

Der bundesrepublikanische Weg zu einem elektronik-tauglichen Rechtssystem

Schwerpunkt: Die Verwaltungsverfahrensgesetze
des Bundes und der Länder

Hans-Josef Rosenbach

*Innenministerium Nordrhein-Westfalen
Haroldstrasse 5, 40190 Düsseldorf
Tel. 0211/871-2576
e-mail: rosenbach@im.nrw.de*

Schlagworte: Electronic Government, Verwaltungsmodernisierung, rechtliche Rahmenbedingungen, Fortentwicklung des Verwaltungsverfahrensrechts

Abstract: Electronic-Government geht von der These aus, dass die vollelektronische Arbeitsweise ohne Medienbruch eine neue, elektronische Kultur erzeugt. Diese elektronische Kultur unterscheidet sich in wichtigen Punkten von der herkömmlichen Papierkultur. Um dem Rechnung zu tragen, wird in der Bundesrepublik Deutschland das bestehende kodifizierte Verwaltungsverfahrenrecht um ein neues Regelsystem ergänzt.

1. Die Kodifizierung im Zeitalter der Papierkultur

In der Bundesrepublik Deutschland wurde das Verwaltungsverfahrenrecht 1976 kodifiziert. Die Regelungsinhalte und die Begriffe, die dabei verwandt wurden, spiegeln die Verwaltungswirklichkeit der 60er Jahre wieder. Die Verwaltung handelte damals im Wesentlichen mündlich, schriftlich – und das heißt auf Papier – oder in anderer Weise, zB durch Zeichen. Die Kommunikation per Telefon galt als mündlich Kommunikation unter Anwesenden. Unterlagen, die zu einer Akte zusammengeführt wurden, waren in aller Regel schriftliche Unterlagen.

Die gesamte Entwicklung des Verwaltungsverfahrenrechts in der Bundesrepublik Deutschland bis zum Ende des 20. Jahrhunderts blieb in der Vorstellung verhaftet, dass die neuen Möglichkeiten der Elektronik mit den herkömmlichen Regelungsinhalten des Verwaltungsverfahrensgesetzes und mit den bisher gewohnten Begriffen erfasst und geregelt werden könnten.

2. Die Idee eines elektroniktauglichen Verfahrensrechts

Dann aber kam die Idee des Electronic-Government. Electronic-Government geht von der These aus, dass die vollelektronische Arbeitsweise ohne Medienbruch eine neue, elektronische Kultur erzeugt. Diese elektronische Kultur unterscheidet sich in wichtigen Punkten von der herkömmlichen Papierkultur.¹

Folgende Gesichtspunkte sind dabei hervorzuheben:

Die vollelektronische Arbeitsweise hat andere Rahmenbedingungen. Elektronische Dokumente entstehen anders als schriftliche Dokumente. Sie werden anders aufbewahrt, anders transportiert, ihr Zugang und ihre Zustellung vollzieht sich anders, sie werden anders bearbeitet und anders archiviert. Auch ihr Beweiswert entsteht durch grundsätzlich andere Elemente und Komponenten als der Beweiswert eines schriftlichen Dokumentes. Auch die Erhaltung des Beweiswertes vollzieht sich anders als bei schriftlichen Dokumenten.

Dies führt zum Beispiel zu folgenden Veränderungen:

Das Dokument entsteht nicht mehr durch Schreiben auf Papier – dies war für jedermann ohne weiteres handhabbar und benutzbar –, sondern mittel spezieller Software auf einem elektronischen Datenträger. Dritte können ein solches Dokument nicht ohne weiteres empfangen, nicht ohne weiteres lesen und verarbeiten.

Die Beweiseignung ergibt sich beim elektronischen Dokument nicht mehr durch Unterschrift und Siegel unterhalb des geschriebenen Textes, sondern durch Signierung des Dokuments mit einer qualifizierten Signatur nach Signaturgesetz.

Der Transport erfolgt nicht mehr durch die Post oder durch Boten, sondern zB durch elektronische Mail.

Der Datenschutz beim Transport wird nicht durch verschlossenen und versiegelten Brief oder persönliche Übergabe erreicht, sondern durch Verschlüsselung.

Der Zugang erfolgt nicht mehr durch Einwurf in den Briefkasten der Behörde, sondern zum Beispiel durch Ankunft der Mail in der virtuellen Poststelle.

Die Zustellung erfolgt nicht mehr zB durch den Postboten mit Postzustellungsurkunde, sondern mittels eines neuen Verfahrens auf elektronischer Basis.

¹ Zu Literaturhinweisen: <http://sgv.im.nrw.de>, Menüpunkt „Informationen“, Punkt „8“, „Literatur zu dem Thema“.

Die Aufbewahrung erfolgt nicht mehr mittels Abheften der Papierurkunde in einem Aktenhefter, sondern durch Speicherung des elektronischen Dokuments in einer elektronischen Registratur in einem zentralen elektronischen Archiv.

Die Archivierung ist nicht mehr die einmalige Ablage eines individuellen Originalemplars einer Urkunde, geschrieben auf langlebigem, archivgeeignetem Urkundspapier. Bei vollelektronischer Arbeitsweise bedeutet Archivierung vielmehr: Die Erhaltung und Sicherung des jeweils für maßgeblich erklärten elektronischen Dokuments einschließlich der Aufrechterhaltung seines Beweiswertes. Ein die Jahrhunderte überdauerndes „Original“ wie in der Papierkultur gibt es in der elektronischen Kultur also nicht mehr.

(Ein noch größeres Problem ist der Wandel der Dateiformate, der Programme und der Technologie.)

Bei der vollelektronischen Arbeitsweise ist ein weiterer wichtiger Gesichtspunkt zu bedenken:

Die vollelektronische Arbeitsweise entfaltet nur dann ihre Vorteile in der ganzen Breite, wenn die gesamte Verfahrensweise der Verwaltung unter dem Gesichtspunkt der optimalen Nutzung der elektronischen Möglichkeiten neu durchdacht wird. Unter Umständen sind neue Verfahrensregeln und Verfahrensabläufe aufzustellen, die sich von den Regeln der Papierkultur wesentlich unterscheiden können. Auch vorhandene Strukturen der Verwaltung dürfen keine Tabus sein. Sie sind kritisch zu überprüfen und gegebenenfalls so zu ändern, dass sie zur vollelektronischen Arbeitsweise passen. Es gilt zu verhindern, dass eingefahrene Verwaltungsprozeduren der Papierkultur lediglich in dem neuen Medium abgebildet werden. Daher müssen Aktivitäten im Zusammenhang mit der Einführung der vollelektronischen Arbeitsweise auch als Maßnahmen der Verwaltungsreform verstanden werden. Derartige Überlegungen erfordern nicht ohne weiteres eine Gesetzesänderung, da es sich meist um Fragen der Organisation handelt. Zu den Neuerungen kann folgendes gehören: Die Art der Antragstellung, Fragen der Signierung und Kryptierung, die Standardisierung und die Interoperabilität von Signaturen, die Schaffung elektronik-gerechter Formulare, die Einrichtung einer sogenannten virtuellen Poststelle, eine neue Art der Eingangsbearbeitung, die Archivierung des eingegangenen „Original“-Dokumentes einschließlich der Aufrechterhaltung seiner Beweiseignung, eine andere Regelung des Informationsflusses innerhalb der Behörde sowie die entsprechende Änderung der Geschäftsordnung, neue Modalitäten der Beteiligung und Anhörung, stärkere Einbeziehung der Bürger in die Anhörung (zB über Internet), die Form des Bescheides, seine Bekanntgabe und Zustellung, die Herstellung von Duplikaten sowie die Archivierung des Bescheides.

Nebenbei sei noch bemerkt:

Durch die besonderen Eigenschaften der Elektronik und ihre neuen Möglichkeiten entsteht auch eine neue Ästhetik. Die Rahmenbedingungen der Gutenberg-Welt fallen weg, und damit zugleich die mit der herkömmlichen Druck-, Setz- und Vervielfältigungstechnik verbundenen Einschränkungen. Völlig neue Möglichkeiten der Gestaltung eröffnen sich. Zugleich aber wird man auf manches Gewohnte und für gut Befundene verzichten müssen, weil es für die elektronische Arbeitsweise zu kompliziert oder zu aufwändig ist. Oder auch, weil es in der Elektronik-Welt einfach nicht gut aussieht wie zum Beispiel ein Design, das auf das DIN-A-4-Format abgestellt ist.

Eine weitere wichtige Besonderheit der vollelektronischen Arbeitsweise ist folgendes:

Elektronische Kommunikation zwischen verschiedenen Beteiligten funktioniert nur, wenn bestimmte technische Voraussetzungen vorliegen und wenn bestimmte Regeln beachtet werden, die für alle verbindlich sind. Dazu gehört zum Beispiel auch die Festlegung auf bestimmte einheitliche technische Standards, auf bestimmte Formate, Signaturen und Kryptierungssysteme. Dies erfordert unter Umständen eine verbindliche gesetzliche Regelung.

Bei der vollelektronischen Arbeitsweise dürfen auch nicht die finanziellen und wirtschaftlichen Aspekte vergessen werden.

Der Einstieg in die vollelektronische Arbeitsweise der Verwaltung erfordert auf Seiten der Verwaltung neben organisatorischen und personellen Vorkehrungen im allgemeinen erhebliche finanzielle Investitionen. Zudem müssen auf dem Markt Anbieter bereit sein, geeignete Produkte zu entwickeln, die die vollelektronische Arbeitsweise nach einem bestimmten Regelsystem ermöglichen.

Diese Produktentwicklungen und Investitionen sind nur dann zu erwarten und zu verantworten, wenn ein verbindlicher, auf Dauer angelegter und zukunftsöffener rechtlicher Rahmen geschaffen wird.

Auch eine verantwortungsbewusste Verwaltung wird sich nur dann auf das finanzielle und organisatorische Abenteuer der vollelektronischen Arbeitsweise einlassen, wenn ein verbindlicher rechtlicher Rahmen geschaffen worden ist, der die eigene Arbeit und die Zusammenarbeit mit anderen ermöglicht und sichert.

Diese und weitere Gesichtspunkte führten in der Bundesrepublik Deutschland zu der Überlegung, in das bestehende kodifizierte Verwaltungsverfahrenrecht ein neues Regelsystem zu implantieren. Das neue System soll die besonderen Bedingungen der vollelektronischen Arbeitsweise aufgreifen und ihre Vorteile voll zum Tragen bringen. Und es soll durch entsprechende Regelungen die vollelektronische Arbeitsweise zu einer neuen, zur

Schriftlichkeit und Mündlichkeit alternativen Form des Verwaltungshandelns werden lassen.

Auch neue Begriffe, die nicht der Papierkultur verhaftet sind, sollen verwendet werden. Auf diese Weise soll deutlich gemacht werden, dass die elektronische Arbeitsweise als eine gegenüber der Schriftform neue und alternative Verwaltungskultur begriffen wird.

3. Die Realisierung der Idee: Neue rechtliche Rahmenbedingungen für Electronic Government

Diese Gedanken sind inzwischen in der Bundesrepublik Deutschland weitgehend Rechtswirklichkeit geworden. Es gibt hier inzwischen viele Gesetze, die dieses neue Regelungs- und Begriffssystem enthalten.

Wir finden diese Neuerungen nicht nur im Verwaltungsverfahrensgesetz, sondern darüber hinaus im gesamten öffentlichen Recht, in Zivilrecht und in gesamten Prozessrecht der Bundesrepublik Deutschland. Die inzwischen in Kraft getretenen oder zum Teil noch im Entwurfsstadium befindlichen neuen Regelungen gehen alle von den selben Prinzipien aus. Sie sehen in der vollelektronischen Arbeitsweise eine alternative Handlungsform zur Papierform oder mündlichen Form. Die Gleichsetzung der elektronischen Form erfolgt grundsätzlich mittels einer Generalklausel, die überall Geltung beansprucht. Ausnahmen müssen durch Gegennorm ausdrücklich bestimmt werden. Die Beweisqualität eines elektronischen Dokuments wird in der Regel dadurch erreicht, dass eine qualifizierte Signatur gem dem bundesrepublikanischen Signaturgesetz Verwendung findet. Diese wiederum fußt auf den Vorgaben der Signaturrechtlinie der EU. Die Rahmenbedingungen, unter denen elektronischer Rechtsverkehr ermöglicht wird, werden den Beteiligten in einer bestimmten Weise bekannt gegeben.

4. Darstellung wichtiger Regelungsgrundsätze am Beispiel des Verwaltungsverfahrensgesetzes

Hierbei wird der Entwurf des Verwaltungsverfahrensgesetzes Nordrhein-Westfalen zugrunde gelegt. Der Arbeitstitel des Gesetzes ist „Elektronik-Anpassungsgesetz NRW“.

Das Elektronik-Anpassungsgesetz NRW verfolgt das Ziel, dass die Verwaltung in Nordrhein-Westfalen in Zukunft in allen Fachbereichen und in jeder Situation vollelektronisch und ohne Medienbruch arbeiten kann. Der

Gesetzentwurf schafft die dazu notwendigen rechtlichen Rahmenbedingungen. Er beansprucht Geltung im gesamten Geltungsbereich des Verwaltungsverfahrensgesetzes. Damit wirkt er impulsgebend für den gesamten öffentlich-rechtlichen Bereich. Er ist eine wichtige Voraussetzung für die weitere Modernisierung der Verwaltung. Das Gesetzeskonzept geht von folgenden grundsätzlichen Erwägungen aus:

- Im Bereich des formfreien Verwaltungshandelns ist jetzt schon weitgehend die elektronische Arbeitsweise möglich. Dies soll so bleiben. Besondere gesetzliche Anforderungen sind daher insoweit nicht vorgesehen. Nur die Voraussetzungen des § 3 a Absatz 1 sind zu erfüllen.
- Der Gesetzentwurf berücksichtigt, dass sowohl bei den Bürgerinnen und Bürgern als auch bei den einzelnen Behörden unterschiedliche Voraussetzungen für die Teilnahme an der elektronischen Kommunikation anzutreffen sind. Er sieht daher keinen Zwang zur Nutzung der Elektronik vor (vgl § 3a Abs 1 Entwurf).
- Der Einstieg in die vollelektronische Arbeitsweise bringt sowohl auf Seiten der Verwaltung als auch auf Seiten des Bürgers/der Firmen eine Reihe von Verpflichtungen, Obliegenheiten und auch rechtlichen Folgewirkungen mit sich. Voraussetzung ist daher die Eröffnung eines Zugangs. Diese enthält eine Willensbekundung und steht einer Widmung gleich. Die Anforderungen für die Eröffnung des Zugangs sind aus den Umständen des jeweiligen Verwaltungsvorganges abzuleiten.
- Es ist sinnvoll, dass die Verwaltung deutlich und für alle jederzeit einsehbar erklärt, unter welchen technischen und organisatorischen Rahmenbedingungen und in welchen Fachbereichen sie elektronische Dokumente akzeptiert. Daher sieht der nordrhein-westfälische Gesetzentwurf eine Verpflichtung der Behörde zur öffentlichen Bekanntmachung dieser Voraussetzungen über die Homepage im Internet vor.
- Ist durch Gesetz eine Schriftform vorgeschrieben, kann grundsätzlich stattdessen die elektronische Form mit qualifizierter elektronischer Signatur nach Signaturgesetz gewählt werden (vgl § 3 a Abs 2 Entwurf). Durch besondere gesetzliche Regelung kann ein Dokument ohne Signatur vorgesehen werden (siehe zum Beispiel § 71 c Entwurf).
- Die Gleichsetzung der elektronischen Form mit der gesetzlich vorgeschriebenen Schriftform erfolgt mittels einer Generalklausel (siehe § 3 a Abs 2 Entwurf). Dadurch soll eine umfassende Geltung, auch über das Verwaltungsverfahrensgesetz hinaus, erreicht werden.
- Dieser Geltungsanspruch hat zur Folge, dass auch die Schriftformbestimmungen in den Fachgesetzen von der Änderung des Verwaltungsverfahrensgesetzes erfasst werden. Soweit diese Wirkung nicht gewollt ist, müssen in den jeweiligen Fachgesetzen Ausnahmen vorgesehen werden.

- Neue Begriffe werden für den Bereich der elektronischen Arbeitsweise der Verwaltung eingeführt.

„Dokument“ ist der Oberbegriff. Er umfasst sowohl das elektronische Dokument als auch das schriftliche Dokument (= Schriftstück) (siehe zB § 33 VwVfG NRW).

Bei elektronischen Dokumenten gibt es zwei rechtlich relevante Ausprägungen: die elektronische Form (mit qualifizierter Signatur) (Beispiel dazu: § 3 a Absatz 2) und das einfache elektronische Dokument (zB die einfache Mail).

Daneben gibt es noch das Begriffspaar „elektronisch“ und „schriftlich“.

Der neue Begriff „elektronisch“ ist in einem sehr weiten Sinne zu verstehen. Er erfasst alle Fälle und Varianten elektronischer Arbeitsweise und jegliche Art elektronischer Dokumente. Er kommt in zwei Ausprägungen vor:

Zum einen kann er sich auf jegliche Erscheinungsform und Ausprägung elektronischer Dokumente und des Einsatzes der Elektronik beziehen (Beispiele: § 26 Absatz 1 Nr. 2, § 37 Absatz 2 Sätze 1 bis 3, § 39 Absatz 1 Satz 1, § 44 Absatz 2 Nr. 1 VwVfG NRW).

Zum andern kann er zum Ausdruck bringen, dass als Alternative zur gesetzlich vorgeschriebenen Schriftlichkeit ein einfaches elektronisches Dokument genügt (Beispiel: § 71 c Absatz 1 Satz 2 VwVfG NRW).

- Ein neuer Dokumententyp „elektronischer Verwaltungsakt“ tritt neben die bisherigen Typen des schriftlichen, mündlichen und in sonstiger Weise erlassenen Verwaltungsakts (siehe § 37 Abs 2 Satz 1 Entwurf sowie die Übersicht zu den vier Verwaltungskttypen).
- Bei einem Verwaltungsakt kann durch Rechtsvorschrift die dauerhafte Überprüfbarkeit der elektronischen Signatur vorgeschrieben werden (§ 37 Abs 4 Entwurf VwVfG NRW).
Das Merkmal „dauerhaft überprüfbar“ in § 37 Abs 4 VwVfG NRW verweist auf § 15 Abs 2 Signaturgesetz. Damit sind Signaturen gemeint, die von einer akkreditierten Zertifizierungsstelle vergeben werden. Mit diesen Anforderungen soll die langfristige Beweiseignung des elektronischen Verwaltungsaktes sichergestellt werden.
- Der Gesetzentwurf sieht einen erweiterten Urkundenbegriff vor. Anders als nach bisherigem Verständnis sollen auch elektronische Dokumente unter den Urkundenbegriff fallen.
- Die Einheit des Verwaltungsverfahrensrechts soll erhalten bleiben. Das heißt: Gleiche Entwicklungskonzepte und möglichst gleicher Wortlaut im VwVfG des Bundes und aller Länder, in der Abgabenordnung und im Sozialgesetzbuch I und X.

5. Die qualifizierte elektronische Signatur im Praxis-Einsatz – Die virtuelle Poststelle der Landesregierung Nordrhein-Westfalen

Rechtliche Vorschriften alleine genügen nicht. Die Landesregierung will Anstöße zur Realisierung der elektronischen Kommunikation geben. Daher hat sie eine virtuelle Poststelle entwickelt. Sie sieht aus Sicht des Nutzers wie folgt aus:

Der Nutzer findet im Internet unter dem Dienstleistungsportal der Landesverwaltung das Angebot, elektronisch signierte Nachrichten zu erstellen und an beliebige Behörden der Landesverwaltung zu senden. Zusätzlich hat jede einzelne Landesbehörde die Möglichkeit, dieses neue elektronische Kommunikationsmittel auch auf ihrer eigenen Homepage anzubieten. Der Nutzer wird auf der ersten Seite des Angebotes über die Möglichkeiten im einzelnen informiert, aber auch über die rechtlichen und technischen Rahmenbedingungen. Der Nutzer wählt die von ihm gesuchte Behörde aus. Durch die Auswahl wird auf seinem PC eine spezielle Software gestartet, mit der betreffenden Behörde als Adressat. Der Nutzer hat jetzt die Möglichkeit, in einer vorgegebenen Maske Texte frei zu formulieren und Dateien als Anlagen beizufügen. Klickt er den Befehl „senden“ an, werden zunächst Signatur und Kryptierung erstellt, sodann wird die Nachricht an die Behörde versandt.