

Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände



Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände · Hausvogteiplatz 1, 10117 Berlin

An
Herrn Ministerialrat
Achim-Volker König
Leiter des Referats O2
Bundesministerium des Innern
11014 Berlin

mailto: O2@bmi.bund.de

18.07.2016/hoe/scm

Bearbeitet von
Petra Laitenberger, DST
Simone Geib, DLT
Miriam Marnich, DStGB

Telefon 030 37711 840
Telefax 030 37711 809

E-Mail:
petra.laitenberger@staedtetag.de

Aktenzeichen
30.38.00 D
30.05.20 D

Entwurf eines Gesetzes zum Abbau verzichtbarer Anordnungen der Schriftform im Verwaltungsrecht des Bundes

hier: Beteiligung der Länder und kommunalen Spitzenverbände (§ 47 Abs. 1 GGO)

Sehr geehrter Herr König,

wir bedanken uns für die Übersendung des o. g. Gesetzentwurfes und die Möglichkeit, dazu eine Stellungnahme abgeben zu können.

Eingangs möchten wir anmerken, dass der Deutsche Städtetag, der Deutsche Städte- und Gemeindebund und der Deutsche Landkreistag bereits das im Vorlauf dieses Gesetzentwurfes unter der Federführung des Bundesministeriums des Innern durchgeführte Projekt „Digitale Erklärungen“ unterstützt haben. Der nunmehr vorgelegte Gesetzentwurf stellt nach unserer Auffassung einen weiteren, wichtigen Beitrag dar, um bestehende rechtliche Hindernisse für elektronische Verwaltungsdienste weiter abzubauen und die elektronische Kommunikation mit der Verwaltung durch die Zulassung weiterer möglichst einfacher elektronischer Verfahren zu erleichtern und wird daher begrüßt.

Indem verwaltungsrechtliche Formerfordernisse auf den Prüfstand gestellt werden und sie für insgesamt 20 % der überprüften Vorschriften flexibler ausgestaltet bzw. ersatzlos gestrichen werden, kann das Gesetz zur Erleichterung der elektronischen Kommunikation mit und durch die Verwaltung, dem weiteren Ausbau einfacher elektronischer Verwaltungsdienste und dem Abbau unnötiger Bürokratie in Kommunen beitragen.

Allerdings sehen wir Klarstellungsbedarf im Hinblick auf die formal-juristischen und technisch-organisatorischen Anforderungen des Gesetzesentwurfs und möchten einschränkend auf verschiedene Gesichtspunkte hinweisen.

Allgemeines

In der kommunalen Praxis besteht in einer Vielzahl an Fällen erhebliche Rechtsunsicherheit bei der Frage, ob die Verwendung einer einfachen E-Mail in den Fällen der elektronischen Gleichsetzung ausreicht oder ob andere elektronische Surrogate wie De-Mail, eID-Funktion des elektronischen Personalausweises - analog elektronischer Aufenthaltstitel - oder die qualifizierte elektronische Signatur aufgrund des Erfordernisses eines Schriftformersatzes erfolgen muss.

So hatte sich beispielsweise der 3. Senat des Bundesfinanzhofs (BFH) mit Urteil vom 13. Mai 2015 – Az. III R 26/14 – im Falle einer Einspruchseinlegung mittels einfacher E-Mail damit zu befassen, ob eine Einspruchseinlegung mit einfacher E-Mail rechtmäßig sei oder ob zwingend eine qualifizierte elektronische Signatur hätte zum Einsatz kommen müssen. Der 3. Senat kam zum Ergebnis, dass hier eine Einspruchseinlegung mit einfacher E-Mail rechtmäßig ist, da ein Unterschriftserfordernis nicht besteht. In den Fällen, in denen das Gesetz Begriffe wie „Schriftstück“ oder „schriftlich“ verwendet, ist bislang im Wege der Auslegung zu ermitteln, ob die schriftliche Erklärung eine der Funktionen (Abschluss-, Perpetuierungs-, Identitäts-, Echtheits-, Verifikations-, Beweis- und Warnfunktion) erfüllen muss, die der Unterschrift zugeordnet werden, und aus diesem Grund auch eine Unterschrift zu fordern ist, so der 3. Senat des Bundesfinanzhofs. Sofern ein solches Unterschriftserfordernis nicht besteht, ist kein elektronischer Schriftformersatz erforderlich.

Der Gesetzesentwurf schafft für diese Frage für diejenigen Rechtsvorschriften Klarheit, deren Anordnung der Schriftform nach dem Bericht der Bundesregierung gem. Art. 30 Abs. 2 des Gesetzes zur Förderung der elektronischen Verwaltung sowie zur Änderung weiterer Vorschriften vom 25. Juli 2013 zugunsten einer elektronischen Verfahrensabwicklung für verzichtbar eingestuft wurden und damit für 17 % der überprüften Rechtsvorschriften. In der Gesetzesbegründung (S. 79, 86) wird dort mit der neuen Formulierung „schriftlich oder elektronisch“ klargestellt, dass künftig von Rechts wegen eine händische Unterschrift nicht mehr zwingend erforderlich ist. Zulässig ist sowohl die herkömmliche Schriftform einschließlich ihrer elektronischen Ersatzformen nach § 3a Abs. 2 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) als auch grundsätzlich in der einfachsten elektronischen Variante – z. B. als einfache E-Mail. Diese Klarstellung ist zu begrüßen. Dort, wo die Schriftform gänzlich entfallen kann, stellt sich die Frage ohnehin nicht.

Allerdings bleibt es in 80 % der überprüften Rechtsvorschriften bei der bisherigen Rechtslage. Dort ist weiterhin unklar, ob die Verwendung einer einfachen E-Mail in diesen Fällen der elektronischen Gleichsetzung ausreicht oder ob andere elektronische Surrogate wie De-Mail, eID-Funktion des elektronischen Personalausweises - analog elektronischer Aufenthaltstitel - oder die qualifizierte elektronische Signatur aufgrund des Erfordernisses eines Schriftformersatzes zum Einsatz kommen müssen.

Hier sollte eine Klarstellung im Gesetz bzw. zumindest der Gesetzesbegründung erfolgen, um eindeutig entnehmen zu können, ob im Umkehrschluss zu den klarstellenden Ausführungen der Formulierung „schriftlich oder elektronisch“ (S. 79 und S. 86 der Gesetzesbegründung des Entwurfs) dort stets ein Unterschriftserfordernis besteht und welche elektronische Form (einfache E-Mail oder elektronische Ersatzformen nach § 3a Abs. 2 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)) zulässigerweise anwendbar ist.

Pflichtige Zugangseröffnung für De-Mail

Die Formulierung „schriftlich oder elektronisch“ besagt, dass der betreffende Verfahrensschritt sowohl in der herkömmlichen Schriftform einschließlich ihrer elektronischen Ersatzformen nach § 3a Abs. 2 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) – auch De-Mail – als auch grundsätzlich in der einfachsten elektronischen Variante – z. B. als einfache E-Mail – erfolgen kann (Gesetzesbegründung, Seite 79).

Während die Bundesbehörden verpflichtet sind, einen zusätzlichen elektronischen Zugang durch eine De-Mail-Adresse zu eröffnen sowie einen elektronischen Identitätsnachweis nach § 18 des Personalausweisgesetzes oder nach § 78 Abs. 5 des Aufenthaltsgesetzes anzubieten (§ 2 Abs. 2 und 3 des Gesetzes zur Förderung der elektronischen Verwaltung), trifft die Behörden der Länder und Kommunen diese Pflicht nur, soweit eine gesetzliche Verpflichtung, z. B. durch Landes-E-Government-Gesetz, besteht. Wie jedoch damit umzugehen ist, wenn sich ein Bürger per De-Mail an eine kommunale Behörde oder Landesbehörde wendet, die keine gesetzliche Verpflichtung zur Zugangseröffnung per De-Mail mangels landesrechtliche Regelung trifft, wird weder vom Gesetz noch der Gesetzesbegründung behandelt.

Aus unserer Sicht muss zum einen sichergestellt werden, dass eine Verpflichtung zum Vorhalten einer De-Mail nicht inzident durch das Gesetz zum Abbau verzichtbarer Anordnungen der Schriftform im Verwaltungsrecht des Bundes begründet wird. Daher bedarf es einer ausdrücklichen Klarstellung im Gesetz oder zumindest in der Gesetzesbegründung, dass eine Zugangseröffnung für ein bestimmtes elektronisches Mittel nicht per se eingerichtet werden muss, sondern nur soweit das jeweilige Landesrecht dies zulässt.

Im Einzelnen

Im Einzelnen ist zu den vorgeschlagenen Regelungen noch auf folgende Gesichtspunkte hinzuweisen:

Zu Art. 55 (Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes)

Der Gesetzentwurf sieht eine Änderung des § 15 Bundes-Immissionsschutzgesetz vor, der die Änderung genehmigungsbedürftiger Anlagen normiert. Wir regen an, hierbei auch die Regelung über die Beibringung von Unterlagen zur Ermöglichung eines medienbruchfreien Verwaltungsprozesses in den Blick zu nehmen.

Zu Art. 61, 68 (Änderung der VO über die Ausstellung von Bescheinigungen nach dem Ölschadensgesetz, Änderung der Seeversicherungsnachweisordnung)

Bezüglich des Antrags nach Ölschadensgesetz und Seeversicherungsnachweisverordnung bestehen keine Bedenken bezüglich der Ausstellung der Zeugnisse/Bescheinigungen im elektronischen Verfahren, allerdings insoweit als dass ein von allen Mitgliedsstaaten akzeptiertes elektronisches Verfahren und entsprechende Zeugnisse/Bescheinigungsmuster noch nicht vorliegen. Die Änderung sollte daher entsprechend zurückgestellt werden.

Zu Art. 101 (Änderung der Rohrfernleitungsverordnung)

Es bestehen Bedenken gegenüber einer elektronischen Mitteilung des Betreibers zu erforderlichen Anordnungen, einem Antrag auf Errichtung oder wesentliche Änderung einer Rohrleitungsanlage oder einer Beurteilung der zuständigen Behörde nach der Rohrfernleitungsverordnung auf elektronischem Weg. Die Betriebsanweisungen, Anträge, Beurteilungen bedürfen – wie in der

Begründung aufgeführt - einer eindeutig fixierten und nachvollziehbaren Dokumentation. Eine „gleichwertige elektronische Übermittlung“ muss dazu in der Verordnung vorgeschrieben werden und technisch ausgereift sein. Die bloße Nennung von Anforderungen in der Begründung reicht dabei unseres Erachtens nicht aus.

Es ist weder aus Zeit- noch aus Effizienzgründen sachgerecht, den Antrag für eine wesentliche Änderung einer Rohrfernleitung, für die ggf. eine Umweltverträglichkeitsprüfung und ein komplexes Genehmigungsverfahren durchzuführen sind, im elektronischen Verfahren zu stellen.

Zu Art. 109 Nr. 3 (Änderung des Waffengesetzes)

Im Rahmen des Art. 109 Nr. 3 wird auf § 13 Abs. 8 Satz 1 Waffengesetz Bezug genommen, in dem das Wort „unterzeichneten“ durch das Wort „bestätigten“ ersetzt werden soll. § 13 Abs. 8 Waffengesetz sieht vor, dass Personen in der Ausbildung zum Jäger nicht schussbereite Jagdwaffen in der Ausbildung ohne Erlaubnis unter Aufsicht eines Ausbilders erwerben, besitzen und führen dürfen, wenn sie das 14. Lebensjahr vollendet haben und der Sorgeberechtigte und der Ausbildungsleiter ihr Einverständnis in einer von beiden unterzeichneten Berechtigungsbescheinigung erklärt haben. Diese ist in der Ausbildung mit sich zu führen.

In der Begründung des Gesetzentwurfes wird darauf verwiesen, dass die beiderseitige Einverständniserklärung künftig aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung elektronisch erfolgen kann. Die geht jedoch nicht aus dem geänderten Gesetzestext hervor. Die Auswechslung des Wortes „unterzeichneten“ durch das Wort „bestätigten“ sagt nichts über die elektronische Form aus. Dies kann aus dem Wort „bestätigten“ nicht geschlossen werden.

Darüber hinaus werden aber auch gerade beim Umgang mit Waffen, selbst wenn diese nicht schussbereit sind, durch junge Heranwachsende die strengeren Voraussetzungen einer von beiden zu unterzeichnenden Berechtigungsscheine für sinnvoll gehalten, um den Gefahren eines evtl. Missbrauchs durch einfache Bestätigung wie im Gesetzentwurf vorgesehen, begegnen zu können. Es wird daher dafür plädiert, es bei dem ursprünglichen Gesetzestext zu belassen.

Abschließend möchten wir unter Bezugnahme auf die im Begründungsteil des Gesetzentwurfes dargestellten Kosteneinsparungen anmerken, dass die dargestellten Einsparungen nach Einschätzung der Praxis etwas zu optimistisch sein dürften. Zu beachten ist, dass die elektronische Variante zusätzliche Kosten wie Wartung, Serverleistungen und Bearbeitung verursacht. Zum anderen ist davon auszugehen, dass häufig noch eine doppelte Speicherung in schriftlicher Form und in elektronischer Form notwendig wird, was ebenfalls Kapazitäten bei Personal und Finanzen bindet.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung



Dr. Helmut Fogt