

/ Stellungnahme

Vernehmlassung: Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) Kanton Aargau

18. November 2022

Antwort zur Frage 14: "Sind Sie mit der Regelung der vollautomatisierten Entscheide (vgl. §§ 37a-37d VRPG) einverstanden?"

Aus der Perspektive von AlgorithmWatch CH ist die neue vorgeschlagene Regelung der vollautomatisierten Entscheide (vgl. §§ 37a-37d VRPG) (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) von besonderem Interesse, weshalb wir uns darauf konzentrieren. Die Tatsache, dass wir konkrete andere Regelungen im Gesetzesentwurf nicht adressieren, ist nicht als Zustimmung zu diesen Regelungen zu verstehen.

Grundsätzlich betrachten wir das Schaffen von gesetzlichen Grundlagen für vollautomatisierte Verwaltungsentscheide sehr kritisch. Aufgrund der besonderen Verantwortung der Verwaltung gegenüber den ihr Unterworfenen und der Relevanz der von ihr getroffenen Entscheidungen ist von vollautomatisierten Entscheiden in der Verwaltung grundsätzlich abzusehen. Die fehlende Transparenz und Erklärbarkeit, die Herausforderungen bezüglich Kontrolle und Rechenschaftspflicht, aber auch die Gefahr von diskriminierenden und anderweitig ungerechten Auswirkungen beim Einsatz von vollautomatisierten Systemen stehen im Widerspruch zur Idee des nachvollziehbaren Verwaltungshandelns. Dies gilt generell, aber insbesondere dann, wenn Ermessensspielräume vorhanden sind und grundrechtliche Risiken drohen (siehe folgende Bemerkungen).

Zusätzlich zu dieser grundsätzlichen Skepsis unsererseits haben wir spezifische Anmerkungen zu den einzelnen Regelungen in §§ 37a-d. In Bezug auf § 37a Abs. 1 sehen wir es erstens als kritisch an, dass in lit. a. die Befugnis für vollautomatisierte Entscheide auch auf Verordnungsstufe delegiert werden könnte. Wenn diese zugelassen werden, dann sollte dies zumindest stets auf Gesetzesebene geschehen, um adäquate demokratische Kontrolle sicherzustellen. Zweitens sehen wir es als sehr kritisch an, dass vollautomatisierte Entscheide selbst dann erfolgen können, wenn ein Ermessensspielraum gegeben ist (lit. b.) – nämlich immer dann, wenn dieser nicht "erheblich" ist. Wenn bei einer Entscheidung Ermessensspielraum da ist, sollten niemals vollständig automatisierte Entscheide erfolgen können. Zudem bleibt der Begriff "erheblich" hier vage. Drittens bedauern wir, dass lit. c. grundrechtliche Risiken nur dann als Hindernis für die Zulassung von vollautomatisierten Entscheiden erachtet, wenn diese ein "erhöhtes Risiko" darstellen. Es sollten jegliche Risiken für Grundrechte darauf hinweisen, dass ein Entscheid nicht vollautomatisiert getroffen werden sollte. Zudem bleibt auch dieser Begriff des "erhöhten Risikos" vage.

Wir begrüßen gleichzeitig, dass für automatisierte Entscheide eine Prüfung der Auswirkungen sowie Massnahmen zur Sicherstellung von Transparenz und Einsprachemöglichkeiten vorgesehen sind. Eine einzelfallbasierte Folgenabschätzung beim Einsatz von automatisierten Systemen ist zentral, um Transparenz, Kontrolle und Rechenschaftspflichten zu ermöglichen. Ebenso begrüßen wir die Tatsache, dass einige der Empfehlungen der Studie des Kantons Zürich in Zusammenarbeit mit der Universität Basel und AlgorithmWatch CH berücksichtigt werden. Im Rahmen dieser Studie haben wir ein umfassendes und praktikables Instrument zur Folgenabschätzung beim Einsatz von automatisierten Entscheidungssystemen („automated decision-making systems“, ADM-Systeme) entwickelt, auf das im Anhörungsbericht verwiesen wird und das wir als sehr geeignetes Instrument erachten. Wir stehen gerne zur Verfügung und stellen unsere Expertise bereit, um Transparenz, Kontrolle und Rechenschaftspflichten beim Einsatz von ADM-Systemen sicherzustellen und grundrechtlich negative Auswirkungen zu verhindern.

Gleichzeitig möchten wir betonen, dass auch teilautomatisierte Entscheidungen ebenso relevante Auswirkungen auf die Grundrechte haben können. Wir bedauern grundsätzlich, dass die Verpflichtung zur Folgenabschätzung (§37a Abs. 2-4) nur für vollständig automatisierte Entscheidungen gelten soll. Auch teilautomatisierte Systeme sollten verpflichtend eine Folgenabschätzung durchlaufen müssen, um diese Risiken zu kontrollieren.

Weiter bedauern wir, dass die Einführung eines öffentlichen Registers für alle von der Verwaltung eingesetzten automatisierten (teil- und vollautomatisierten) Entscheidungssysteme nicht vorgesehen ist. Transparenz darüber, ob, wo, von wem und zu welchem Zweck die Systeme in der öffentlichen Verwaltung eingesetzt werden, ist eine Grundvoraussetzung und der notwendige erste Schritt, um den Einsatz von ADM-Systemen im Einklang mit den Grundrechten zu gestalten. Wir fordern deshalb gesetzlich vorgegebene öffentliche Register, in denen die Verwendung von ADM-Systemen in Behörden verzeichnet ist. Dieses ermöglicht Zivilgesellschaft, Forschenden und betroffenen Einzelpersonen Transparenz und konzise Informationen dazu, zu welchem Zweck ein System eingesetzt wird, welche Akteure es entwickelt haben und einsetzen, und auf welchem Modell es beruht. Die Folgenabschätzung und das Register sind zwei Seiten derselben Medaille: Ergebnisse der Folgenabschätzung müssen transparent gemacht werden. Diese Transparenz ist ein notwendiger erster Schritt, um öffentliche Aufsicht und Kontrolle und damit auch Verantwortung und Rechenschaft sicherzustellen. Wir machen an dieser Stelle darauf aufmerksam, dass der Kanton Zürich im Rahmen der Revision des Gesetzes über die Information und den Datenschutz (IDG) beabsichtigt, ein solches Register für jegliche automatisierte Entscheidungssysteme, die von der öffentlichen Verwaltung verwendet werden, einzuführen.

Die Transparenz- und Einsprachemöglichkeiten, die in §37b und 37c vorgesehen sind, sind sicherlich sinnvoll. Wir möchten dabei jedoch betonen, dass die Auskunft- und Informationspflichten umfassender ausgestattet sein sollten, um Betroffenen Zugang zu allen relevanten Informationen erhalten, die sie benötigen, um die Entscheidung nachzuvollziehen. Mit einer solchen Transparenzvorgabe wird die verfahrenstechnische Voraussetzung dafür geschaffen, dass Betroffene Rechtsmittel gegen die automatisierte Entscheidung einlegen können, etwa auf der Grundlage von Anti-Diskriminierungsvorgaben. Diskriminierung durch ADM-Systeme passiert oft strukturell und die Betroffenen sind nur schwer identifizierbar bzw. werden beispielsweise durch Proxy-Variablen aufgrund

Kategorien diskriminiert, die diskriminierungsrechtlich nicht geschützt sind. Hier muss den Besonderheiten von algorithmischer Diskriminierung adäquat begegnet werden.

Schlussbemerkungen

AlgorithmWatch Schweiz ist eine zivilgesellschaftliche Organisation, die sich mit den gesellschaftlichen Auswirkungen des Einsatzes von algorithmischen Entscheidungssystemen befasst. Wir setzen uns dafür ein, dass die Verwendung der Systeme Mensch und Gesellschaft zugutekommt, Grundrechte und Gemeinwohl achtet und deren Nutzen gerecht verteilt wird. Aus der Perspektive von AlgorithmWatch CH ist die neue vorgeschlagene Regelung der vollautomatisierten Entscheide (vgl. §§ 37a-37d VRPG) (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) von besonderem Interesse, weshalb wir uns darauf konzentrieren. Die Tatsache, dass wir konkrete andere Regelungen im Gesetzesentwurf nicht adressieren, ist nicht als Zustimmung zu diesen Regelungen zu verstehen.