

Thema

# AUF DEM WEG ZUR DIGITALEN JUSTIZ – EIN STATUSBERICHT



Jacques Bühler Dr. iur., Gesamtprojektleiter von Justitia 4.0 und 1. Adjunkt des Generalsekretärs des Bundesgerichts



Barbara Widmer<sup>1</sup> Dr. iur., LL.M., CIA (Certified Internal Auditor), die Autorin vertritt den Datenschutzbeauftragten des Kantons Basel-Stadt im Projekt Justitia 4.0 und schreibt daneben eine Habilitation in den Bereichen Wirtschafts-, Immaterialgüter-, Informations- und Europarecht

**Stichworte:** Digitalisierung der Justiz, E-Justiz-Plattform, Entwurf für neues Bundesgesetz, elektronischer Rechtsverkehr, elektronische Akteneinsicht

Die Welt digitalisiert, was sich digitalisieren lässt. Diesen grundlegenden Veränderungen kann sich auch das Justizwesen nicht entziehen. Der Bund und die Kantone haben deshalb das Projekt Justitia 4.0 ins Leben gerufen. Dieses soll dafür sorgen, dass die Digitalisierung der Justiz nicht Fiktion bleibt, sondern alsbald Realität wird. Der Bund hat zu diesem Zweck erstmals einen Entwurf für ein Bundesgesetz über die Plattform für die elektronische Kommunikation in der Justiz vorgelegt, der sich bis Ende Februar 2021 in der Vernehmlassung befand. Der vorliegende Beitrag stellt diesen Gesetzesentwurf vor und enthält Hintergrundinformationen zum Projekt.

*«Für eine sichere digitale Justiz – damit der Weg zum Recht nicht mehr über Papierberge führt.»*

*Monika Gysin, Kommunikationsbeauftragte Projekt Justitia 4.0*

## I. Das Projekt Justitia 4.0

Das Projekt Justitia 4.0 soll die Justiz in das digitale Zeitalter führen. Um dieses Ziel zu erreichen, gilt es, einerseits die technischen Voraussetzungen zu schaffen sowie andererseits bei den Verfahrensbeteiligten den dazu notwendigen Kulturwandel zu erreichen. Die COVID-19-Pandemie hat die Akzeptanz für die Digitalisierung der Justiz massgeblich erhöht. Anwaltskanzleien und Justizbehörden mussten im März 2020 innert kürzester Zeit auf Telearbeit umstellen. Das Projekt wurde jedoch bereits im Februar 2019 offiziell gestartet. Es nähert sich gegenwärtig dem Ende der Konzeptphase an und wird alsbald die Realisierung der wichtigsten Komponenten in Angriff nehmen. Diese Komponenten umfassen die Plattformlösung «E-Justiz-Plattform» und die «E-Justiz-Akten-Applikation».

Die E-Justiz-Plattform soll eine sichere Kommunikation zwischen Verfahrensbeteiligten und Justizbehörden gewährleisten. Eingaben, Zustellungen sowie Akteneinsicht lassen sich zukünftig über diese Plattform abwickeln. Die Funktionen der Plattform sollen in einem Bundesgesetz umschrieben werden. Der Vorentwurf dieses Bundesgesetzes befand sich bis Ende Februar 2021 in Vernehmlassung. Der aktuelle

Das Dokument "Auf dem Weg zur digitalen Justiz - Ein Statusbericht" wurde von Patric Nessler, Schweizerischer Anwaltsverband, Bern am 30.04.2021 auf der Website [anwaltsrevue.recht.ch](http://anwaltsrevue.recht.ch) erstellt. | © Stämpfli Verlag AG, Bern - 2021

Name lautet: Vorentwurf des Bundesgesetzes über die Plattform zur elektronischen Kommunikation in der Justiz (eJustice-Gesetz – nachstehend VE-BEKJ). Er enthält die Rahmenbedingungen des Projekts, insbesondere bezüglich der E-Justiz-Plattform, und sieht im Weiteren Änderungen in den Prozessrechten, insbesondere in den Straf- und Zivilprozessordnungen, vor. Zusätzlich enthält er ein Obligatorium für die Anwaltschaft zur Nutzung der Plattform für die elektronische Kommunikation mit den Behörden und die Akteneinsicht – sowie als Gegenstück ein Obligatorium für die Justizbe-

hörden (Staatsanwaltschaften und Gerichte), ihre Akten elektronisch zu führen. Der elektronische Rechtsverkehr findet sich nachfolgend unter Punkt II ausführlich beschrieben.

Die E-Justiz-Akten-Applikation soll gemäss Projektauftrag durch das Projekt Justitia 4.0 den Justizbehörden zur Verfügung gestellt werden. Sie soll ein effizientes und benutzerfreundliches Arbeiten mit elektronischen Justizakten erlauben.

## II. Rechtliche Ausgestaltung der E-Justiz-Plattform

### 1. Zweck

Der Zweck der Plattform ergibt sich indirekt aus Art. 1 VE-BEKJ. Danach soll die Plattform der sicheren und einfachen elektronischen Kommunikation in der Justiz zwischen Privaten und Behörden sowie unter Behörden dienen (Abs. 1). In diesem Rahmen dient die Plattform der Übermittlung elektronischer Dokumente in der Justiz (Abs. 2 lit. a) und als Instrument zur Akteneinsicht (Abs. 2 lit. c).

Art. 1 Abs. 1 VE-BEKJ hält ausdrücklich fest, dass die Plattform lediglich die Kommunikation zwischen Privaten und Behörden sowie Behörden untereinander erfasst. Sie dient somit nicht der Kommunikation der Verfahrensbeteiligten untereinander. Die Kommunikation zwischen den Behörden kann unter anderem mit dem Ziel erfolgen, die Verfahrensakte im Fall der Ergreifung eines Rechtsmittels an die nächsthöhere Instanz weiterzuleiten oder, falls die Akten bei einer unzuständigen Behörde eingereicht wurden, diese an die zuständige Behörde weiterzuleiten.<sup>2</sup>

Es ist darauf hinzuweisen, dass der VE-BEKJ mit zwei Ausnahmen<sup>3</sup> keine verfahrensrechtlichen Regelungen enthält. Die verfahrensrechtlichen Regelungen ergeben sich nach wie vor aus dem jeweils massgeblichen Prozessrecht. Allerdings führt der VE-BEKJ zu verschiedenen Anpassungen in den massgeblichen Verfahrensrechten.

### 2. Trägerschaft

Mit Blick auf die Trägerschaft ist zwischen jener für die E-Justiz-Plattform nach Art. 1 Abs. 2 lit. a VE-BEKJ und jener für zusätzliche Dienstleistungen im Sinne von Art. 5 VE-BEKJ zu unterscheiden.

#### A) Trägerschaft E-Justiz-Plattform

Hinsichtlich der E-Justiz-Plattform sieht der VE-BEKJ eine prioritäre und eine subsidiäre Trägerschaftslösung vor. Im Rahmen der prioritären Lösung gründen der Bund und die Kantone zum Aufbau und Betrieb der Plattform mittels Vereinbarung eine öffentlich-rechtliche Körperschaft (Art. 3 Abs. 11 VE-BEKJ). Diese Vereinbarung tritt allerdings erst in Kraft, wenn der Bund und mindestens 18

Kantone<sup>4</sup> diese genehmigt haben (Art. 3 Abs. 3 VE-BEKJ).

Kommt keine gültige Vereinbarung zustande, setzt der Bund als subsidiäre Lösung anstelle der Körperschaft eine Verwaltungseinheit der zentralen Bundesverwaltung als Trägerin der Plattform ein (Art. 4 lit. a VE-BEKJ). Der Aufbau und der Betrieb der Plattform werden in diesem Fall durch einen Beirat bestehend aus Vertretungen der Kantone und des Bundes fachlich begleitet (Art. 4 lit. b VE-BEKJ).

## B) Trägerschaft weitere Dienstleistungen

Art. 5 VE-BEKJ sieht vor, dass die öffentliche Körperschaft neben der E-Justiz-Plattform weitere Dienstleistungen im Rahmen der elektronischen Kommunikation in Justizverfahren anbieten kann<sup>5</sup> und nennt insbesondere die Durchführung von Video- und Telefonkonferenzen. Diese weiteren Dienstleistungen müssen sich ebenfalls auf die elektronische Kommunikation in der Justiz beschränken. Inwiefern sich diese weiteren Dienstleistungen in den einzelnen Verfahren nutzen lassen, ergibt sich dabei nicht aus dem VE-BEKJ, sondern dem massgeblichen Prozessrecht.<sup>6</sup>

## C) Öffentlich-rechtliche Körperschaft als Trägerschaft

Kommt die öffentlich-rechtliche Körperschaft zustande, umfasst sie vier Organe bestehend aus der Versammlung, dem Vorstand, der Geschäftsleitung und der Revisionsstelle (Art. 7 VE-BEKJ). Es ist unschwer erkennbar, dass diese Organe jenen der Aktiengesellschaft (AG) nachempfunden sind (siehe Art. [698 ff.](#) OR). Die Versammlung entspricht dabei der Generalversammlung, der Vorstand dem Verwaltungsrat und die Geschäftsleitung und die Revisionsstelle den gleichnamigen Organen der AG. Entsprechend gestalten sich auch die Aufgaben der Organe der öffentlichen Körperschaft im Grundsatz vergleichbar mit jenen der Aktiengesellschaft. Allerdings sind die Ver-

sammlung und der Vorstand der Körperschaft weitgehend paritätisch zusammengesetzt und umfassen jeweils eine Vertretung des EJPD, mehrere Vertretungen der Kantone sowie eine Vertretung des Bundesgerichts (siehe Art. 8 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 VE-BEKJ).

## 3. Ausgestaltung

### A) Beteiligte

Die Beteiligten lassen sich nicht abschliessend festlegen, sie umfassen jedoch einen Grossteil der Gerichte, Verwaltungs- und Strafbehörden, Personen, die berufsmässig Parteien vor schweizerischen Gerichten vertreten sowie weitere Personen. Für gewisse dieser Beteiligten besteht eine Pflicht, die Plattform zu nutzen. Dieses Obligatorium ergibt sich nicht aus dem VE-BEKJ, sondern aus den auf dem VE-BEKJ basierenden Anpassungen in den jeweiligen Verfahrensrechten (für das Verwaltungsverfahren des Bundes aus Art. [47a](#) VwVG, für das Zivilverfahren aus Art. [128c](#) ZPO und für das Strafverfahren aus Art. [103c](#) StPO). Personen, die dem Obligatorium nicht unterstehen, können im Zivil- und Strafprozess unter Angabe einer Zustelladresse verlangen, dass die Kommunikation mit ihnen über die E-Justiz-Plattform erfolgt (siehe Art. [128d](#) ZPO und Art. [103d](#) StPO). Das Verwaltungsverfahrensgesetz enthält keine entsprechende Regelung.

Wer zur Benutzung der Plattform verpflichtet ist und Eingaben in Papierform macht, erhält vom zuständigen Gericht oder von der zuständigen Behörde eine angemessene Frist für die elektronische Einreichung – jeweils versehen mit der Androhung, dass die Eingabe sonst unbeachtet bleibt (siehe Art.

[47a Abs. 3 VwVG](#), [Art. 128c Abs. 2 ZPO](#) und [Art. 103c Abs. 2 StPO](#)). Eine Ausnahme besteht lediglich mit Blick auf Dokumente, die sich aus technischen Gründen nicht für eine elektronische Eingabe eignen (siehe [Art. 47a Abs. 4 VwVG](#), [Art. 128c Abs. 3 ZPO](#) und [Art. 103c Abs. 3 StPO](#)).

## B) Nutzungsvoraussetzungen

Um die Plattform zu nutzen, bedarf es einer Adresse (= physische Anschrift) und einer elektronischen Identität (Art. 17 und 19 VE-BEKJ). Die Adresse wird in einem Adressverzeichnis der Plattform erfasst und verwaltet (Art. 17 Abs. 1 VE-BEKJ). Das Adressverzeichnis enthält in Übereinstimmung mit den zur Nutzung der Plattform Berechtigten und Verpflichteten (siehe Punkt II/3/A) die Adressen der Behörden, der in den kantonalen Anwaltsregistern eingetragenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, der weiteren Personen, die zur berufsmässigen Vertretung befugt sind, sowie der weiteren Personen, die freiwillig mit Behörden über die Plattform kommunizieren (Art. 17 Abs. 1 lit. a bis d VE-BEKJ). Der Behördenbegriff definiert sich im Rahmen der E-Justiz-Plattform eigenständig und umfasst die Strafbehörden von Bund und Kantonen sowie die Verwaltungsbehörden des Bundes – sofern diese an einem Verfahren beteiligt sind – sowie die Gerichte (ohne kantonale Verwaltungsgerichte).<sup>7</sup> Die Ausgestaltung der Zugriffsrechte auf das Adressverzeichnis ergibt sich aus Art. 17 Abs. 2 und 3 VE-BEKJ.

Um Zugang zur Plattform zu erhalten, müssen sich die zur Nutzung verpflichteten und berechtigten Personen authentifizieren (ausweisen). Als Authentifizierungsmittel sieht Art. 19 Abs. 2 VE-BEKJ eine elektronische Identität (E-ID) nach dem E-ID-Gesetz<sup>8</sup> vor. Da dieses Gesetz in der Abstimmung vom 7.3.2021 abgelehnt wurde, erscheint ein Ausweichen auf weitere Authentifizierungsmittel mit vergleichbarem Sicherheitsniveau – wie sie Art. 19 Abs. 3 VE-BEKJ bereits für Personen vorsieht, denen keine E-ID nach dem gescheiterten E-ID-Gesetz ausgestellt werden kann – zwingend. Ein Anwendungsfall für Personen, denen keine entsprechende E-ID ausgestellt werden kann, sind EU-Anwältinnen und EU-Anwälte, die ihren Wohnsitz in der EU haben.<sup>9</sup>

## C) Funktionsweise

Die Authentifizierung erfolgt über eine Benutzeroberfläche (Webservice)<sup>10</sup>, welche die Plattform zur Verfügung stellt und die über gängige Technologien erreichbar und nutzbar ist (Art. 18 Abs. 1 VE-BEKJ). Hat sich eine Person auf der Plattform authentifiziert, kann sie Dokumente auf die Plattform hochladen (Art. 21 Abs. 1 VE-BEKJ). Der Begriff «Dokumente» ist im Rahmen einer digitalen Datenbearbeitung bedingt zielführend. Er sollte daher durch den Begriff «Daten» ersetzt werden.<sup>11</sup>

Dokumente von Behörden müssen mit einem geregelten elektronischen Siegel nach Art. 2 [lit. d ZertES](#)<sup>12</sup> (Art. 21 Abs. 2 VE-BEKJ) sowie einem qualifizierten Zeitstempel versehen sein.<sup>13</sup> Ein elektronisches Siegel ist im Gegensatz zu einer elektronischen Signatur nicht personen-, sondern organisationsbezogen.<sup>14</sup> Bei Behörden weist die Plattform Dokumente ohne ein elektronisches Siegel zurück (Art. 21 Abs. 2 VE-BEKJ). Bei Dokumenten, welche die übrigen Nutzenden hochladen, bringt die Plattform selbst ein elektronisches Siegel nach dem ZertES sowie einen qualifizierten Zeitstempel an (Art. 21 Abs. 3 VE-BEKJ). Die Kombination von persönlicher Authentifizierung mittels elektronischer Identität und dem automatisierten Anbringen eines geregelten elektronischen Siegels bewirkt ein ähnlich hohes Schutzniveau wie eine qualifizierte elektronische Signatur. Insbesondere führt diese Kombination zu einem höheren Schutzniveau als die eigenhändige Unterschrift. Deshalb wird das Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift bzw. der qualifizierten elektronischen Signatur bei der elektronischen Kommunikation über die

E-Justiz-Plattform durch die Kombination von persönlicher Authentifizierung und geregelter elektronischem Siegel ersetzt.<sup>15</sup>

Die Plattform stellt über die Entgegennahme von Dokumenten eine Quittung mit Zeitangabe aus (Eingangsquittung) (Art. 21 Abs. 4 VE-BEKJ). Diese Eingangsquittung dient dem Nachweis, dass eine Rechtshandlung erfolgt ist (z.B. zur Wahrung einer Frist). Anschliessend kann der Adressat oder die Adressatin des Dokumentes dieses auf der Plattform abrufen. Beim erstmaligen Abruf wird eine Quittung (Abrufquittung) ausgestellt (Art. 21 Abs. 6 VE-BEKJ). Ruft der Adressat oder die Adressatin das Dokument bis zum Ablauf von sieben Tagen nicht ab, stellt die Plattform darüber eine Quittung aus. Sie stellt diese dem Absender oder der Absenderin sowie dem Adressaten oder der Adressatin zu (Art. 21 Abs. 7 und 8 VE-BEKJ). Die hochgeladenen Dokumente stehen auch nach Ablauf dieser sieben Tage zum Abruf bereit.<sup>16</sup> Auf Wunsch der Plattformnutzenden informiert die Plattform über das Vorhandensein neuer Dokumente und Quittungen – allerdings ohne Gewähr (Art. 22 VE-BEKJ).

## **D) Gruppenverwaltung**

Gestützt auf Art. 24 VE-BEKJ können die Nutzenden der E-Justiz-Plattform organisationsintern Zugriffsgruppen bilden. Innerhalb dieser Gruppe verfügen alle Mitglieder über dieselben Zugriffsrechte auf die Plattform, wobei sich jedes Mitglied mit seiner eigenen E-ID bei der Plattform authentifiziert. Die Plattform stellt dazu eine Gruppenverwaltung zur Verfügung. Diese erlaubt es der organisationsinternen Gruppenadministration, festzulegen, wer innerhalb der eigenen Organisation einer bestimmten Gruppe angehört und deren Zugriffsrechte teilt (siehe Art. 24 Abs. 2 bis 4 VE-BEKJ). Die Möglichkeit zur Bildung von Gruppen haben alle Plattformnutzenden und damit Behörden und Private (meist in Form von Anwaltskanzleien). Eine entsprechende Gruppenverwaltung ermöglicht es, Dokumente auch durch administrative Assistenzen oder zur Stellvertretung befugte Kollegen und Kolleginnen rechtsgültig auf die Plattform hochladen bzw. von dieser abrufen zu lassen.<sup>17</sup>

## **E) Fristeinhaltung bei Funktionsunterbruch**

Für den Fall, dass die E-Justiz-Plattform an dem Tag, an dem eine Frist abläuft, nicht erreichbar ist, verlängert sich die Frist bis zu dem Tag, der auf den Tag folgt, an dem die Plattform erstmals wieder erreichbar ist (Art. 25 Abs. 1 VE-BEKJ). Fällt der Folgetag auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag, endet die Frist am nachfolgenden Werktag (siehe Art. 25 Abs. 2 VE-BEKJ). Diese Regelung gilt sowohl für gesetzliche als auch richterlich festgesetzte Fristen.<sup>18</sup> Die Nichterreichbarkeit der Plattform kann verschiedene technische Ursachen haben und muss infolgedessen nicht zwingend mit einer Störung an der Plattform selbst zusammenhängen. Entsprechend ist es denkbar, dass die Plattform für bestimmte Nutzende in einem bestimmten Zeitpunkt problemlos erreichbar ist, für andere dagegen nicht.<sup>19</sup> Tritt eine Nichterreichbarkeit der Plattform ein, ist diese von der Benutzerin oder dem Benutzer glaubhaft zu machen (Art. 25 Abs. 3 VE-BEKJ). Die Glaubhaftmachung der Nichterreichbarkeit genügt somit – ein strikter Beweis ist nicht erforderlich.<sup>20</sup>

## **F) Haftung und Finanzierung**

Erleidet eine Person durch den Betrieb der E-Justiz-Plattform einen Schaden, haftet bei der prioritären Trägerschaftslösung die Körperschaft für diesen nach dem Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes (VG)<sup>21</sup> mit ihrem Vermögen (Art. 30 VE-BEKJ). Die Ausfallhaftung des Bundes nach Art. 19 Abs. 1 lit. a VG gelangt nicht zur Anwendung (Art. 30 VE-BEKJ). Der VE-BEKJ regelt nicht, was mit Blick auf die Haftung bei einer Anwendung der subsidiären Trägerschaftslösung gilt. In diesem Fall dürfte sich die Haftung aber vollständig nach dem VG richten. Im Weiteren ergibt sich aus Art. 30 VE-BEKJ auch nicht, was hinsichtlich

Haftung gilt, wenn eine Person im Rahmen der weiteren Dienstleistungen einen Schaden erleidet. Da die weiteren Dienstleistungen nur von der öffentlichen Körperschaft betrieben werden (Art. 5 VE-BEKJ), ist jedoch davon auszugehen, dass in diesem Fall das Haftungsregime der prioritären Trägerschaftslösung zur Anwendung gelangt.

Die Finanzierung des Aufbaus der Plattform teilen sich der Bund und die Kantone, wobei der Bund 25 Prozent und die Kantone 75 Prozent der Kosten übernehmen (Art. 32 VE-BEKJ). Die Hauptlast für den Aufbau der Plattform tragen somit die Kantone. Diese Finanzierungsregelung gilt sowohl im Rahmen der prioritären als auch der subsidiären Trägerschaftslösung. – Die Kantone sollten entsprechend dafür besorgt sein, dass sich die prioritäre Trägerschaftslösung durchsetzt. Bei dieser tragen sie nicht nur den Hauptteil der Kosten, sondern können auch in massgeblichem Umfang mitbestimmen.

Der Betrieb der Plattform wird durch Gebühren finanziert, welche die Körperschaft oder im Fall der subsidiären Lösung der Bund bei den Behörden für die Benutzung der Plattform erhebt (Art. 31 Abs. 1 und 3 VE-BEKJ). Die Körperschaft bzw. der Bund verlangt somit von den privaten Nutzenden wie z.B. der Anwaltschaft keine Gebühren. Jedoch steht es den Behörden frei, die von ihnen für die Plattformnutzung bezahlten Gebühren gestützt auf ihre eigene Gebührenverordnung den Parteien weiterzuverrechnen.<sup>22</sup>

## 4. Aspekte des Datenschutzes und der Informationssicherheit

Der VE-BEJK enthält in Art. 26 und 27 Vorgaben zum Datenschutz und zur Informationssicherheit. Da die E-Justiz-Plattform die hochgeladenen Dokumente zum Abruf durch den Adressaten oder die Adressatin oder zur Akteneinsicht durch die Parteien zwischenspeichert, bearbeitet sie Personendaten im Sinne von Art. 5 lit. d nDSG<sup>23</sup>. Justizakten enthalten zudem in verschiedener Hinsicht besonders schützenswerte Personendaten nach Art. 5 lit. c nDSG. Diese finden sich insbesondere in Rechtsschriften und eingereichten Gutachten und umfassen Daten über die Gesundheit, gewerkschaftliche oder politische Aktivitäten, über verwaltungs- und strafrechtliche Verfolgung oder über Massnahmen der sozialen Hilfe. Eine entsprechend hohe Bedeutung kommt somit dem Datenschutz und der Informationssicherheit im Rahmen der E-Justiz-Plattform zu.

### A) Anwendbares Datenschutzrecht

Eine im Rahmen von Plattformlösungen im staatlichen Umfeld entscheidende und gleichzeitig herausfordernde Frage ist jene nach dem anwendbaren Datenschutzrecht (Bund oder Kantone). Das anwendbare Datenschutzrecht bestimmt sich nach der Person oder Organisation, die für die Datenbearbeitung verantwortlich ist (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 lit. j nDSG). Exakt diese Frage lässt sich mit Blick auf die E-Justiz-Plattform jedoch nicht ohne Weiteres beantworten. Da die öffentliche Körperschaft bei der prioritären Trägerschaftslösung vor allem aus den Kantonen besteht und zu mehr als zwei Dritteln von diesen finanziert wird, handelt es sich nicht um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft des Bundes. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Körperschaft in einem Bundesgesetz geregelt ist. Auch die Benennung einer Verwaltungseinheit des Bundes zum Aufbau und Betrieb der Plattform im Rahmen der sekundären Trägerschaftslösung führt nicht ohne Weiteres dazu, dass das Bundesdatenschutzgesetz anwendbar ist. Bei dieser Lösung haben die Kantone im Rahmen eines Beirats diverse Mitspracherechte und finanzieren den Aufbau und Betrieb der Plattform im selben Umfang wie bei der primären Lösung (siehe Ausführungen vorne unter Punkt II/3/F).

Hinweise zur Beantwortung dieser Frage ergeben sich jedoch aus der Architektur der E-Justiz-Plattform.

Diese impliziert eine Auftragsdatenbearbeitung nach Art. 9 nDSG oder eine gemeinsame Bearbeitung von Personendaten im Sinne von Art. 33 nDSG. Aufgrund des intensiven Zusammenwirkens von Bund und Kantonen im Rahmen beider Trägerschaftslösungen spricht vieles für eine gemeinsame Bearbeitung nach Art. 33 nDSG. Gemäss Art. 33 Abs. 1 nDSG gilt es, bei einer gemeinsamen Datenbearbeitung die Verantwortung für den Datenschutz und damit das anwendbare Datenschutzrecht festzulegen. Es ist hinsichtlich der gemeinsamen Datenbearbeitung im Rahmen der E-Justiz-Plattform somit Sache des Gesetzgebers, das anwendbare Recht für den Datenschutz und die Informationssicherheit im VE-BEKJ zu regeln. Dabei liegt es mit Blick auf den Zweck der Plattform auf der Hand, dass für deren Aufbau und Betrieb einzig das Datenschutzgesetz des Bundes massgebend sein kann. Die Anwendbarkeit von 26 kantonalen Datenschutzgesetzen würde nicht nur zu Rechtsunsicherheit führen, sondern wäre insgesamt wenig zielführend. Während der Gesetzgeber im VE-BEKJ, der in die Ämterkonsultation ging, noch eine entsprechende Regelung vorsah, fehlt es an einer solchen im VE-BEKJ für die Vernehmlassung. Hier muss der Gesetzgeber zwingend nachbessern und zur ursprünglichen Lösung im VE-BEKJ der Ämterkonsultation zurückkehren.

## **B) Beziehung Dritter zur Aufgabenerfüllung**

Die öffentliche Körperschaft (prioritäre Lösung) bzw. die Verwaltungseinheit (subsidiäre Lösung) kann nicht alle zur Errichtung und zum Betrieb der E-Justiz-Plattform notwendigen Arbeiten selbst abdecken. Infolgedessen müssen sie Dritte zur Erfüllung dieser Arbeiten beziehen. Entsprechend beigezogene Dritte erhalten in der Regel Zugang zu Personendaten – z.B. in Form von Testdaten bei der Entwicklung und Weiterentwicklung der Plattformsoftware oder im Rahmen von Unterhalts- und Supportdienstleistungen.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht stellt die Beziehung von Dritten zur Aufgabenerfüllung eine Auftragsdatenbearbeitung im Sinne von Art. 9 nDSG dar. Umfasst eine Auftragsdatenbearbeitung besonders schützenswerte Personendaten, wie das bei der E-Justiz-Plattform je nach Auftragsausgestaltung der Fall sein kann, gelten bei der Auswahl des Dritten erhöhte Anforderungen. Insbesondere muss sichergestellt werden, dass durch die Auswahl des Dritten keine ausländischen Behörden Zugriff auf die Daten erhalten. Diese Gefahr besteht regelmässig dann, wenn Unternehmen beigezogen werden, die ihren Sitz in einem Land haben, das über kein mit der Schweiz oder der EU vergleichbares Datenschutzniveau verfügt, oder wenn eine Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in der Schweiz einem Konzern oder einem Unternehmen angehört, der/das den Hauptsitz in einem Land hat, das über kein mit der Schweiz oder der EU vergleichbares Datenschutzniveau bzw. über eine Gesetzgebung wie den Cloud Act der USA<sup>24</sup> verfügt. Eine Gesetzgebung wie der Cloud Act ermöglicht es den amerikanischen Behörden und Gerichten, unter gewissen Voraussetzungen die Herausgabe von Daten anzuordnen, die bei Tochtergesellschaften oder Niederlassungen amerikanischer Firmen im Ausland gespeichert sind, sofern diese Tochtergesellschaften oder

Niederlassungen elektronische Kommunikations- oder Cloud-Dienstleistungen anbieten.<sup>25</sup>

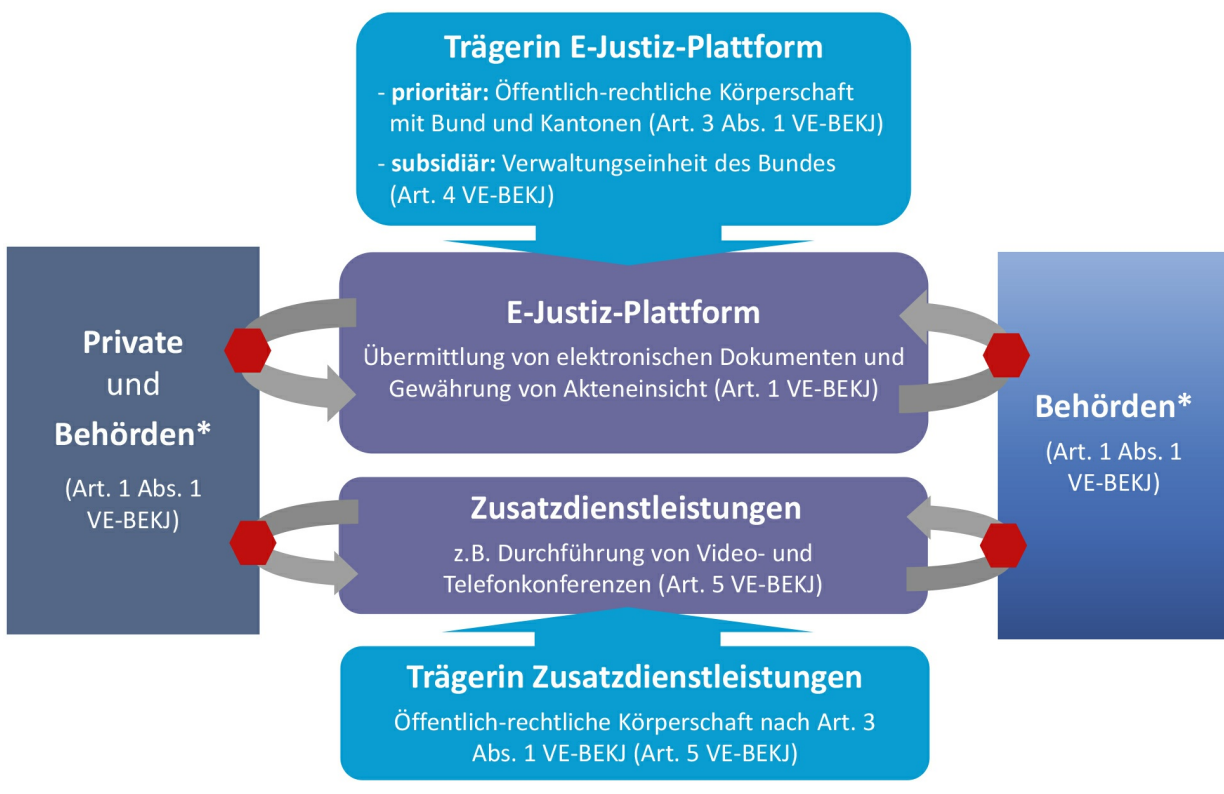
Um diese Gefahr zu minimieren, sieht Art. 26 Abs. 1 VE-BEKJ vor, dass Daten auf der E-Justiz-Plattform nach schweizerischem Recht in der Schweiz zu halten und zu bearbeiten sind und beigezogene Dritte, die Zugang zu den Daten erhalten, schweizerischem Recht unterstehen und ihren Sitz oder Wohnsitz in der Schweiz haben müssen.

## **C) Informationssicherheit im Besonderen**

Da im Rahmen der E-Justiz-Plattform dem Datenschutz eine hohe Bedeutung zukommt, verfügt in deren Kontext auch die Informationssicherheit über eine hohe Relevanz. Bei der digitalen Bearbeitung von Personendaten sind diese beiden Komponenten stets unabdingbar miteinander verbunden.

Nach Art. 27 Abs. 3 VE-BEKJ ist es bei der E-Justiz-Plattform Sache des Bundes, die konkret zu beachtenden Vorgaben zur Informationssicherheit auf dem Verordnungsweg festzulegen. Er hat dabei die allgemein anerkannten Standards zu berücksichtigen. Dieses Vorgehen ist insofern zielführend, als informationssicherheitsrechtliche Vorgaben stets organisatorischer und technischer Natur sind und sich aufgrund der Notwendigkeit zur flexiblen und zeitnahen Ausgestaltung nicht zur Regelung auf Gesetzesstufe eignen. Legt der Gesetzgeber zudem im VE-BEKJ fest (wie vorne gefordert – siehe Punkt II/4/A), dass auf den Datenschutz und die Informationssicherheit das Bundesrecht anwendbar ist, führt dies dazu, dass neben den informationssicherheitsrechtlichen Vorgaben im Datenschutzgesetz auch andere bereichsunabhängige informationssicherheitsrechtliche Vorgaben des Bundes zur Anwendung gelangen können; was sich insgesamt positiv auf die Informationssicherheit der Plattform auswirken dürfte.

### E-Justiz-Plattform auf einen Blick



\* Behörden im Sinne des VE-BEKJ = an Verfahren beteiligte Strafbehörden von Bund und Kantonen, an Verfahren beteiligte Verwaltungsbehörden des Bundes sowie alle Gerichte ausser den kantonalen Verwaltungsgerichten.

(Quelle: Erstellung der Grafik durch Barbara Widmer)

## III. Aussichten

Das Dokument "Auf dem Weg zur digitalen Justiz - Ein Statusbericht" wurde von Patric Nessler, Schweizerischer Anwaltsverband, Bern am 30.04.2021 auf der Website [anwaltsrevue.recht.ch](http://anwaltsrevue.recht.ch) erstellt. | © Staempfli Verlag AG, Bern - 2021



## 1. Eine Anwaltskanzlei im Jahr 2025

Die Abwicklung eines Verfahrens könnte aus Sicht einer Anwältin oder eines Anwalts im Jahre 2025<sup>26</sup> wie folgt ausschauen:

Die Anwaltskanzlei hat ihre IT-Infrastruktur (Grossbildschirme am Arbeitsort, Laptops für das mobile Arbeiten und Scanner für die Digitalisierung der eingehenden Post) seit Langem an die veränderten digitalen Verhältnisse angepasst. Entsprechend führt sie ihre Akten elektronisch und verfügt über eine leistungsstarke Internetverbindung. Für die Nutzung der neuen E-Justiz-Plattform benötigt sie keine spezielle Hard- oder Software. Jede Anwältin und jeder Anwalt sowie die Mitarbeitenden, die mit dem Abholen bzw. mit dem Versand der «Post» beauftragt sind, haben sich auf der Plattform registriert. Im Gegensatz zur heutigen Situation ist die Beschaffung einer qualifizierten digitalen Signatur nicht mehr notwendig, denn Eingaben müssen nicht mehr digital unterschrieben werden (siehe vorne Punkt II/3/C).

Besteht einmal Zeitdruck, lässt sich eine Eingabe auch noch kurz vor Mitternacht bei der zuständigen Justizbehörde einreichen. Dazu reicht es aus, sich auf der Plattform einzuloggen, die zuständige Justizbehörde im Adressverzeichnis auszuwählen und sämtliche für die Eingabe relevanten Dokumente im PDF/A-Format auf die Plattform hochzuladen. – Sollte im PDF/A-Format ein Verlust an Beweiskraft drohen, können Beweise auch in einem anderen Format eingereicht werden. Sobald alle Dokumente auf die Plattform hochgeladen sind, bestätigt die zuständige Anwältin oder der zuständige Anwalt oder deren Hilfspersonen die Eingabe, und die Plattform stellt die Dokumente der zuständigen Justizbehörde zur Weiterverarbeitung bereit. Die Plattform bringt zu diesem Zeitpunkt auf allen Dokumenten ein geregeltes elektronisches Siegel an und generiert eine Eingangsquittung. Diese enthält eine Bestätigung über den Eingangszeitpunkt der Eingabe. Die Anwaltskanzlei und die Justizbehörde können diese Quittung herunterladen und in ihren Akten speichern. Bei Bedarf lässt sich die Quittung dank dem elektronischen Journal der Plattform («Audit Trail») auch noch nachträglich erzeugen.

Erhält die Anwaltskanzlei ihrerseits eine Dokumentenzustellung, informiert die Plattform sie via Mail oder SMS, dass eine Zustellung erfolgt ist (allerdings ohne Gewähr). Durch Anklicken des im Mail oder SMS enthaltenen Links ist nach Einloggen auf der Plattform ein direkter Zugriff auf die zugestellten Akten möglich. Die Akten können entweder direkt auf der Plattform gelesen und/oder in das eigene IT-System integriert werden. Die Plattform generiert beim Erstzugriff auf die zugestellten Akten eine Abrufquittung. Der Zeitpunkt dieses Zugriffs, bzw. bei Nichtabholung derjenige des Ablaufs der siebentätigen Abholfrist, löst allfällige Fristen aus.

Die Kommunikation innerhalb der Anwaltschaft sowie mit deren Kundschaft erfolgt über die bisher genutzten sicheren Kanäle – z.B. über die aktuell anerkannten Plattformen für die sichere Zustellung nach Art. 2 VeÜ-ZSSV<sup>27</sup>.

Bei einer Akteneinsicht über die Plattform kann die Anwaltskanzlei auf die von der Justizbehörde freigegebenen Akten zugreifen und diese bei Bedarf in ihr eigenes IT-System herunterladen. Die verfahrensleitende Behörde bestimmt den Umfang, die Dauer und die berechtigten Personen, die auf die Akten zugreifen können.

## 2. Die weiteren Schritte

Wie einleitend erwähnt, nähert sich das Projekt der Realisierungsphase an. Als Erstes ist die Umsetzung der E-Justiz-Plattform vorgesehen, weshalb in deren Zusammenhang im Sommer 2021 eine öffentliche Ausschreibung geplant ist. Anschliessend soll die Plattform im Rahmen eines Pilotprojekts bereits vor

Inkrafttreten des BEKJ produktiv gehen (im Sinne eines alternativen Übermittlungssystems nach Art. 13a VeÜ-ZSSV) und zusätzlich zu den heutigen Plattformen für die sichere Zustellung zum Einsatz gelangen. Dank der flexiblen Projektausgestaltung wird es auch ab diesem Zeitpunkt noch möglich sein, bisher nicht realisierte oder neue Anliegen der Benutzenden, insbesondere der Anwaltschaft, schrittweise zu integrieren. Vertreter der Anwaltschaft sind sowohl in den Fachgruppen als auch den Leitungsorganen des Projekts vertreten und können somit bei der Priorisierung der Benutzerwünsche Einfluss nehmen. In einem zweiten Schritt soll dann die E-Justiz-Akten-Applikation konzipiert und umgesetzt werden. Nicht im Fokus des Projekts stehen allfällige Anpassungen der Geschäftsverwaltungssysteme der Anwaltschaft wie insbesondere deren Anbindung an die E-Justiz-Plattform.

Parallel zur Realisierung dieser beiden Bereiche finden auch Bestrebungen statt, die künftigen Nutzerinnen und Nutzer beim Übergang von der analogen zur digitalen Welt zu unterstützen. Dazu wurde vor Kurzem ein ambitioniertes Transformationskonzept, das die Anwaltschaft als wichtige Zielgruppe berücksichtigt, verabschiedet. Damit ist die Anwaltschaft über die Umsetzungsmassnahmen informiert und kann sich am Kulturwandel aktiv beteiligen.

Wie eingangs dargelegt, sind die Gesetzgebungsarbeiten auf Stufe Bund zurzeit am Laufen. Die Kantone haben sich anlässlich der Herbstversammlung 2016 der KKJPD verpflichtet, ihre Gesetzgebung – insbesondere im Bereich der Verwaltungsrechtspflege – an das künftige BEKJ anzupassen. Somit wird es zukünftig unabhängig vom Verfahrenstyp möglich sein, über die gleichen Kanäle und mit den gleichen Applikationen sämtliche Justizbehörden zu erreichen.

---

<sup>1</sup> Die Autoren vertreten in diesem Beitrag ihre persönliche Meinung und fokussieren sich darauf, das Projekt und den Vorentwurf des Bundesgesetzes über die Plattform zur elektronischen Kommunikation in der Justiz (eJustice-Gesetz, VE-BEJK) vorzustellen. Allfällige Kritikpunkte haben sie im Rahmen ihrer jeweiligen Organisationen in die Ämterkonsultation sowie die Vernehmlassung eingebracht.

<sup>2</sup> Siehe Erläuternder Bericht zum Vorentwurf, Version für die Vernehmlassung, November 2020, S. 9 (zit. Erläuternder Bericht VE-BEJK).

<sup>3</sup> Die Ausnahmen betreffen Art. 25 VE-BEJK (Frist bei Nichterreichung der Plattform) und Art. 28 VE-BEJK (Digitalisierung und Rücksendung von physischen Akten) – siehe dazu auch den Erläuternden Bericht VE-BEJK, S. 10.

<sup>4</sup> Zurzeit ist unklar, ob die Vereinbarung in Kraft tritt, wenn 18 oder 26 Kantone diese nach Art. 3 VE-BEJK unterzeichnet haben. Die Version des Vorentwurfs in der Ämterkonsultation sah 26 Kantone vor. Gestützt auf Rückmeldungen aus der Ämterkonsultation wurde die Anzahl in Art. 3 Abs. 3 VE-BEJK auf 18 Kantone gesenkt – in weiteren Normen, die direkt oder indirekt mit dieser Vereinbarung zusammenhängen, jedoch bei 26 Kantonen belassen (siehe z.B. Art. 31 Abs. 3 VE-BEJK). Auch der Erläuternde Bericht geht im Rahmen von Art. 3 VE-BEJK nach wie vor von 26 Kantonen aus. Diese Unklarheit basiert auf dem Umstand, dass der Bund die Ansicht vertritt, über keine verfassungsrechtliche Kompetenz zu verfügen, die in Art. 3 VE-BEJK genannte Vereinbarung für allgemein verbindlich zu erklären, wenn dieser nicht alle 26 Kantone zugestimmt haben (siehe Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 10). Diese Ansicht wurde in der Ämterkonsultation teilweise in Frage gestellt.

<sup>5</sup> Da die Nutzung der weiteren Dienstleistungen jedenfalls freiwillig ist, würden im Fall, dass bei der E-Justiz-Plattform die subsidiäre Trägerschaftslösung zur Anwendung gelangt, 18 Kantone zur Gründung der Körperschaft reichen (siehe Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 10).

<sup>6</sup> Siehe Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 11.

<sup>7</sup> Siehe dazu auch Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 15.

<sup>8</sup> Bundesgesetz über elektronische Identifizierungsdienste vom 27.9.2019 (E-ID-Gesetz).

<sup>9</sup> Siehe Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 17.

<sup>10</sup> Siehe Erläuternder Bericht VE-BEJK, S. 16.

<sup>11</sup> Ein Dokument oder eine Datei besteht aus einer Vielzahl von Daten. Der Datenbegriff stellt somit eine Art Grundwährung dar.

<sup>12</sup> Bundesgesetz vom 18.3.2016 über Zertifizierungsdienste im Bereich der elektronischen Signatur und anderer Anwendungen digitaler Zertifikate (ZertES), [SR 943.03](#).

- 13 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 18.
- 14 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 17.
- 15 Siehe zu dieser Kombination Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 18.
- 16 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 18 f.
- 17 Siehe dazu auch den Erläuternden Bericht VE-BEKJ, S. 20.
- 18 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 21.
- 19 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 21.
- 20 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 21.
- 21 Bundesgesetz vom 14.3.1958 über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten (Verantwortlichkeitsgesetz, VG), [SR 170.32](#).
- 22 Siehe Erläuternder Bericht VE-BEKJ, S. 24.
- 23 Bundesgesetz über den Datenschutz (Datenschutzgesetz, DSG) vom 25.9.2020, [BBl 2020 7 639](#). Da im Zeitpunkt des Inkrafttretens des BEKJ das neue Datenschutzgesetz bereits in Kraft sein wird (siehe FN 26), referenziert der Beitrag ausschliesslich auf das neue Datenschutzgesetz.
- 24 S. 2383, CLOUD Act, 115th Congress (2017–2018), zit. Cloud Act, zu finden unter <https://www.congress.gov/bill/115th-congress/senate-bill/2383/text> > (besucht am 24.3.2021).
- 25 Siehe Cloud Act, Sec. 3, § 2713.
- 26 Gemäss Angaben des Bundesamtes für Justiz vom November 2020 wird das BEKJ frühestens im Jahr 2025 in Kraft treten können.
- 27 Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren vom 18.6.2010 (VeÜ-ZSSV), [SR 272.1](#).