



An den Grossen Rat

24.0664.01

JSD/P240664

Basel, 29. Mai 2024

Regierungsratsbeschluss vom 28. Mai 2024

Ratschlag zu einer Teilrevision des Gesetzes betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt betreffend Grundlagen für die elektronische Zustellung von Verfügungen und Rekursentscheiden sowie die elektronische Eingabe von Rekursbegründungen (elektronischer Rechtsverkehr)

Inhalt

1. Zusammenfassung.....	3
2. Begehren.....	3
3. Ausgangslage.....	3
3.1 Rechtslage im Kanton Basel-Stadt	3
3.2 Rechtslage und Bestrebungen auf Bundesebene	3
3.3 Rechtslage in anderen Kantonen.....	4
4. Regelungsgegenstand und weiteres Vorgehen.....	5
4.1 Regelungsgegenstand	5
4.2 Weiteres Vorgehen	6
5. Teilrevision des Organisationsgesetzes	7
5.1 Allgemeines	7
5.2 Ergänzung in § 39 Abs. 2 OG	7
5.3 Ergänzung in § 46 Abs. 4 und 5 OG	8
5.4 Ergänzung in § 49 Abs. 4 OG	9
5.5 Ausführungsbestimmungen in einem neuen Kapitel.....	9
6. Finanzielle Auswirkungen	10
7. Prüfungen und Regulierungsfolgenabschätzung	10
8. Antrag.....	11

1. Zusammenfassung

Mit der vorliegenden Teilrevision des Gesetzes betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt vom 22. April 1976 (Organisationsgesetz, OG; SG 153.100) sollen bestehende Normen im 4. Abschnitt «Verfügung und Rekurs» ergänzt werden, die es zukünftig erlauben, Verfügungen, Rekursentscheide und Rekursbegründungen zusätzlich in elektronischer Form zuzustellen resp. einzureichen. Am bestehenden Verfahren wird dabei nichts geändert. Das Vorhaben ist Teil der digitalen Transformation sowie der Digitalstrategie des Kantons und trägt dem gesteigerten Bedürfnis der Bürgerinnen und Bürger sowie der Behörden nach einer elektronischen Geschäftsabwicklung im Verwaltungs- und Verwaltungsjustizverfahren Rechnung. Hierfür ist einzig eine Revision des OG erforderlich, da für das Verfahren vor den Verwaltungsjustizbehörden bereits eine Norm im Gesetz über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege vom 14. Juni 1928 (VRPG; SG 270.100) besteht, welche den elektronischen Rechtsverkehr erlaubt. Mit der vorliegenden Normierung wird eine möglichst technologieneutrale Formulierung gewählt, da technische Lösungen einem steten Wandel unterliegen und im Bereich der Digitalisierung vielzählige Regulierungsbestrebungen insbesondere auf Bundesebene bestehen.

2. Begehren

Der Regierungsrat beantragt dem Grossen Rat eine Teilrevision des OG. In den neuen Bestimmungen soll die elektronische Zustellung von Verfügungen und Rekursentscheiden sowie die elektronische Einreichung von Rekursbegründungen (kurz: der elektronische Rechtsverkehr) normiert werden.

3. Ausgangslage

3.1 Rechtslage im Kanton Basel-Stadt

Das OG stammt aus dem Jahr 1976, ist somit 48 Jahre alt und erfuhr in den Bestimmungen zum internen Verwaltungsverfahren kaum Revisionen. In §§ 38 ff. enthält es vier Normen über die Verfügung allgemein und in §§ 41 f. zwei Bestimmungen zur Anfechtung von Verfügungen. Es regelt das verwaltungsinterne Rekursverfahren in sieben Paragraphen (§§ 43 bis 49 OG). Des Weiteren enthält es drei Paragraphen (§§ 50 bis 52 OG), die weitere Bestimmungen, wie namentlich die Rechtsverweigerung, die Rechtsverzögerung und die aufsichtsrechtliche Anzeige regeln. Die Intention des damaligen Gesetzgebers war es, im Verfahrensrecht keine allzu detaillierte Regelung anzustreben. Es wurde vielmehr eine knappe, übersichtliche Ordnung, die sich auf die wichtigsten Prinzipien beschränkt, gewählt (vgl. Ratschlag vom 19. September 1974, S. 43). Bislang fehlt eine allgemeine und nicht sachgebietsspezifische Grundlage für den elektronischen Rechtsverkehr zwischen den Privaten und der Verwaltung im förmlichen Verfahren.

Das verwaltungsgerichtliche Verfahren ist im Kanton Basel-Stadt im VRPG geregelt. Dieses wurde seit seinem Inkrafttreten am 1. Januar 1929 einigen Teilrevisionen unterzogen. Am 3. Juni 2015 (in Kraft seit dem 1. Juli 2016) wurde § 16 Absatz 2^{bis} VRPG eingefügt, der die Möglichkeit der elektronischen Übermittlung von Eingaben an das Verwaltungsgericht normiert und nicht Gegenstand der vorliegenden Revision ist.

3.2 Rechtslage und Bestrebungen auf Bundesebene

Die Verfahrensgesetze auf Bundesebene, wie namentlich das Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) und das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110), lassen den elektronischen Rechtsverkehr zu. Im Rahmen der elektronischen Einreichung der Rechtsschrift sehen diese beiden Erlasse vor, dass sie von der Partei oder ihrer Vertreterin bzw. ihrem Vertreter mit einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäss Bundesgesetz

über Zertifizierungsdienste im Bereich der elektronischen Signatur und anderer Anwendungen digitaler Zertifikate vom 18. März 2016 (Bundesgesetz über die elektronische Signatur, ZertES; SR 943.03) versehen werden muss. Dieser Erlass normiert die Anforderungen an die Qualität bestimmter digitaler Zertifikate und an ihre Verwendung, die Voraussetzungen, unter denen sich Anbieterinnen von Zertifizierungsdiensten im Bereich der elektronischen Signatur und anderer Anwendungen digitaler Zertifikate (Zertifizierungsdienste) anerkennen lassen können und die Rechte und Pflichten der anerkannten Anbieterinnen von Zertifizierungsdiensten.

Das Projekt Justitia 4.0 verfolgt die Digitalisierung der gesamten Schweizer Justiz. Ziel des Projekts ist es, die heutigen Papierakten durch elektronische Dossiers zu ersetzen. Das Bundesgesetz über die Plattformen für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ) soll die rechtlichen Grundlagen für durchgängig digitale, medienbruchfreie Justizverfahren und elektronische Aktenführung schaffen. Der Bundesrat hat am 15. Februar 2023 die Botschaft zum BEKJ verabschiedet. Der Nationalrat hat an seiner Herbstsession 2023 das BEKJ mit 133 zu 53 Stimmen angenommen. Als nächstes wird sich die Rechtskommission des Ständerates mit dem BEKJ im 2024 auseinandersetzen. Die elektronische Kommunikation und Aktenführung soll in Gerichtsverfahren für professionelle Rechtsanwenderinnen und -anwender (z.B. Advokatinnen und Advokaten) zur Pflicht werden. Der Entwurf des BEKJ enthält praktisch nur Regelungen in Bezug auf die Organisation und Funktionalität der Plattform für die elektronische Kommunikation mit den Gerichten und Behörden. Die Pflicht zur Benutzung der Plattform wird in den jeweiligen bundesrechtlichen Verfahrensgesetzen verankert. Ausserdem sieht der Entwurf des BEKJ sowie der damit geplanten Änderungen der Prozessgesetze vor, dass sich die Benutzerinnen und Benutzer gegenüber den neuen Plattformen mit einem anerkannten elektronischen Identitätsnachweis authentifizieren müssen. Nach der Authentifizierung können die Benutzerinnen und Benutzer Eingaben an das Gericht und Behörden tätigen, ohne die Dokumente zuvor mit einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäss ZertES versehen zu müssen. Mit dem sich in Ausarbeitung befindenden Bundesgesetz über den elektronischen Identitätsnachweis und andere elektronische Nachweise (E-ID-Gesetz, BGEID) soll für Inhaberinnen und Inhaber eines von den Schweizer Behörden ausgestellten Ausweises ein staatlicher elektronischer Identitätsnachweis (E-ID) eingeführt werden, der auf einer vom Bund betriebenen Infrastruktur beruht. Am 22. November 2023 verabschiedete der Bundesrat den Gesetzesentwurf und die Botschaft zuhanden des Parlaments. Die Einführung der staatlichen E-ID des Bundes ist frühestens Anfang 2026 zu erwarten. Das Bundesgesetz über den Einsatz elektronischer Mittel zur Erfüllung von Behördenaufgaben (EMBAG) schafft die Rechtsgrundlagen für eine wirkungsvolle digitale Transformation in der Bundesverwaltung sowie für die Zusammenarbeit zwischen Behörden verschiedener Gemeinwesen und Dritten auf dem Gebiet des E-Government. Namentlich ermächtigt das EMBAG Bundesbehörden, IKT-Mittel, welche sie zur Erfüllung ihrer eigenen Aufgaben nutzen, auch den Kantonen zur Verfügung zu stellen. Der Erlass ist am 1. Januar 2024 in Kraft getreten.

Namentlich das BEKJ wird das kantonale Gerichtsverfahren (im Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren) berühren und die Kantone werden, wenn das Obligatorium auch auf die kantonalrechtlichen Verwaltungsverfahren ausgeweitet würde, ihre kantonalen Verfahrensgesetze anpassen müssen. Damit der Kanton Basel-Stadt auch mit diesen bundesrechtlichen Entwicklungen Schritt halten kann, soll der elektronische Rechtsverkehr nun auch im internen Verwaltungsverfahren normiert werden.

3.3 Rechtslage in anderen Kantonen

Ein Rechtsvergleich unter den Kantonen zeigt, dass die Regelungen namentlich im Bereich der Systematik und Normdichte zum elektronischen Verkehr in der Verwaltungsrechtspflege unterschiedlich ausfallen. Einzelne Kantone (Appenzell Innerrhoden, Bern, Graubünden, Schwyz, Valais, Zürich) haben keine Bestimmungen in ihren allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzen. Im Kanton Solothurn wird der Regierungsrat ermächtigt, auf Verordnungsebene den elektronischen Rechtsverkehr zu normieren und im Kanton Aargau werden einzelne Punkte auf Gesetzesstufe

normiert und der Rest wird auf Verordnungsebene geregelt. Die zurzeit hängige Revision im Kanton Aargau wird an diesem System nichts ändern. Wiederum finden sich in anderen Kantonen (Appenzell Ausserrhoden, Basel-Landschaft [nur für das verwaltungsinterne Verfahren], Luzern, Thurgau) einzelne Bestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr in den allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzen. Die Kantone Bern, Graubünden und Zürich revidieren ihr öffentliches Verfahrensrecht auf die zukünftige Gesetzgebung des Bundes hin und richten den elektronischen Rechtsverkehr an den Grundsätzen des BEKJ aus, wobei die Kantone Bern und Zürich eine Verpflichtung zur Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs für gewisse Anwendergruppen wie die Advokatur vorsehen.

4. Regelungsgegenstand und weiteres Vorgehen

4.1 Regelungsgegenstand

Vorliegend wird die Möglichkeit geschaffen, dass die Zustellung von Verfügungen und Rekursentscheiden sowie die Einreichung von Rekursbegründungen neu auch elektronisch erfolgen können, ohne dass dabei das formelle Verfahren selbst resp. dessen Geltungsbereich geändert wird. Dort, wo das OG im 4. Abschnitt «Verfügung und Rekurs» Zustellungen und Eingaben vorsieht, die an Formerfordernisse gebunden sind, sollen diese nicht nur in Papierform (postalisch), sondern neu auch elektronisch möglich sein, wenn die Behörde über einen «elektronischen Briefkasten» verfügt.

§ 83 der Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005 (SG 111.100) sieht vor, dass alle grundlegenden und wichtigen Bestimmungen in Form eines Gesetzes zu normieren sind. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 142 V 152 E. 2.4 mit weiteren Hinweisen) fordert eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, damit Eingaben und Zustellungen, für welche die schriftliche Form vorgeschrieben ist, rechtsgültig elektronisch erfolgen können. Deshalb muss für das interne Verwaltungsverfahren eine gesetzliche Grundlage für den elektronischen Rechtsverkehr geschaffen werden. Eine Normierung für das Verwaltungsjustizverfahren ist aufgrund der bereits bestehenden Regelung im VRPG hingegen nicht notwendig.

Die Ausarbeitung des neuen basel-städtischen Gesetzes über die Verfassungs- und die Verwaltungsrechtspflege, in dem die allgemeinen Bestimmungen der Verwaltungsrechtspflege in einem einzigen Erlass zusammengeführt werden sollen, ist aufgrund des Umfangs in den Arbeiten noch nicht so weit gediehen, als dass möglichst zeitnah dem steigenden Bedürfnis, die Verfahren vor den verwaltungsinternen Behörden elektronisch zu führen, Rechnung getragen werden könnte. Aus diesem Grund soll die Schaffung einer Rechtsgrundlage für den elektronischen Verkehr mit den Verwaltungsbehörden und Rekursinstanzen mit einer Teilrevision vorgezogen werden. Dieses Vorgehen bietet zudem die Möglichkeit, mit den neuen Bestimmungen erste Erfahrungen zu sammeln und diese sodann in den neuen Erlass einfließen zu lassen. Im Rahmen dieses weitreichenderen Gesetzgebungsprojekts können einzelne Fragen, wie etwa eine Pflicht der Behörde, dass sie über einen qualifiziert elektronischen Zugang verfügen muss oder die Verpflichtung zur Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs für die Advokatur, erneut beurteilt werden. Auch besteht die Möglichkeit, im Rahmen des neuen Erlasses Entwicklungen des Bundes, welche Einfluss auf das kantonale verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren und letztlich auch auf das vorgelagerte verwaltungsinterne Rekursverfahren haben, aufzunehmen. Da zum BEKJ und zum BGEID noch keine Beschlussfassungen von Seiten des eidgenössischen Parlaments vorliegen und im Kanton Basel-Stadt die Normierung des elektronischen Rechtsverkehrs dringlich ist, erweist sich diese vorgezogene Teilrevision des Organisationsgesetzes als angezeigt.

Als Regelungsort für die neu zu schaffenden Bestimmungen bietet sich eine punktuelle Normierung im Abschnitt «Verfügung und Rekurs» im OG an, da es sich um verfahrensrechtliche Bestimmungen handelt. Dadurch kann auch eine harmonische Einfügung in die bestehende Rechtsordnung erreicht werden. Es wird der Ansatz verfolgt, zum einen Rechtssicherheit zu schaffen, aber den-

noch im Bereich der technischen Anforderungen flexibel zu bleiben, weshalb eine möglichst technologie neutrale Normierung des elektronischen Rechtsverkehrs auf Gesetzesstufe angestrebt wird. Es wird zum jetzigen Zeitpunkt auf die Einführung einer Verpflichtung zur Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs für gewisse Anwendergruppen wie die Advokatur verzichtet. Mit der Revision werden die bestehenden Normen um die Möglichkeit der elektronischen Eingaben respektive Zustellungen ergänzt. In den neuen Bestimmungen wird der Begriff «elektronisch» und nicht «digital» verwendet. Die beiden Begriffe sind Synonyme und eine scharfe Trennung der beiden Begriffe existiert nicht. Ausserdem entspricht § 16 Absatz 2^{bis} VRPG den Verfahrenserlassen in den anderen Kantonen und den geltenden wie auch zukünftigen Verfahrensnormen auf Bundesebene.

Schliesslich bildet die Vorlage einen Bestandteil der digitalen Transformation, die ein Schwerpunkt für die Legislatur 2021 bis 2025 der Regierung darstellt und fügt sich in die Digitalstrategie des Kantons ein. Mit der vorliegenden Revision werden ausschliesslich verfahrensrechtliche Bestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr im verwaltungsinternen Verfahren und keine organisatorischen Regelungen zum Betrieb, zu Zuständigkeiten und zur Finanzierung der digitalen Infrastruktur (insbesondere des «elektronischen Briefkastens») normiert. Aufgrund der bestehenden und bewährten Normen zum Rechtsverkehr im OG wird darauf verzichtet, die elektronische Aktenführung sowie die elektronische Akteneinsicht neu zu normieren. Bereits heute werden unter anderem die allgemeinen Rechtsgrundsätze herangezogen respektive Analogien mit bestehendem kantonalem Recht gezogen und die elektronische Akteneinsicht gewährt. Das aus Art. 29 Abs. 2 BV garantierte Akteneinsichtsrecht innerhalb hängiger Verfahren erlaubt es, am Sitz der Behörde Einsicht zu nehmen, Notizen anzufertigen und im Rahmen des Zumutbaren Kopien herstellen zu lassen sowie die Akten Advokatinnen und Advokaten zustellen zu lassen (GEROLD STEINMANN/BENJAMIN SCHINDLER/DAMIAN WYSS, in: KASPAR EHRENZELLER/STEPHANIE ANDREA BERNET [Hrsg.], St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 4. Aufl., Zürich 2023, Art. 29, Rz.69). Das Akteneinsichtsrecht wird im Grundsatz in § 38 Abs. 2 OG normiert. Das kantonale Recht konkretisiert weder den Umfang des Akteneinsichtsrechts noch dessen Modalitäten, weshalb es gemäss den zitierten verfassungsrechtlichen Vorgaben zu erfolgen hat. Soweit eine Partei resp. ihre Rechtsvertretung mit der elektronischen Zustellung der Akten einverstanden ist, darf eine Behörde die Akten auch elektronisch zustellen – was bereits heute der Praxis einzelner Behörden und Rekursinstanzen entspricht –, ohne dass hierfür eine explizite Norm erforderlich wäre. Ausserdem wird aus Art. 29 Abs. 2 BV die Aktenführungspflicht der Behörden abgeleitet. Demnach haben die Behörden eine Pflicht zur vollständigen, geordneten und übersichtlichen Aktenführung (GEROLD STEINMANN/BENJAMIN SCHINDLER/DAMIAN WYSS, in: BERHARD EHRENZELLER/PATRICIA EGLI/PETER HETTICH/PETER HONGLER/BENJAMIN SCHINDLER/STEFAN G. SCHMID/RAINER J. SCHWEIZER, Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 4. Aufl., Zürich 2023, Art. 29, Rz. 71). Diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob ein Verfahren auf Papier oder elektronisch geführt wird. Auch nicht Gegenstand der vorliegenden Revision ist die Regelung der Informationssicherheit und des Datenschutzes, denn im verwaltungsinternen Rekursverfahren gemäss OG findet das Gesetz über die Information und den Datenschutz (Informations- und Datenschutzgesetz, IDG; SG 153.260) Anwendung. Dieses statuiert in § 8 IDG, dass das öffentliche Organ Informationen durch angemessene organisatorische und technische Massnahmen schützt. Gestützt auf § 8 Abs. 4 IDG hat der Regierungsrat die Verordnung über die Informationssicherheit (ISV; SG 153.320) erlassen. Das IDG und seine Ausführungsbestimmungen kommen beim Rechtsverkehr mit Papierdokumenten wie auch beim elektronischen Rechtsverkehr zur Anwendung.

4.2 Weiteres Vorgehen

Im Bestreben, nur die verfahrensrechtlich notwendigen Bestimmungen auf Gesetzesstufe zu normieren, sollen im Nachgang zur Beschlussfassung durch den Grossen Rat auf Verordnungsebene die Ausführungsbestimmungen erlassen werden. Dies erlaubt es, künftig flexibel und bedürfnisgerecht auf technische und organisatorische Entwicklungen zu reagieren. Auf Verordnungsebene werden namentlich die technischen und organisatorischen Standards einschliesslich der anzuwendenden Identifizierungs-, Authentifizierungs- und Verschlüsselungsmethoden zu erlassen sein. Die

gesetzliche Regelung belässt dem Kanton die Möglichkeit, eigene technische Lösungen zu entwickeln und zu implementieren oder bereits bestehende oder zukünftig verfügbare, geeignete technische Lösungen – ganz oder teilweise – zu übernehmen und dies auf Verordnungsebene festzuhalten.

5. Teilrevision des Organisationsgesetzes

5.1 Allgemeines

Im 4. Abschnitt des OG werden die Verfügung und der Rekurs normiert. Mit der vorliegenden Teilrevision sollen konzise Bestimmungen, die der Regelungsdichte der bereits bestehenden Bestimmungen des verwaltungsinternen Verfahrens im OG entsprechen eingefügt werden. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts fordert eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, damit Eingaben und Zustellungen, für die die Schriftlichkeit vorgeschrieben ist, rechtsgültig elektronisch erfolgen können. Bestehende Normen des 4. Abschnitts «Verfügung und Rekurs» werden mit der Möglichkeit der elektronischen Eingabe resp. Zustellung ergänzt. Diese Variante unterstreicht, dass mit der vorliegenden Revision nur die Möglichkeit der elektronischen Eingaben und Zustellungen eröffnet und nicht beabsichtigt wird, die bestehenden Verfahrensregeln resp. die bestehende Praxis zu ändern. In einem neuen Paragraphen, für den ein neues Kapitel «(4.)C.^{bis} Ausführungsbestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr» geschaffen wird, wird der Regierungsrat ermächtigt, die Ausführungsbestimmungen zu regeln, was namentlich aufgrund der Technologieneutralität des Gesetzes erforderlich ist.

5.2 Ergänzung in § 39 Abs. 2 OG

Absatz 1 unverändert

² Eine Verfügung kann mit dem Einverständnis der Empfängerin oder des Empfängers über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Die Verfügung muss der Behörde zuverlässig zugeordnet werden können.

Gemäss § 39 Abs. 2 Satz 1 OG können Verfügungen nur mit dem Einverständnis der Verfügungsempfängerin oder des Verfügungsempfängers elektronisch erfolgen. Der Regierungsrat wird die Modalitäten des Einverständnisses gemäss § 49a Abs. 1 Buchstaben b OG festlegen. Auf Verordnungsebene wird namentlich zu normieren sein, in welcher Form das Einverständnis zu erfolgen hat, der Umfang des Einverständnisses und dessen Widerruf. Der Verfügungsempfänger oder die Verfügungsempfängerin erhält mit dieser Teilrevision keinen Anspruch auf eine elektronische Eröffnung der Verfügung, denn mit dem fehlenden Rechtsanspruch wird dem Umstand Rechnung getragen, dass nicht alle Behörden gleichermassen auf die Umstellung zum elektronischen Rechtsverkehr vorbereitet sind. Im Gegenschluss wird der Partei und deren Vertreterinnen und Vertreter resp. der Anwaltschaft zum jetzigen Zeitpunkt auch kein Obligatorium zur elektronischen Einreichung der Rekursbegründung auferlegt.

Wie bereits im Kapitel 4.1 dargelegt, wird vorliegend der Begriff «elektronisch» und nicht «digital» verwendet: § 16 Absatz 2^{bis} VRPG entspricht den Verfahrenserlassen in den anderen Kantonen und dem geltenden wie auch den zukünftigen Verfahrensnormen auf Bundesebene.

Die Verfügung darf nur über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Als qualifizierter elektronischer Zugang gelten beispielsweise die vom Bund gestützt auf die Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren vom 18. Juni 2010 (VeÜ-ZSSV; SR 272.1) anerkannten Zustellplattformen wie IncaMail der Schweizerischen Post und PrivaSphere Secure Messaging der Firma PrivaSphere AG. Auch darunter fallen sichere Zustellplattformen, die beispielsweise vom Kanton selbst oder vom Bund betrieben werden. Der Regierungsrat wird gestützt auf

§ 49 Abs. 1 Buchstabe a OG die qualifizierten elektronischen Zugänge festlegen. Da die Eröffnung der Verfügung über einen qualifizierten elektronischen Zugang zu erfolgen hat, ist eine Zustellung mittels E-Mail ausgeschlossen, was auch unter dem Aspekt der Datensicherheit indiziert ist: So gelten E-Mails grundsätzlich nicht als sicherer Kommunikationskanal. Zum einen ist es vergleichsweise einfach möglich, eine falsche Identität vorzutäuschen, und zum anderen senden E-Mailprogramme der privaten Anbieter die jeweiligen E-Mails teilweise nicht verschlüsselt, wodurch diese abgefangen werden können (ROGER PLATTNER, Digitales Verwaltungshandeln, Zürich 2021, S. 159).

Die Verfügung muss nach § 39 Abs. 2 Satz 2 OG der Behörde zuverlässig zugeordnet werden können. Es wird bewusst eine technologieneutrale Formulierung gewählt, damit auch künftigen Entwicklungen begegnet werden kann. Die zuverlässige Zuordnung ist erforderlich, damit sich auch die Parteien über die Authentizität der Zustellung (namentlich Echtheit der Verfügung oder des Entscheids) vergewissern können. Der Regierungsrat regelt gemäss § 49a Abs. 1 Buchstabe c OG die Einzelheiten hierzu.

5.3 Ergänzung in § 46 Abs. 4 und 5 OG

Absätze 1 bis 3 unverändert

⁴ Wenn eine Rekursinstanz über einen qualifizierten elektronischen Zugang verfügt, kann ihr die Rekursbegründung über diesen Zugang eingereicht werden. Die Rekursbegründung muss der Rekurrentin oder dem Rekurrenten zuverlässig zugeordnet werden können.

⁵ Die Rekursinstanz kann verlangen, dass die elektronisch eingereichte Rekursbegründung oder Teile davon in Papierform nachgereicht werden.

Einer Behörde kann gemäss § 46 Abs. 4 Satz 1 die Rekursbegründung elektronisch eingereicht werden, wenn diese über einen qualifizierten elektronischen Zugang verfügt. Es besteht kein Anspruch gegenüber der Behörde, dass Eingaben in elektronischer Form entgegengenommen werden, wenn diese über keinen qualifizierten elektronischen Zugang verfügt. Für die Ausführungen zum qualifizierten elektronischen Zugang wird auf die Ausführungen in Ziff. 5.2 verwiesen.

Für die Rekursbegründung gilt das Erfordernis der Schriftform (vgl. § 46 Abs. 2 OG). Diese verlangt, dass die Rekursbegründung eigenhändig oder durch eine bevollmächtigte Vertretung unterschrieben werden muss. Hierbei genügen per Telefax oder als Fotokopie eingereichte Rekurse wegen deren leichten Manipulierbarkeit nicht diesen Anforderungen (ALEXANDRA SCHWANK, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, Basel 2003, S. 145). Dasselbe hat auch für E-Mails und SMS-Eingaben zu gelten, denn die Unterschrift dient dazu, die Person des Erklärenden zu identifizieren, und auch den auf einem dauerhaften Erklärungsträger festgehaltenen Inhalt der Erklärung anzuerkennen (Urteil des Bundesgerichts 4C.110/2003 vom 8. Juli 2003, E. 3.2). Daher kann unter dem Erfordernis der zuverlässigen Zuordnung eine E-Mail als Rekursbegründung nicht ausreichen. Nach § 46 Abs. 4 Satz 2 OG muss die Rekursbegründung der Rekurrentin oder dem Rekurrenten zuverlässig zugeordnet werden können. Dies stellt im schriftlichen Briefverkehr, neben weiteren Voraussetzungen, eine Gültigkeits- bzw. Sachentscheidvoraussetzung dar. Mit der technologieneutralen Formulierung, wie sich die Rekurrentin oder der Rekurrent zukünftig gegenüber den Behörden identifizieren muss, kann zukünftigen Entwicklungen begegnet werden. Diese Formulierung lässt es zu, dass zur Verifizierung der Identität eine Lösung des Bundes wie bspw. die anerkannte elektronische Signatur gemäss ZertES, der gestützt auf das EMBAG geplante behördenübergreifende elektronische Identifizierungsdienst, die sich in Vorbereitung befindende staatliche Schweizer E-ID gemäss BGEID oder aber eine eigene kantonale Lösung verwendet werden kann. Der Regierungsrat regelt gemäss § 49a Absatz 1 Buchstabe c OG die Anforderungen für die zuverlässige Zuordnung von Eingaben der Rekurrentin oder dem Rekurrenten und Zustellungen von Behörden. Die vorgeschlagene Regelung für die elektronische Rekursbegründung widerspiegelt die Grundsätze betreffend Informationssicherheit und Datenschutz, wie

sie auch bei einer postalischen Eingabe gelten. Die Rekursbegründung muss überdies über einen qualifizierten elektronischen Zugang erfolgen.

Die Bedingungen für die elektronische Eingabe gelten nur für die Rekursbegründung, nicht aber für die Rekursanmeldung. Die Nichterfassung der Rekursanmeldung gründet im Umstand, dass aus der Formulierung von § 46 Abs. 1 OG geschlossen wird, dass für die Rekursanmeldung bloss Mündlichkeit genügt und mit der vorliegenden Teilrevision nicht beabsichtigt wird, die bestehende Praxis zu ändern. Rekurrierenden ist es jedoch unbenommen, eine elektronische Rekursanmeldung in Erfüllung der Voraussetzungen der elektronischen Rekursbegründung einzureichen.

In Absatz 5 wird die Möglichkeit für die Behörde geschaffen, dass auf ihr Verlangen die Rekursbegründung oder Teile davon in Papierform nachgereicht werden müssen. Zu denken ist an Fälle, in denen dies für die Überprüfung der Echtheit der Dokumente erforderlich ist oder technische Probleme namentlich in der Lesbarkeit bestehen. Diese Norm darf nicht dazu führen, dass die Behörde standardmässig die Nachreichung auf Papier verlangt. Rechtsstaatliche Grundsätze verbieten es einer Behörde, standardmässig eine Nachreichung auf Papier zu verlangen.

5.4 Ergänzung in § 49 Abs. 4 OG

Absätze 1 bis 3 unverändert

⁴ Der Rekursentscheid kann mit dem Einverständnis der Partei über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Der Rekursentscheid muss der Rekursinstanz zuverlässig zugeordnet werden können.

Entsprechend der Bestimmung zur elektronischen Zustellung von Verfügungen muss analog eine Bestimmung zur elektronischen Zustellung von Rekursentscheiden eingefügt werden. Hierbei gelten dieselben Voraussetzungen, wie das Erfordernis des Einverständnisses der Partei zur elektronischen Zustellung, die Eröffnung über einen qualifizierten elektronischen Zugang sowie die zuverlässige Zuordnung. In diesem Paragraphen wird der Begriff der Partei und nicht des Empfängers (vgl. § 39 Absatz 2) verwendet, weil er bereits im bestehenden Paragraphen verwendet wird. Für die Ausführungen zu den verschiedenen Erfordernissen wird auf die vorstehenden Paragraphen (Ziff. 5.2) verwiesen.

5.5 Ausführungsbestimmungen in einem neuen Kapitel

(4.)C.^{bis} Ausführungsbestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr

§ 49a

1 Der Regierungsrat regelt die Einzelheiten des elektronischen Rechtsverkehrs nach § 39 Abs. 2, § 46 Abs. 4 und 5 und § 49 Abs. 4. Dazu gehören insbesondere:

- a) die zu verwendenden qualifizierten elektronischen Zugänge;
- b) die Modalitäten des Einverständnisses;
- c) die Anforderungen an eine zuverlässige Zuordnung;
- d) die Einzelheiten der Eingaben von Rekursbegründungen und der Zustellungen von Verfügungen und Rekursentscheiden;
- e) die Fristwahrung.

Durch die vorliegende Norm erhält der Regierungsrat die Kompetenz, die Einzelheiten des elektronischen Rechtsverkehrs zu regeln. Diese Delegation rechtfertigt sich dadurch, dass der elektronische Rechtsverkehr stark von technischen und organisatorischen Entwicklungen sowohl auf kantonaler wie auch auf Bundesebene abhängig ist und diese stetigen Veränderungen unterworfen sind. Dadurch müssen die rechtlichen Grundlagen flexibel und rasch angepasst werden können. Die zentralen verfahrensrechtlichen Grundsätze werden für den elektronischen Rechtsverkehr – wie dies bis anhin auch auf den postalischen Rechtsverkehr zutrifft – auf Gesetzesstufe normiert

und in die bisherigen Verfahrensregelungen, welche eine geringe Regelungsdichte aufweisen, eingefügt. Daher weisen auch die Regelungen des elektronischen Rechtsverkehrs eine tiefe Regelungsdichte auf und es gelten unverändert die allgemeinen Verfahrensbestimmungen und -grundsätze, wie sie sich in der Praxis (zum Beispiel bezüglich der Möglichkeiten der Nachbesserung oder Vorgehen bei Eingaben an die falsche Behörde) entwickelt haben. Bei der Delegation an den Regierungsrat geht es namentlich um die für Eingaben der Parteien und Zustellungen der Behörden zu verwendenden qualifizierten elektronischen Zugänge (Buchstabe a), die Modalitäten des Einverständnisses zum elektronischen Verkehr (Buchstabe b), die Anforderungen für eine zuverlässige Zuordnung von Eingaben des Rekurrenten und Zustellungen der Behörden (Buchstabe c), die Einzelheiten der Eingaben von Rekursbegründungen und der Zustellungen von Verfügungen und Rekursentscheiden (Buchstabe d) sowie um die Fristwahrung (Buchstabe e). Die bestehenden Grundsätze zu den Eingaben und den Zustellungen und der Fristwahrung gelten grundsätzlich auch im elektronischen Verkehr. Die Modalitäten der Zustellung sowie der Eingabe und damit insbesondere der Zustellzeitpunkt und die Fristwahrung hängen wesentlich von der Technologie des zu wählenden qualifizierten elektronischen Zugangs (Buchstabe a) ab. Hinsichtlich der Modalitäten des Einverständnisses (Buchstabe b) wird in der Verordnung beispielsweise normiert werden, in welcher Form das Einverständnis zu erfolgen hat, der Umfang des Einverständnisses und dessen Widerruf. Bezüglich der Eingaben und Zustellungen (Buchstabe d) wird zu regeln sein, dass Dokumente, die sich nicht für eine Digitalisierung eignen, von der elektronischen Eingabe resp. Zustellung ausgenommen sind. Zu denken ist an Papierdokumente, die als Beweismittel dienen und deren Beweiskraft von der Papierform abhängt, weil durch eine Digitalisierung benötigte Informationen verloren gingen und übergrosse Formate, die sich nicht einscannen lassen. Zu den Einzelheiten gemäss Buchstabe d gehört auch das zu verwendende Format für Eingaben und Zustellungen. Hierbei geht es namentlich um die Festlegung der gebräuchlichen Dateiformate. Zur Fristwahrung (Buchstabe e) wird auf Verordnungsebene zu regeln sein, wie etwa mit technischen Problemen, wie zum Beispiel der Nichterreichbarkeit einer Plattform, umzugehen ist. Auch werden der massgebliche Zustellungszeitpunkt (inklusive Zustellfiktion) festzulegen sein, wobei sich der Regierungsrat an den bestehenden Regelungen auf Bundesebene resp. der bestehenden Normen anderer Kantone orientieren wird.

6. Finanzielle Auswirkungen

Durch die Teilrevision des OG wird lediglich die Möglichkeit des elektronischen Rechtsverkehrs geschaffen. Der Gesetzesentwurf selbst hat keine finanziellen Auswirkungen. Finanzielle Auswirkungen werden sich allenfalls aus der Wahl der technischen Lösung ergeben. Behörden, die den elektronischen Rechtsverkehr einrichten wollen, beantragen etwaige Ressourcen für das Vorhaben im ordentlichen Budgetprozess.

7. Prüfungen und Regulierungsfolgenabschätzung

Das Finanzdepartement hat den vorliegenden Ratschlag gemäss § 8 des Gesetzes über den kantonalen Finanzhaushalt (Finanzhaushaltsgesetz) vom 14. März 2012 überprüft. Das Justiz- und Sicherheitsdepartement hat den Erlass gemäss § 4 Absatz 1 des Gesetzes über Publikationen im Kantonsblatt und über die Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt vom 19. Oktober 2016 (Publikationsgesetz; SG 151.200) in rechtlicher sowie in redaktioneller und gesetzestechnischer Hinsicht geprüft. Die Durchführung der Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) hat ergeben, dass keine negative Betroffenheit der Wirtschaft vorliegt.

8. Antrag

Gestützt auf diese Ausführungen wird dem Grossen Rat beantragt, den nachstehenden Beschlussentwurf anzunehmen.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Conradin Cramer
Regierungspräsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin

Beilagen

- Entwurf Gesetzestext für Grossratsbeschluss
- Synopse
- Regulierungsfolgenabschätzung, Teil A Vortest

**Gesetz betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt
(Organisationsgesetz, OG)**

Änderung vom [Datum]

Der Grosse Rat des Kantons Basel-Stadt,

nach Einsichtnahme in den Ratschlag des Regierungsrates Nr. [Ratschlag-Nr.] vom [Datum] sowie in den Bericht der [Kommission] Nr. [Kommissionsbericht-Nr.] vom [Datum],

beschliesst

I.

Gesetz betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt (Organisationsgesetz, OG) vom 22. April 1976 ¹⁾ (Stand 1. Januar 2021) wird wie folgt geändert:

§ 39 Abs. 2 (neu)

² Eine Verfügung kann mit dem Einverständnis der Empfängerin oder des Empfängers über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Die Verfügung muss der Behörde zuverlässig zugeordnet werden können.

§ 46 Abs. 4 (neu), Abs. 5 (neu)

⁴ Wenn eine Rekursinstanz über einen qualifizierten elektronischen Zugang verfügt, kann ihr die Rekursbegründung über diesen Zugang eingereicht werden. Die Rekursbegründung muss der Rekurrentin oder dem Rekurrenten zuverlässig zugeordnet werden können.

⁵ Die Rekursinstanz kann verlangen, dass die elektronisch eingereichte Rekursbegründung oder Teile davon in Papierform nachgereicht werden.

§ 49 Abs. 4 (neu)

⁴ Der Rekursentscheid kann mit dem Einverständnis der Partei über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Der Rekursentscheid muss der Rekursinstanz zuverlässig zugeordnet werden können.

Titel nach § 49 (neu)

(4.)C.^{bis} Ausführungsbestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr

§ 49a (neu)

¹ Der Regierungsrat regelt die Einzelheiten des elektronischen Rechtsverkehrs nach § 39 Abs. 2, § 46 Abs. 4 und 5 und § 49 Abs. 4. Dazu gehören insbesondere:

- a) die zu verwendenden qualifizierten elektronischen Zugänge;
- b) die Modalitäten des Einverständnisses;
- c) die Anforderungen an eine zuverlässige Zuordnung;
- d) die Einzelheiten der Eingaben von Rekursbegründungen und der Zustellungen von Verfügungen und Rekursentscheiden;
- e) die Fristwahrung.

II. Änderung anderer Erlasse

Keine Änderung anderer Erlasse.

¹⁾ SG [153.100](#)

III. Aufhebung anderer Erlasse
Keine Aufhebung anderer Erlasse.

IV. Schlussbestimmung
Diese Änderung ist zu publizieren; sie unterliegt dem Referendum und der Regierungsrat bestimmt den Zeitpunkt des Inkrafttretens.

[Behörde]

[Funktion 1]
[NAME 1]

[Funktion 2]
[NAME 2]



Synopse

Grundlagen für die elektronische Zustellung von Verfügungen und Rekursentscheiden sowie die elektronische Eingabe von Rekursbegründungen (elektronischer Rechtsverkehr)

Von diesem Geschäft tangierte Erlasse (SG Nummern)

Neu: –
Geändert: **153.100**
Aufgehoben: –

[illegible]

Geltendes Recht	Arbeitsversion
<p>§ 46 Frist und Inhalt des Rekurses</p> <p>¹ Der Rekurs ist innert 10 Tagen seit Eröffnung der Verfügung bei der Rekursinstanz anzumelden.</p> <p>² Innert 30 Tagen, vom gleichen Zeitpunkt an gerechnet, ist die Rekursbegründung einzureichen, welche die Anträge des Rekurrenten und deren Begründung mit Angabe der Beweismittel zu enthalten hat.</p> <p>³ Auf begründetes Gesuch hin kann die Frist zur Einreichung der Rekursbegründung verlängert werden.</p>	<p>⁴ Wenn eine Rekursinstanz über einen qualifizierten elektronischen Zugang verfügt, kann ihr die Rekursbegründung über diesen Zugang eingereicht werden. Die Rekursbegründung muss der Rekurrentin oder dem Rekurrenten zuverlässig zugeordnet werden können.</p> <p>⁵ Die Rekursinstanz kann verlangen, dass die elektronisch eingereichte Rekursbegründung oder Teile davon in Papierform nachgereicht werden.</p>
<p>§ 49 Rekursentscheid</p> <p>¹ Die Rekursinstanz entscheidet selber in der Sache oder lässt diese mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurückgehen.</p> <p>² Wegen Unangemessenheit darf die angefochtene Verfügung zuungunsten einer Partei nur geändert werden, wenn eine Änderung zugunsten einer Gegenpartei dies erfordert.</p> <p>³ Der Rekursentscheid ist schriftlich zu erlassen, ausdrücklich als solcher zu bezeichnen, mit einer Rechtsmittelbelehrung gemäss § 39 zu versehen und den Parteien und der Vorinstanz zu eröffnen.</p>	<p>⁴ Der Rekursentscheid kann mit dem Einverständnis der Partei über einen qualifizierten elektronischen Zugang eröffnet werden. Der Rekursentscheid muss der Rekursinstanz zuverlässig zugeordnet werden können.</p>

Geltendes Recht	Arbeitsversion
	(4.)C. ^{bis} Ausführungsbestimmungen zum elektronischen Rechtsverkehr
	<p>§ 49a</p> <p>¹ Der Regierungsrat regelt die Einzelheiten des elektronischen Rechtsverkehrs nach § 39 Abs. 2, § 46 Abs. 4 und 5 und § 49 Abs. 4. Dazu gehören insbesondere:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) die zu verwendenden qualifizierten elektronischen Zugänge; b) die Modalitäten des Einverständnisses; c) die Anforderungen an eine zuverlässige Zuordnung; d) die Einzelheiten der Eingaben von Rekursbegründungen und der Zustellungen von Verfügungen und Rekursentscheiden; e) die Fristwahrung.
	II.
	<i>Keine Änderung anderer Erlasse.</i>
	III.
	<i>Keine Aufhebung anderer Erlasse.</i>
	IV.
	<p>Diese Änderung ist zu publizieren; sie unterliegt dem Referendum und der Regierungsrat bestimmt den Zeitpunkt des Inkrafttretens.</p> <p>[Behörde]</p>



Regulierungsfolgenabschätzung (RFA)

Teil A:

Klärung der Betroffenheit („Vortest“)

Titel des Geschäfts: *Teilrevision des Gesetzes betreffend die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt betreffend Grundlagen für die elektronische Zustellung von Verfügungen und Rekursentscheiden sowie die elektronische Eingabe von Rekursbegründungen (elektronischer Rechtsverkehr)*

P-Nr.: *[Hier Text einfügen]*

Erlassform: ☒ Gesetz ☐ Verordnung

Federführendes Departement: ☐ PD ☐ BVD ☐ ED ☐ FD ☐ GD ☒ JSD ☐ WSU

Ist folgende Frage mit „Ja“ zu beantworten, liegt eine Betroffenheit der Wirtschaft vor, d.h. die Regulierungsfolgenabschätzung (Teil B) ist durchzuführen.

1. Können Unternehmen vom Vorhaben direkt oder indirekt negativ betroffen sein? (direkt: z.B. in Form von Kosten, Berichtspflichten, Auflagen; indirekt: z.B. Verschlechterung der Standortattraktivität)

Ja ☐ Nein ☒

Der Vortest zur Betroffenheit ist obligatorischer Bestandteil des Berichtes an den Regierungsrat bzw. des Ratschlags an den Grossen Rat. Liegt keine Betroffenheit der Wirtschaft vor, ist dies in einem separaten Abschnitt („Regulierungsfolgenabschätzung“) im Bericht bzw. Ratschlag kurz zu begründen. Ist eine Betroffenheit festgestellt worden, ist Teil B des Fragenkatalogs auszufüllen.

Empfehlung:

Der Regierungsrat empfiehlt, den Fragebogen bereits bei der Ausarbeitung des Erlasses bzw. dessen Revision zu berücksichtigen und nach dessen Finalisierung auszufüllen.