte nach hier vertretener Auffassung auf einen **Eingriff der öffentlichen Hand in die durch die Verfassung gewährleistete Organisationsautonomie der Unternehmungen** qualifizieren.

3.3.4 Art. 13 Abs 2 Bst. b) VE-EMBaG schafft für die mit dem Vollzug von Bundesrecht - wiederum in den unter Ziff. 2.2.2 beispielhaft erwähnten Bereichen - betrauten Organisationen und Personen des privaten Rechts eine Grundlage für die verbindliche Anwendung der vom Bund festgelegten technischen organisatorischen und prozeduralen Standards. Auch hier eine neu geschaffene Pflicht zur Übernahme der vom Bund entwickelten Standards durch die der privaten Wirtschaft.

Daraus wird hier nachstehende Forderung abgeleitet:

Bei Erlass, Vollziehung und Umsetzung der im EMBaG vorgesehenen Massnahmen sollten die **verfassungsrechtlichen Schranken für behördliche Eingriffe in die Organisations- und Wirtschaftsfreiheit** beachtet werden.

3.3.5 Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass in Art. 7 VE-EMBaG eine **Kostenbeteiligung** des Bundes an den vereinheitlichten Behördendienste, und in Art. 12 Abs. 4 VE-EMBaG eine Pflicht der Kantone zur Leistung eines Beitrages an die den Gemeinde für die durch die Nutzung elektronischer Behördendienstes nach EMBaG entstehenden Kosten vorgesehen - während der durch die Ausdehnung des EMBaG auf private Personen, Organisationen und Unternehmen entstehende Anpassungsaufwand durch die betreffenden Wirtschaftssubjekte selbst zu tragen sein wird.

3.3.6 Es erschiene daher etwas stossend, wenn die Privatwirtschaft den allfälligen Mehraufwand aus der Umsetzung des EMBaG vollumfänglich selber zu tragen hätte, nachdem mit diesem Erlass (vgl. Art. 1 Bst. b) und Art. 4 Abs. 1 E-EMBaG) überwiegend das Interesse der Verwaltung am Einsatz der IKT Infrastruktur bei der Erfüllung ihrer Aufgaben, zur Steigerung ihrer Effizienz und - dem nicht unbedenklich weit offenen Feld - der "Erschliessung neuer Möglichkeiten für den Einsatz elektronischer Mittel" (sic!) verfolgt wird.

3.3.7 Art. 8 VE-EMBaG sollte daher folgenden Grundstz zum Ausdruck bringen:

Bund und/oder Kantone werden privaten Organisationen und Personen aus der Erfüllung der Anforderungen an das E-Government entstehenden Mehrkosten, in dem Umfang ersetzen, als diese Kosten die aus den Anpassungen an das E-Government entspringende Rationalisierung der eigenen Verarbeitungsprozesse übersteigen.

3.4 *Finanzielle Aspekte*

3.4.1 Man sollte sich nach hier vertretener Auffassung bewusst sein, dass überall dort wo dem "Bund" Kompetenzen zur Finanzierung von Vorhaben im Bereich des E-Government eingeräumt werden (wie z.B. durch Art. 8 VE-EMBaG), damit immer eine Ausgabenkompetenz des Bundes über seine durch Steuern, Abgaben und Gebühren aufgebrachtten Finanzmittel verbunden ist.

3.4.2 Es soll an dieser Stelle auf das **Risiko der Kostenfolgen für Kantone und Gemeinden** bei der Schaffung einheitlicher Formate und Infrastrukturen hingewiesen werden, wenn aufgrund des EMBaG die in der Praxis eingeführten und bewährten elektronischen Angebote, insbesondere auf Stufe der Gemeinden, in das "Prokrustesbett" <https://de.wiktionary.org/wiki/Prokrustesbett> einer einheitlichen E-Government Umgebung gezwängt werden könnten. Dies könnte einen erheblichen Auf-

wand für die Herstellung der Konformität der bestehenden elektronischen Angebote von Informationen und Dienstleistungen mit den unter dem EMBAG vorgegebenen Formaten, Normen und Standards nach sich ziehen.

- 3.4.3 Dies gilt insbesondere für die: Anpassung der bereits bestehenden elektronische Informations- und Dienstleistungsangebote (*„Legacy Systeme“* <https://www.egovernment-computing.de/was-ist-ein-legacy-system-a-802283/>) an die nach den EMBaG vereinheitliche Formate und Strukturen. Kritisch sind dabei die Auswirkungen auf die heute bereits vorhandenen vielfältigen E-Government Angebote auf der Ebene der Gemeinde.
- 3.4.4 Bei der **Ablösung solcher sog „Alt-Systeme“** <https://de.wikipedia.org/wiki/Altsystem> könnte und sollte man sich die Erfahrungen von Anwendern in der Privatwirtschaft zu netzen machen um vor Überraschungen geschützt zu sein: Schnittstellen; Aufrechterhaltung der Funktionalität, Integrität, Verfügbarkeit und Lesbarkeit der Legacy-Daten; <https://easy-software.com/de/newsroom/alt-und-legacy-systeme-abloesen/> Vgl. zum Vorgehen bei der Datenmigration Art. 3, 6 und 10 Abs, 2 der Geschäftsbücherverordnung (*„GeBüV“*)
- 3.4.5 Es ist aufgrund der Erfahrungen mit Informatik-Projekten der öffentlichen Hand [Allerdings auch in der Privatwirtschaft!] der guten Ordnung halber darauf hinzuweisen, dass in Bezug auf das Verhältnis von Aufwand und den Ertrag, d.h. die **Einsparungen und Effizienzsteigerungen** mit der neuen Lösung, in der Regel **sehr optimistische Erwartungen** aufgestellt werden, die sich in der Folge nicht oder nur teilweise realisieren lassen.
- 3.4.6 In diesem Zusammenhang kann auf die Bedeutung **angemessener Übergangsfristen** hingewiesen werden Art. 16 VE-EMBAG) Dabei könnte die Möglichkeit geschaffen, dass für ein Alt-System aufgrund der Umstände die Übergangsfrist auf das vereinheitliche Format durch die für das betreffende System zuständige Instanz (Bund bzw. der Kanton) erstreckt werden kann.
- 3.4.7 Es könnte daher im EMBaG folgender Grundsatz festgehalten werden
- Von einer Anpassung von Alt-Systemen an die Anforderungen des EMBaG kann abgesehen werden wenn der dafür erforderliche Aufwand in keinem angemessenen Verhältnis zu der damit bewirkten Effizienz der wirtschaftlichen Verwaltungsführung steht
- 3.4.8 Beispiel aus eigener Erfahrung: In der Alusuisse-Lonza Gruppe wurde nach Evaluation des Aufwandes für die Überführung des Papierarchivs aus der 100jährigen Geschichte des Konzerns durch Einscannen aller Unterlagen das betreffende Projekt der Digitalisierung und elektronischer Erschliessung des Konzernarchivs nicht weiter verfolgt. Insofern ist daher folgende Regelung möglich, und nach hier vertretener Auffassung in Kauf zu nehmen
- Bestehende und bewährte Alt-Systeme können (vorübergehend) neben den sich aus dem der Umsetzung des EMBaG ergebenden neuen Strukturen des E-Government weiterhin bestehen bleiben.

3.5 Grundsatz "Digital First"

- 3.5.1 Die Tätigkeit der Verwaltung auf allen Stufen beruht zu einem wesentlichen Umfang auf der Erzeugung von Texten, umfassend auch Berechnungen, Flussdiagramme, Zeichnungen, Bilder, Analysen, Pläne, Statistiken u.ä. die sich alle in hervorragenden Art und Weise eignen für die der Erfassung, Festlegung, Speicherung, Zusammenführung durch Aggregation, Umarbeitung, Auswertung, Verwendung, Bekanntgabe, Weitergabe, Veröffentlichung, Aufbewahrung und Archivierung in maschinell lesbarer Form (vgl. die Aufzählung der Vorgänge zur Bearbeitung von Personendaten in Art. 3 Bst. e/f DSGVO 1992).
- 3.5.2 Im Rahmen der E-Government Strategie sollen Behördenaufgaben - das bedeutet nach hier vertretener Meinung: Soweit technisch machbar und gemäss Art. 43a BV wirtschaftlich tragbar - nach Art. 4 Abs. 1 VE-EMBaG mit **Priorität elektronisch erledigt** werden. Dieser Grundsatz ist z.B. bei der Neufassung des Publikationsgesetzes von 2016 mit dem Primatwechsel von der gedruckten Ausgabe in Bundesblatt / Amtlicher Sammlung (AS) zur elektronische Veröffentlichung auf der dazu eingerichteten öffentlich zugänglichen Online-Plattform ("Publikationsplattform") umgesetzt worden.
- 3.5.3 Durch den Primat der Elektronik sollte allerdings im Sinne von Art. 4 Abs 3 VE-EMBaG insbesondere im Verhältnis der Behörden zu natürlichen Personen die **Entstehung einer "digitalen Kluft"** https://de.wikipedia.org/wiki/Digitale_Kluft [auch als "digitales Gefälle", "digitaler graben" oder "digital gap" oder "digital divide" bezeichnet] **vermieden** werden:
- Es muss [vergleichbar der Stimmabgabe an der Urne, über die Post oder durch E-Voting] auf unbestimmte Zeit weiterhin möglich sein, dass der Bürger einen Wohnsitzwechsel durch Vorsprache bei der Einwohnerkontrolle meldet, die (durch Post zugestellte oder am Computer ausgedruckte) Steuererklärung von Hand ausfüllt und einsendet, Reglement oder Weisungen bei der Gemeinde in Papierform bezieht, oder die auf der elektronischen Publikationsplattform des Bundes veröffentlichten Erlasse ausgedruckt, also in analoger Form, bezogen werden können.
- 3.5.4 Der Grundsatz "digital first" gilt nach hier vertretener Meinung im Bereich der öffentlichen Verwaltung, und nicht, bzw. nicht absolut, für das Verhältnis zwischen Behörden und Bevölkerung. Somit wäre nach hier vertretener Auffassung zur Förderung des Konzepts "digital first" Folgendes denkbar:
- Elektronisch verfügbare Informationen und Dienstleistungen von Behörden, die [nach Möglichkeit und Verfügbarkeit] auch in analoger Form angeboten werden, können in nicht diskriminierender Art und Weise (Art.8 Abs. 2 BV) gegen Erhebung einer kostendeckenden Gebühr bezogen werden.
- 3.5.5 /1 Es versteht sich, dass die vorstehend erwähnte Möglichkeit der Duplizität der Kontakte zwischen Bürgern und Behörden zu einer geringeren Effizienz führen kann als der ausschliesslich elektronische Verkehr mit der Verwaltung [oder den vom EMBaG gemäss Art. 2 Abs. 3 VE-EMBaG nicht erfassten gerichtlichen Instanzen].

/2 Die **Aufrechterhaltung dieser Redundanz** ist jedoch nach hier vertretener Meinung zur Wahrung elementarer Grundrechte der Verfassung erforderlich, wie insbesondere

- Art. 8 BV: **Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot**, u.a. nach Herkunft und sozialer Stellung (u.E. auch nach Ausbildung und Bildungsstand!), der Lebensform, oder dem Alter (d.h. Gleichberechtigung der sog. "Digital Immigrants" mit den "Digital Natives")
- Art. 16 Abs. 3 BV: **Informationsfreiheit**;
- Art. 29 BV: **Verfahrensgarantien**; Art. 34 BV: Gewährleistung der politischen Rechte.

/3 Aus diesen Überlegungen kann die nachstehende Forderung abgeleitet werden:

E-Government darf die elementaren grundrechtlichen Garantien nicht aufheben oder einschränken.

3.6 *Vereinbarungen und Beteiligungen*

3.6.1 Die Möglichkeit zur Schaffung einer Organisation mit eigener Rechtspersönlichkeit (Art. 5 Abs. 3 und 4 VE-EMBaG), was mit der Gründung der eOperations Schweiz AG und der Beteiligung des Bundes an dieser Gesellschaft (Art.6 VE-EMBaG) bereits geschehen ist, kann - mit Verlaub - als **nachträgliche Schaffung einer Rechtsgrundlage** für einen bereits erfolgten Vorgang betrachtet werden, was unter dem Gesichtspunkt der Rechtsstaatlichkeit (Art. 5 Abs. 1 BV) etwas bedenklich erscheint.

3.6.2 **Internationale Vereinbarungen** gemäss Art. 5 Abs. 5 VE-EMBaG. Solche Vereinbarungen können sich gemäss Begleitbericht auch auf die "**Vergemeinschaftung von Entwicklung, Beschaffung, Betrieb und Wartung von IKT Mitteln**" beziehen. Sie sollten sich gemäss den Angaben im Begleitbericht jedoch ausschliesslich auf die Modalitäten der elektronischen Unterstützung der anderswo im Bundesrecht geregelten Staatsaufgaben beschränken. Es sollte nach hier vertretener Auffassung in der betreffenden Stelle des VE-EMBaG daher festgehalten werden

Internationale Vereinbarungen dürfen nicht in die Rechte Privater, insbesondere die Tätigkeit privatrechtlicher Anbieter von IKT Produkten und Dienstleistungen eingreifen, d.h. dsss sie nur insoweit zulässig sind, als sie sich auf die Erfüllung des in Art. 1 und Art. 4 Abs. 1 VE-EMBaG umschriebenen gesetzlichen Zwecks beschränken.

3.7 *Beschaffungsrecht*

3.7.1 Im Falle der gestützt auf Art. 9 Abs. 2 VE-EMBaG durch die Organisation eOperations betreuten **zentralisierten Beschaffung von IKT Leistungen und Erbringung von IT Dienstleistungen** <https://www.eoperations.ch/dienstleistungen/dienstleistungen-services/> kann man sich in guten Treuen – ungeachtet des eingeholten Stellungnahme des WEKO Sekretariats - die Frage stellen, ob die Vereinbarkeit solcher zentralisierter Dienstleistungen vor dem **Kartellgesetz** (Art. 2 Abs. 1 / Art. 7 KG) Stand hält [Vgl. zur **kartellwidrigen privatrechtlichen Tätigkeit öffentlich-rechtlicher Anstalten** die Praxis des Bundesgerichts: BGE 127 II 32 "Meteorologische Anstalt". "**Durch staatliche Massnahmen darf der Wettbewerb zwischen privaten Marktteilnehmern nicht verfälscht wer-**

den“ - mit dem einzigen Vorbehalt, dass es sich um eine vom Gesetz vorgeschriebene staatliche Tätigkeit handelt; Urteil 2P.67/2004 vom 23. September 2004, Erwägung 1.5]

3.7.2 Nach hier vertretener Auffassung ist diese Voraussetzung der Gerichtspraxis zum KG bei der zentralen Beschaffung von IKT Leistungen für die öffentliche Verwaltung nicht ohne weiteres gegeben [Vgl. dazu auch das WEKO Gutachten vom 1. Dezember 2014 zum "Projekt eOperations Schweiz" Ziff.105 <https://www.eoperations.ch/wp-content/uploads/2018/11/WEKO-Gutachten-eOperations-Schweiz.pdf>]

3.7.3 Art. 9 VE-EMBaG sollte daher um folgenden Grundsatz ergänzt werden:

Die mit Beschaffungsaufgaben betrauten Organisationen und Personen (heute "eOperations") haben bei Ausübung ihrer Tätigkeit die in der Schweiz anerkannten Grundsätze zur Förderung des Wettbewerbs im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung und zur Nichtdiskriminierung der in der Schweiz zugelassener Anbieterinnen beachten (Art. 1 KG; Art. 2, 6 und Art. 11 BöB; Art. IV Revidiertes Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen von Marrakesch)

3.8. *Open Government Data (OGD) - Öffentlichkeitsprinzip*

3.8.1 Die Tätigkeit der Verwaltung besteht gemäss vorstehender Ziff. 3.5.1 zu einem wesentlichen Teil aus der Erfassung und Verarbeitung von Daten für die Erstellung von Texten, Planungsgrundlagen, Berichten, Gutachten, Verfügungen und Entscheidungen.

3.8.2 /1 Diesen durch Steuern, Abgaben, Gebühren finanzierte Tätigkeit von Behörden, aber auch durch Beiträge von Personen und Organisationen im In und Ausland als "Informationslieferanten" (wie z.B. in Eingaben, Anträgen, Berichte, Gutachten, Beweisunterlagen) geschaffenen **Arbeitsergebnisse der Verwaltungstätigkeit** weisen einen **erheblichen materiellen und immateriellen Wert** auf und können insbesondere im Bereich der privaten Wirtschaft **zur Wertschöpfung genutzt** werden.

/2 Es ist daher nach hier vertretener Auffassung gerechtfertigt, diese durch Mittel der Allgemeinheit finanzierten und durch Beiträge von Informationslieferanten geschaffenen Arbeitsergebnisse der Gesellschaft zur Verfügung zu stellen.

3.8.3 Dabei ist allerdings folgenden **Bedenken und Interessen** Rechnung zu tragen

- a. der Informationslieferanten an der **Wahrung ihrer Geschäftsgeheimnisse**;
- b. den Anforderungen an den **Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre** der betroffenen Personen nach Art. 13 BV; aber auch
- c. den **Interessen des Wirtschaftsstandorts Schweiz** im internationalen Wettbewerb - hier vor allem gegenüber den Staatshandelsländern, die über keine freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung verfügen
- d. der **Sicherheit** unseres Landes insbesondere auch zum Schutz gegen Wirtschaftsspionage <https://www.vbs.admin.ch/de/themen/nachrichtenbeschaffung/wirtschaftsspionage.html> durch Aus-

wertung von OGD erleichterte elektronischen Angriffe: "Cyber Attacken" vgl. die Broschüre "Prophylax" <file:///Users/lehmann/Downloads/Prophylax.pdf>

3.8.4 Dabei gilt zu beachten, dass nach dem Konzept des VE-EMBAG Open Government Data - OGD in **wesentlicher Abweichungen von den Grundsätzen der Gesetzgebung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung** (vgl. dazu Art. 6 BGÖ; § 5 IDAG Kanton Aargau; § 25 ff IDG Basel-Stadt; Art. 17 Abs. 3 Verfassung des Kantons Bern und Art. 17 Gesetz über die Information der Bevölkerung; § 14 IDG Kanton Zürich) nicht nur bei der zuständigen Behörde eingesehen, oder darüber von der Behörde Auskunft verlangt werden, sondern sie werden gemäss Art.11 Abs. 2 VE-EMBaG **in einem öffentlich zugänglich Netz zur Verfügung gestellt.**

3.8.5 /1 Somit kann nach dem Grundsatz der VE-EMBaG auf die **öffentlich zugänglich gemachten OGD von jedermann zu jeder Zeit** ohne Identifikation und ohne Nachweis eines berechtigten Interesses **aus dem In- und Ausland frei zugegriffen** werden.

/2 Von diesem Zugriffsrecht können auch Organisationen und private Unternehmen, die mit den Lieferanten der Informationen in Konkurrenz stehen, oder Angaben über natürliche Personen zur Beeinflussung dieser Personen nutzen möchten Gebrauch machen, aber auch Cyber-Kriminelle und ausländische staatliche Stellen welche die liberale Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung der Schweiz ablehnen oder bekämpfen.

/3 Aufgrund der vorstehend umschriebenen Bedenken sollte Art. 11 VE-EMBAG durch einen zweiten Absatz mit folgendem hier nur generell umschriebenen Vorbehalt ergänzt werden

^{2bis} Vorbehalten bleiben

- a. spezialgesetzlich vorgesehenen Quellenangaben;
- b. die Zugangsbeschränkungen in der anwendbaren Gesetzgebung über die Öffentlichkeit der Verwaltung;
- c. der Schutz vor der Offenbarung von Berufs, Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnissen;
- d. die Gewährleistung des Datenschutzes und der Achtung der Privatsphäre;
- e. gesetzliche Vorschriften zur Wahrung der inneren oder äusseren Sicherheit, zur Verhütung von Straftaten, oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

3.9 OGD - Informatiksicherheit

3.9.1 /1 In Ergänzung der unter vorstehenden Ziff. 3.8 angestellten Überlegungen betreffend Informatiksicherheit sei noch auf folgenden Umstand hingewiesen: Die Kombination des bevorzugten Einsatzes von OSS in der gesamten öffentlichen Verwaltung unseres Landes mit den unter dem VE-EMBaG zu schaffenden einheitlichen Formaten, Strukturen, Metadaten der OGD sowie das Vorhandensein der angestrebten sehr grossen OGD-Beständen bei einer fast unüberblickbaren grossen Zahl von Anwendern (Verwaltungsstellen in den Bundesämtern; Verwaltungsstellen der 26 Kantone und 2'200 Gemeinden), darunter oft Anwender ohne vertiefte Informatik-Kenntnisse und Erfahrung-

gen schafft eine sehr grosse Zahl von Zugangspforten mit Angriffspunkten für unerlaubte Eingriffe in die Integrität der Daten, Netze und Prozesse.

3.9.2 /1 Es muss daher an dieser Stelle nachdrücklich auf die **Sicherheitsrisiken des im Rahmen des EMBaG voran getriebenen E-Government** hingewiesen werden.

/2 Dadurch können bei Einsatz der schon heute verfügbaren Analysemethoden in der Informatik - auch unter Anwendung künstlicher Intelligenz - aus diesen frei verfügbaren Informationen Ergebnisse erschlossen werden, die weit über den Inhalt durch die Verwaltung erzeugten scheinbar harmlosen Arbeitsergebnisse hinausreichen <https://www.computerwoche.de/a/wie-datenanalyse-neue-wege-geht,3547594> und durch die Ausnützung dieses "Informationsdiebstahls" Folgen nach sich ziehen könnten, welche man sich bei der Schaffung der Arbeitsergebnisse und deren Qualifizierung als OGD gar nicht vorstellen konnte aber z.B. durch die technologisch weit fortgeschrittene Staatshandelsländer im Fernen Osten genutzt werden könnten.

/3 Es dürften somit erfahrenen "Hackern" wie den aus ethischen Motiven handelnden Spezialisten des CCC-CH Chaos Computer Club Schweiz nicht schwer fallen, sich im künftigen E-Government nach dem VE-EMBAG den Zugang zu Daten, System und Prozessen durch *Ethical Hacking* zu verschaffen.

/4 Natürlich könnten aber auch **Cyber-Kriminelle** Schadprogramme ("Malware") in die gemäss dem E-Government Konzept des EMBaG vereinheitlichte IKT-Infrastruktur einschleusen, z.B. zur Erpressung von Lösegeld ("Ransomware") bei einer in Bezug auf die Bedrohung der IKT Infrastruktur wenig erfahrenen Berggemeinde, aber auch zur Lahmlegung wichtiger Anwendungen durch konzentrierte Angriffe (auf Server oder Komponenten der miteinander kommunizierenden Netzwerke (*DDoS – Distributed Denial of Services*)).

/5 Art. 11 vs. 2 VE-EMBAG könnte somit in Bezug auf Informationsschutz und IKT-Sicherheit Folgen haben, welche beim Unterzeichnenden als Vorstandsmitglied der ISSS, führenden Fachverbandes für ICGT Sicherheit unseres Landes und ehemaligem leitenden Nachrichtenoffizier einer Heeresinheit die Haare sträuben lassen.

3.9.4 /1 Es wird daher mit Nachdruck vorgeschlagen und beantragt, in Art.11 VE-EMBAG eine Regelung aufzunehmen, welche Bund, Kantone und Gemeinden dazu anhält und ermächtigt, die freie Zugänglichkeit der OGD nach Analyse der möglichen Risiken bei Anwendung elektronischer Analysemethoden für die darin enthaltenen Geschäftsgeheimnisse, die Privatsphäre betroffener Personen den Wirtschaftsstandort Schweiz und die Sicherheit unseres Landes zu beschränken.

/2 Darüber hinaus könnte der Bedrohung der IKT-Sicherheit Gefahr bei der Umsetzung des EMBaG z.B. dadurch Rechnung getragen werden, dass die Gesellschaft eOperation - wenn nicht bereits vorgesehen - mit einem **Kompetenzzentrum für die Wahrung des Informationsschutzes und IKT-Sicherheit** ausgestattet wird.

3.10 OGD - Schutz von Personendaten und der Privatsphäre

3.10.1 /1 **Einheitliche Formate und Strukturen** in Verbindung mit vordefinierten Metadaten zum Suchen und Finden von Informationen (Art. 11 Abs. 4 VE-EMBaG) können das Risiko der Schaffung des viel beschworenen **”Gläserne Bürger”** nach sich ziehen, vor allem wenn die 13-stellige AHV Nummer als universelles Identifikationsmerkmal mit den in den elektronischen Unterlagen vorhandenen Informationen zu einem **”Persönlichkeitsprofil”** nach Art. 3 Bst. d) DSGVO-1992 verknüpft werden <https://www.luzernerzeitung.ch/schweiz/datenschutz-ahv-nummer-sorgt-fuer-rote-koepfe-ld.83260> bzw. durch Einsatz automatisierter Such- und Analyseverfahren ein **”Profiling”** im Sinne von Art. 5 Bst. f) oder g) DSGVO-2020 die Erschliessung relevanter Aspekte der Persönlichkeit und der Privatsphäre natürlicher Personen ermöglicht.

/2 Wie vorstehend erwähnt erlauben die bereits heute vorhandenen Analysemethoden - allenfalls unter Einsatz künstlicher Intelligenz (KI) - die Identifikation von Personen, auch wenn die sie betreffenden Angaben anonymisiert oder pseudonymisiert worden sind. <https://www.isico-datenschutz.de/blog/ki-anonymisierung-pseudonymisierung/>

3.10.2 /1 Beispiele aus der jüngeren Vergangenheit zeigen, wie Behörden bei der Erfüllung der Anforderungen aus dem Datenschutz versagen - wie zur Zeit am Beispiel des bisher vor kurzem vom BAG wohlmeinend unterstützten persönliche Impfpass der Stiftung **”Meineimpfungen.ch”** file:///Users/lehmann/Downloads/faltblatt_elektronischer_impfausweis_arztpraxis.pdf

/2 Auch bei der Verwendungen des **”Swiss Pass”** haben die SBB aufgrund der Ergebnisse einer Abklärung des EÖOB“ wichtige Vorschriften des Datenschutzes verletzt und mussten die erfassten Personendaten löschen <https://www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/42901.pdf>

/3 Das Bekanntwerden einer **Datenschutzverletzung** zeigt auch, wie eine Anwendung wie **”Meine Impfungen”** innert kürzester Zeit aufgrund einer Intervention des Eidg. Datenschutzbeauftragten **gesperrt** werden kann. <https://www.meineimpfungen.ch/maintenance/> Die Behörden aller Stufen sollten daher mit grosser Sorgfalt darauf achten, dass die Anforderungen an den Persönlichkeits- und Datenschutz als notwendige Voraussetzung desungestörten Betriebs elektronischer Behördendienstes eingehalten werden

/4 **Es sollte daher Sorge getragen werden, dass das in Art. 13 BV verankerte Grundrecht der Achtung der Privatsphäre und des Schutzes natürlicher Personen vor dem Missbrauch der sie betreffenden Daten nicht auf dem Altar der Erhöhung der Effizienz und der Förderung elektronischer Mittel zur effizienten Erfüllung von Verwaltungsaufgaben geopfert wird.**

3.10.3 Darüber hinaus wird beantragt, Art. 11 VE-EMBaG um eine weitere Bestimmung zu ergänzen, welche im Sinne des **Nicht-Diskriminierungsgebots** von Art. 4 Abs. 3 VE-EMaBG iVm Art.8 Abs. 2 BV die Möglichkeit schafft, dass

Open Governmet Data - soweit technisch möglich und wirtschaftlich tragbar - interessierten natürlichen Personen oder Unternehmen auch in nicht maschinell lesbarer Form, d.h. ana-

log, ausgedruckt zur Verfügung gestellt werden. (was die Erhebung einer kostendeckenden Gebühr für die Lieferung von OGD in analoger Form nicht ausschliesst]

3.11 *Open Source Software - OSS Chancen und Risiken*

3.11.1 Open Source Software wird heute in der Wirtschaft für sehr verschiedene Anwendungen eingesetzt und weist aufgrund des öffentlichen zugänglichen Quellcodes viele Vorteile auf: Möglichkeiten der Weiterentwicklung und Verbesserung aber auch Aufdecken von Schwachstellen durch die durch die Gemeinschaft der OSS-Anwender: Die "OSS-Community".

3.11.2 /1 Es ist allerdings eher unüblich, dass grosse Anwender, die selber Software für sich und verbundene Gesellschaften oder Geschäftspartner entwickeln, diese Software später in der Form von Open Source der Allgemeinheit, z.B. unter einer GNU-Lizenz - entgeltlich oder unentgeltlich - zur Verfügung stellen.

/2 Diese Möglichkeit ist nach dem Stand des dem Unterzeichnenden zur Verfügung stehenden Wissens vor allem dann gegeben wenn ein Anwender der Allgemeinheit zugängliche Open Source Software selber weiter entwickelt, bzw. als wichtigen Bestandteil einer zur Kommerzialisierung vorgesehenen Eigenentwicklung verwendet.

3.11.3 /1 Angesichts der dem Bund, seinen Behörden und Fachstellen zur Verfügung stehenden personellen und materiellen Möglichkeiten und wirtschaftlichen Potentials muss nach hier vertretener Auffassung ein **Vorbehalt** gegen die in Art. 10 Abs. 1 EMBAG enthaltene Möglichkeit geltend gemacht werden, wonach die Eidgenossenschaft selber entwickelte Software als OSS auf den Markt bringen kann.

/2 Durch dieses Vorgehen könnte nämlich eine **Verzerrung des Wettbewerbs** zum Nachteil der Anbieter proprietärer Software entstehen, welche unter den Gesichtspunkt des Kartellrechts problematisch erscheint. Jedenfalls sollte dieser kartellrechtliche Gesichtspunkt bei der gesetzlichen Formulierung und bei der Anwendung dieser Kann-Vorschrift beachtet werden.

25. März 2021



Beat Lehmann