

Auszug aus dem Protokoll
Sitzung vom 24. Juni 2008

Erläuternder Bericht zur Verordnung über das Bewilligungsverfahren für den elektronischen Datenaustausch (Online-Verordnung) vom 24. Juni 2008

B. Vernehmlassungsverfahren

Die Online Verordnung wurde bis 11. November 2007 in Vernehmlassung gegeben. Auf Wunsch der Sicherheitsdirektion des Kantons Zug wurde diese Frist bis 31. Januar 2008 erstreckt. Vernehmlassungsadressatinnen und -adressaten waren sämtliche Einwohner-, Bürger- und Kirchgemeinden. Seitens der Vernehmlassungsadressatinnen und -adressaten gingen 18 Stellungnahmen ein. Ebenfalls eine Vernehmlassung eingereicht haben die Sicherheitsdirektion und das Grundbuch- und Vermessungsamt des Kantons Zug. Die Auswertung dieser Vernehmlassungen war anschliessend Gegenstand eines Aussprachepapiers, welches der Regierungsrat am 20. Mai 2008 beraten hat.

C. Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens

Die Mehrzahl der Einwohnergemeinden begrüsst ein standardisiertes Verfahren für den abteilungsübergreifenden elektronischen Zugriff auf Daten im Abrufverfahren. Mit Ausnahme von zwei Einwohnergemeinden standen die Einwohnergemeinden der Verordnung jedoch ablehnend gegenüber, da das Verfahren zu aufwändig und kompliziert sei bzw. einen unverhältnismässigen Aufwand ohne messbaren datenschützerischen Gegenwert zur Folge habe. Der Verband der Zuger Bürgergemeinden und drei katholische Kirchgemeinden sowie die Kommission für den Steuerausgleich unter den katholischen Kirchgemeinden des Kantons Zug (VKKZ) verzichteten explizit auf eine Stellungnahme. Soweit möglich, wird bei den entsprechenden Paragraphen auf die eingereichten Vernehmlassungsantworten eingegangen.

D. Zu den Bestimmungen im Einzelnen

Titel und Ingress

Der Titel übernimmt den Wortlaut von § 7 Abs. 2 des Datenschutzgesetzes vom 28. September 2000 (DSG; BGS 157.1), wonach der Regierungsrat Vorschriften über «das Bewilligungsverfahren im Bereich des elektronischen Datenaustausches» erlässt.

zu § 1 (Gegenstand und Geltungsbereich)

Abs. 1

Die Online-Verordnung regelt das Bewilligungsverfahren für den elektronischen Zugriff auf die im Register der Datensammlungen erfassten Personendatensammlungen. Bei der Online-Verordnung handelt es sich um eine Vollziehungsverordnung zum DSG (§ 7 Abs. 2 DSG). Ihr Anwendungsbereich deckt sich daher mit demjenigen des DSG (vgl. § 3 DSG). Da das DSG u.a. nicht auf öffentliche Register des Privatrechtsverkehrs angewendet wird (§ 3 Abs. 2 Bst. c DSG), findet auch die Online-Verordnung keine Anwendung auf den elektronischen Zugriff auf Grundbuchdaten (Art. 970 ZGB i.V.m. Art. 111 GBV vom 22. Februar 1910; SR 211.432.1) oder auf Daten der amtlichen Vermessung

(§ 158 Gesetz betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches für den Kanton Zug vom 17. August 1911; BGS 211.1).

Das Abrufverfahren, auch Online-Zugriff genannt, ermöglicht es dem informationssuchenden Organ, selber auf einen Datenbestand eines anderen Organs zuzugreifen. Es erlaubt Verfahrensabläufe zu rationalisieren sowie Informationen zielgerichtet und fristgerecht zu beschaffen.

Abs. 2

Gemäss § 3 Abs. 1 DSG gilt das Datenschutzgesetz «für das Bearbeiten von Daten durch Organe». Wie das DSG muss daher auch die Online-Verordnung an den Organbegriff anknüpfen. Gemäss § 2 Bst. i DSG sind Organe Behörden und Dienststellen, die für den Kanton oder die Gemeinden handeln, und natürliche oder juristische Personen oder Personengesellschaften des Handelsrechts, soweit ihnen öffentliche Aufgaben übertragen sind. Die Online-Verordnung gilt daher nicht nur für die kantonale Verwaltung und die Gerichte, sondern auch für die Gemeinden, für Anstalten (z.B. Pensionskasse, Gebäudeversicherung) sowie Personen, Unternehmen und Organisationen, die für den Kanton oder die Gemeinden öffentliche Aufgaben erfüllen (z.B. private Vereine mit Leistungsvereinbarung). Erfüllen letztere auch noch andere Aufgaben, die ihnen nicht vom Kanton oder den Gemeinden übertragen worden sind, so unterliegen sie bezüglich dieser Aufgaben selbstverständlich nicht der Online-Verordnung.

zu § 2 (Bewilligungspflicht)

Abs. 1

Beim elektronischen Zugriff auf Daten im Abrufverfahren entscheidet nicht mehr das für die Datensammlung verantwortliche Organ, sondern das abrufende Organ, wann welche Daten übermittelt werden. Daher muss vorgängig festgelegt werden, wer auf welche Daten Zugriff erhält. Dies gilt auch bei der Verknüpfung oder Vereinigung von Datensammlungen.

Bei der Verknüpfung greift das abrufende Organ auf ausgewählte Daten zweier oder mehrerer Datensammlungen zu und verknüpft diese auf eine Weise, welche es ihm ermöglicht, bestimmte Auswertungen vorzunehmen. Bei der Vereinigung führt das abrufende Organ Daten zweier oder mehrerer Datensammlungen zu einer neuen Datensammlung zusammen.

Sowohl bei der Verknüpfung als auch bei der Vereinigung ist nur der einseitige Datenbezug durch das abrufende Organ, nicht aber die spätere Verknüpfung oder Vereinigung der abgerufenen Daten bewilligungspflichtig.

Abs. 2

Soweit der elektronische Zugriff bei gewöhnlich schützenswerten Daten bereits in einem Gesetz im materiellen Sinn und bei besonders schützenswerten Daten in einem Gesetz im formellen Sinn geregelt ist, muss keine Bewilligung eingeholt werden (§ 5 Abs. 1 Bst. a sowie § 5 Abs. 2 Bst. a DSG). Dies ist z.B. der Fall beim Zugriffsrecht der Steuerverwaltung auf die Daten der Einwohnerkontrollen für die Veranlagung und den Bezug der Kantons- und Gemeindesteuern sowie der direkten Bundessteuern (Art. 112a DBG vom 14. Dezember 1990 [SR 642.11] und § 110^{bis} Steuergesetz vom 25. Mai 2000 [BGS 632.1]).

Um unnötige Projektänderungen vermeiden zu können, sind jedoch die Informatikleistungserbringer und die kantonale Datenschutzstelle möglichst früh in ein konkretes Online-Vorhaben einzubeziehen.

zu § 3 (Voraussetzungen für die Bewilligungserteilung)

Abs. 2

Damit ein berechtigtes Interesse bejaht werden kann, müssen mehrere Voraussetzungen erfüllt sein. Das Organ muss zur Erfüllung einer im Gesetz umschriebenen Aufgabe auf die entsprechenden Daten angewiesen sein (Rechtmässigkeit). Der Zugriff muss technisch machbar, verhältnismässig (Verwendungshäufigkeit der Daten) und wirtschaftlich sein (Kosten). Schliesslich muss auch die Sicherheit des Zugriffsverfahren und der Verbindungen gewährleistet sein.

Abs. 2 Bst. e

Damit die Bewilligungsinstanz ihren Entscheid in voller Kenntnis der Tragweite fällen kann, muss sie wissen, welche Kosten der beantragte Zugriff auslöst und ob er technisch überhaupt möglich ist. Fehlt es an der technischen Machbarkeit oder stehen die Kosten in einem Missverhältnis zum Nutzen des beantragten Zugriffs für die Gesuchstellerin oder den Gesuchsteller (fehlende Wirtschaftlichkeit), fehlt es auch an dem für die Bewilligungserteilung verlangten Nachweis eines berechtigten Interesses am elektronischen Datenzugriff.

Die technische Machbarkeit und die Kosten des Datenzugriffs hängen von der betroffenen Fachanwendung ab und müssen daher vom gesuchstellenden Organ zusammen mit den jeweiligen Fachanwendungsverantwortlichen abgeklärt werden. Die gemeinsame Abklärung der Kosten ist erforderlich, da solche nicht nur beim gesuchstellenden Organ, sondern auch bei dem für die Datensammlung verantwortlichen Organ anfallen können.

Abs. 2 Bst. f, g und h

Stellt das gesuchstellende Organ aufgrund der eingeholten Stellungnahmen des Informatikleistungserbringers, des für die Datensammlung verantwortlichen Organs oder der Datenschutzstelle fest, dass ein Online-Zugriff z.B. nicht im gewünschten Umfang zulässig ist, so kann es sein Gesuch zurückziehen und ein neues Gesuch ausarbeiten, ohne vorher die Bewilligungsinstanz in Anspruch nehmen zu müssen. Zur Vermeidung von unnötigen administrativen Leerläufen ist es unerlässlich, dass das für die Datensammlung verantwortliche Organ seine Stellungnahme direkt an das gesuchstellende Organ abgibt. Im Rahmen des rechtlichen Gehörs vor Erlass des Bewilligungsentscheids hätte das gesuchstellende Organ sowieso Anspruch auf Kenntnisnahme.

Mit der Stellungnahme der kantonalen Datenschutzstelle wird der vom EU-Recht verlangten Vorabkontrolle der Datenbearbeitung Rechnung getragen (Art. 20 Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr). Die Vorabkontrolle der Datenbearbeitung durch die Datenschutzstelle hat auch Eingang in die laufende DSG-Revision gefunden (§ 19a DSG) und war in der vorberatenden Kommission des Kantonsrats sowie in der 1. Lesung des Kantonsrats unbestritten.

Abs. 3

Die Gesuchsstellung hat sowohl bei Datensammlungen kantonalen Organe als auch bei Datensammlungen gemeindlicher Organe mittels dem vom Regierungsrat verabschiedeten generellen Bewilligungsformular zu erfolgen. Dieses Formular steht auf der Homepage der Kantonalen Datenschutzstelle zum Download zur Verfügung (www.datenschutz-zug.ch).

zu § 4 (Bevolligungsinstanz)

Abs. 1

Bei Datensammlungen der Zivil- und Strafrechtspflege entscheidet das Obergericht über die Erteilung von Zugriffsrechten, bei Datensammlungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit das Verwaltungsgericht, bei Datensammlungen kantonaler Organe entscheidet der Regierungsrat und bei solchen gemeindlicher Organe die entsprechende gemeindliche Exekutive. Die Bewilligung kann mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden. Eine Verfahrensvereinfachung, z.B. bei einem Zugriff auf die Daten der gemeindlichen Einwohnerkontrollen wäre nur möglich, wenn alle elf Gemeinden die Verantwortung für diese Daten an ein einziges zentrales Organ abgeben würden.

Aufgrund der Wichtigkeit und Tragweite des Bewilligungsentscheides ist es unerlässlich, dass der Entscheid vom obersten Exekutiv- bzw. Judikativorgan, d.h. vom politischen Verantwortungsträger getroffen wird. Eine Delegation an ein untergeordnetes Verwaltungs- oder Justizorgan würde dem Stellenwert und der Sensibilität der vom Online-Zugriff betroffenen Daten nicht gerecht.

Das oberste Exekutiv- bzw. Judikativorgan ist als unabhängige Bewilligungsinstanz besser geeignet, als ein an der Nutzung oder am Einsatz direkt interessiertes Verwaltungs- oder Justizorgan. Eine Bewilligungserteilung durch die kantonale oder eine gemeindliche Datenschutzstelle würde deren Unabhängigkeit gefährden und zu Interessenkollisionen führen.

Kantonale oder gemeindliche Organe können gegen den Entscheid der vorgesetzten Exekutivbehörde bzw. der obersten kantonalen Gerichte kein ordentliches Rechtsmittel ergreifen. Konkret bedeutet dies, dass kantonale Organe den Entscheid einer gemeindlichen Exekutive, mit dem ihnen ein Online-Zugriff verweigert wird, anfechten können, nicht jedoch verweigernde Entscheide des Regierungsrats, des Obergerichts oder des Verwaltungsgerichts. Der Gemeinderat als Vertreter der vom Entscheid betroffenen gemeindlichen Organe (§ 18 Abs. 1 Gemeindegesetz vom 4. September 1980; BGS 171.1) kann zwar verweigernde Entscheide von Exekutiven anderer Gemeinden anfechten, nicht jedoch Entscheide des Regierungsrats, des Obergerichts oder des Verwaltungsgerichts.

Abs. 2

Im Rahmen der Bewilligung erteilte Zugriffsrechte werden von der kantonalen Datenschutzstelle im bestehenden Register der Datensammlungen nachgeführt.

zu § 6 Übergangsregelung

Mit der Übergangsregelung wird sichergestellt, dass sämtliche Online-Verbindungen, für die bisher keine gesetzliche Grundlage bestand, die neuen Bewilligungsvoraussetzungen von § 3 Abs. 2 erfüllen und von allen Bewilligungsinstanzen einheitlich beurteilt werden. Eine Besitzstandsregelung für derartige Online-Verbindungen ist dementsprechend nicht möglich.

E. Personelle und Finanzielle Auswirkungen

Die Online-Verordnung hat keine direkten personellen und finanziellen Auswirkungen. Solche entstehen erst dann, wenn ein konkretes Bewilligungsverfahren eingeleitet wird.
