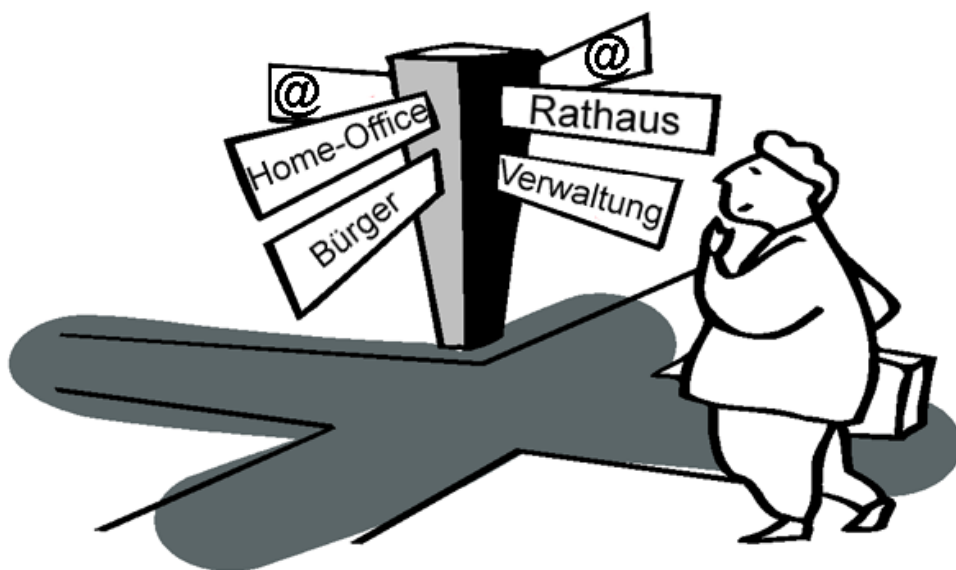


Eröffnung des Zugangs für die elektronische Kommunikation

Teil 1

Grundsätzliche Ausführungen



Geschlechtsneutrale Bezeichnungen

In der folgenden Ausarbeitung wird i.d.R. der Plural verwendet. Im Hinblick auf die leichtere Lesbarkeit wurde auf die jeweils weibliche und männliche Form verzichtet. Der Plural soll selbstverständlich beide umfassen.

Abkürzungsverzeichnis

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BMI	Bundesministerium des Inneren
BSI	Bundesamt für Sicherheit in der Informationsverarbeitung
i.d.R.	in der Regel
PPP	Public-Private-Partnership
SGB X	Sozialgesetzbuch X
SigG	Signaturgesetz
SSL	Secure Socket Layer
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz

Verfasser

Arbeitskreis „Digitales Rathaus des Deutschen Städtetages, Arbeitsgruppe „Zugangseröffnung“

Jörg Blumenthal, Stadt Mannheim
Klaus Brisch, LL.M, Rechtsanwalt, Köln
Willy Landsberg, früher Stadt Köln
Richard Stelzer, Bayerischer Städtetag
Gerd Thureau, Stadt Hagen
Hans-Volker Winkler, Landeshauptstadt München
Wolfgang Willberger, Landeshauptstadt München

Stand: Mai 2003

Deutscher Städtetag, Köln
Lindenallee 13 – 17
50968 Köln
Alle Rechte vorbehalten

Literaturverzeichnis

- Begründung zum Dritten Gesetz zur Änderung verwaltungsverfahrenrechtlicher Vorschriften, Stand 05.04.2002
(<http://www.sicherheit-im-internet.de/themes/themes.phtml?ttid=38&tsid=220&tdid=1791&page=0>)
- Schritte auf dem Weg zum digitalen Rathaus, Deutscher Städtetag, 2000
(<http://edoc.difu.de/staedtetag/>)
- Welche elektronische Signatur braucht die Kommunalverwaltung? Deutscher Städtetag, Mai 2002
(<http://edoc.difu.de/staedtetag/>)
- Wo ist der Schlüssel zum digitalen Rathaus? Keymanagement und Infrastruktur im kommunalen E-Government, Deutscher Städtetag, Oktober 2002
(<http://edoc.difu.de/staedtetag/>)
- Rechtskonformes E-Government, Antworten auf Kernfragen beim Bau eines virtuellen Rathauses, Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, Begleitforschung zum Leitprojekt MEDIA@Komm, Januar 2003
(<http://www.bmwi.de/homepage/download/infogesellschaft/rechtsratgeber.pdf>)
- SAGA, Standards und Architekturen für eGovernment-Anwendungen, Version 1.1
(<http://www.bund.de/saga>)

Der vorliegende Teil 1 behandelt die grundsätzlichen Ausführungen zur Zugangseröffnung. In Kürze erscheint ein Teil 2, der die Umsetzung der Zugangseröffnung in der Praxis behandelt. Er enthält u.a. eine Musterbekanntmachung.

Inhaltsverzeichnis

Management Summary

1	Einleitung	8
1.1	Auswirkungen der elektronischen Kommunikation auf die öffentliche Verwaltung	8
1.1.1	Vom Informationsangebot zum E-Government	8
1.1.2	Gesetz zur Änderung des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 21. August 2002	8
1.1.3	Rahmenbedingungen für die elektronische Kommunikation	9
1.1.4	Die Bedeutung einer Zugangseröffnung	10
1.2	Arten der elektronischen Kommunikation	11
1.2.1	E-Mail-Kommunikation	12
1.2.2	Formular-basierte Web-Anwendungen	13
1.3	Rechtliche Würdigung der elektronischen Kommunikation	14
1.3.1	Problematik des Schriftformerfordernisses	14
1.3.2	Die „Zugangseröffnung“ für die elektronische Kommunikation	15
1.3.2.1	Begriffsbestimmung	15
1.3.2.2	Verpflichtung zur Zugangseröffnung?	16
2	Zugangseröffnung durch die Behörde	17
2.1	Ausdrückliche Zugangseröffnung	17
2.2	Konkludente Zugangseröffnung	18
2.3	Regelungsbedarf in technischer und organisatorischer Hinsicht	18
2.3.1	Festlegung der Austauschformate für die Kommunikation	18
2.3.2	Festlegung, ob bzw. welche elektronische Signaturen und Verschlüsselungsverfahren akzeptiert werden	19
2.3.3	Behandlung von nicht verarbeitbaren Eingängen	20
2.3.4	Begrenzung der elektronischen Kommunikation auf bestimmte Fachbereiche	20
2.3.5	Verfahren zur Zugangseröffnung innerhalb der Kommune und Bekanntmachung der Zugangseröffnung	21
2.3.6	Organisatorische Maßnahmen	22

3	Zugangseröffnung durch die Bürger und die Wirtschaft	23
3.1	Ausdrückliche Zugangseröffnung	23
3.2	Konkludente Zugangseröffnung	23
3.2.1	Angabe einer E-Mail-Adresse auf den privaten Briefbogen	23
3.2.2	Elektronische Kontaktaufnahme durch den Bürger	24
3.2.3	Private Homepage eines Bürgers mit E-Mail-Adresse	24
3.2.4	E-Mail-Adresse auf der Homepage von Unternehmen	24
3.2.5	Kenntnis einer E-Mail-Adresse eines Bürgers aus einem früheren Vorgang	25
3.2.6	Zusammenfassende Feststellungen	25
3.3	Kommunikation über die E-Mail-Adresse beim Arbeitgeber	26
3.4	E-Mails an Bürger, die zu Hause keinen privaten Internetzugang besitzen	27
3.5	Große Kommunikationsabstände bei lang dauernden Verwaltungsvorgängen	27
3.6	Schließung des Zugangs durch den Bürger	27
4	Bekanntgabe bzw. Zustellung elektronischer Verwaltungsakte	28
4.1	Bekanntgabe	28
4.2	Zustellung	29
5	Ausblick	29
6	Fazit	30
Anlage 1		
•	Standards für Datei- / Datenformate	32
•	Standards für elektronische Signaturen	33
•	Standards für Verschlüsselung	34
Anlage 2		
	Übersicht über den Stand der Anpassung der Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder	35

Management Summary

Viele deutsche Kommunen betreiben seit längerem ein Angebot im Internet und bieten auch E-Mail-Kommunikation an. In den Bundesländern, die ihre Landesverwaltungsverfahrensgesetze für den elektronischen Geschäftsverkehr angepasst haben (vgl. Anlage 2), ist dadurch der Zugang zur elektronischen Kommunikation bereits rechtsverbindlich eröffnet.

Vielen deutschen Kommunen dürfte es nicht bekannt sein, welche rechtlichen Folgen mit der Veröffentlichung von E-Mail-Adressen für sie verbunden sind bzw. was sie jetzt dringend regeln müssen. Dieses Papier dient dazu, die regelungsbedürftigen Aspekte aufzuzeigen und hierzu Handlungsvorschläge zu unterbreiten.

Durch Art. 1 des Dritten Gesetzes zur Änderung verwaltungsrechtlicher Vorschriften vom 21.08.2002¹, in Kraft getreten am 01.02.2003, wurde § 3 a als zentrale Vorschrift in das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) des Bundes eingefügt. § 3 a Abs. 1 VwVfG legt als Generalklausel fest, dass „die Übermittlung elektronischer Dokumente zulässig ist, soweit der Empfänger hierfür einen Zugang eröffnet hat“; Abs. 2 stellt ein mit einer qualifizierten Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehenes elektronisches Dokument (elektronische Form) der durch Rechtsvorschrift angeordneten Schriftform gleich, soweit spezielle Vorschriften dies nicht ausschließen. Damit kann nunmehr auch im öffentlichen Recht – ebenso wie im Zivilrecht gemäß § 126 a BGB – eine gesetzlich geforderte Schriftform durch die elektronische Form mit einer qualifizierten elektronischen Signatur erfüllt werden.

Die für die Kommunen maßgeblichen Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder müssen ebenfalls an den elektronischen Rechtsverkehr angepasst werden. In Anlage 2 befindet sich eine Übersicht über den Stand der Anpassung der Verwaltungsverfahrensgesetze der jeweiligen Bundesländer vor Drucklegung dieses Papiers.

Der Begriff „Zugang“ stellt auf objektiv vorhandene technische Kommunikationseinrichtungen ab, also darauf, ob diese sowohl auf Bürger- als auf Behördenseite überhaupt verfügbar sind. Es muss folglich immer der „Empfänger“ der elektronischen Dokumente tätig werden, um einen Zugang erst einmal zu eröffnen. Wenngleich das VwVfG keine Regelungen enthält, die einen rechtlichen oder tatsächlichen Zwang auf die Bürger und/oder die Behörden zur Schaffung der Voraussetzungen für eine moderne Kommunikation ausüben, ergibt sich für den kommunalen Bereich, der sehr intensive Kontakte zu den Bürgern und der Wirtschaft aufweist, die Notwendigkeit, sich baldmöglichst auf die neue Situation einzurichten. Dabei ist im Hinblick auf die bis-

¹ <http://www.sicherheit-im-internet.de/themes/themes.phtml?ttid=38&tsid=220&tid=1791&page=0>

herigen E-Mail-Aktivitäten der Städte davon auszugehen, dass sie durch schlüssiges (konkludentes) Handeln bereits einen Zugang eröffnet haben. Die Eröffnung des Zugangs wird außerdem sowohl von den „Kunden der Verwaltung“ als auch von politischer Seite gefordert.

Bei einer Zugangseröffnung für die elektronische Kommunikation sind – wie nachstehend beschrieben – insbesondere folgende Aspekte zu berücksichtigen:

- Der Zugang muß sowohl auf Verwaltungs- als auch auf „Kundenseite“ eröffnet werden, falls eine elektronische Kommunikation stattfinden soll.
- Ein auf bestimmte Verwaltungsverfahren beschränkter elektronischer Zugang ist möglich.
- Zwischen einer „ausdrücklichen“ und „konkludenten“ Zugangseröffnung ist zu unterscheiden.
- Die entsprechenden technischen Einrichtungen müssen vorhanden sein.
- Es sind eine Reihe von organisatorischen Maßnahmen zu treffen.

Ein Problem für die Behörde besteht in der konkludenten Zugangseröffnung. Davon ist bereits auszugehen, wenn auf den von ihr verwendeten Briefbögen oder auf ihrer Internetseite eine E-Mail-Adresse angegeben ist. Dies ist nach den Erkenntnissen des Deutschen Städtetages in fast allen Kommunen der Fall. Nach heutiger Auffassung beinhaltet eine konkludente Zugangseröffnung nur Vorgänge, die keiner Schriftform unterliegen.

Sofern die Behörde hier **keine** elektronische Kommunikation im Zusammenhang mit ihrem Verwaltungshandeln eröffnen will, müsste sie dies explizit auf ihrer Internetseite bzw. auf den Briefbögen erklären. Dies würde jedoch zumindest bei den Briefbögen zu einer widersprüchlichen Situation führen, wenn einerseits eine E-Mail-Adresse angegeben wird und andererseits erklärt wird, keine elektronische Kommunikation führen zu wollen. Da ein solches Verfahren ausscheiden dürfte, entsteht somit umgekehrt eine Verpflichtung wie auch Chance, die „Spielregeln“ für die elektronische Kommunikation mit den Partnern festzulegen.

So können von der Behörde insbesondere bestimmt werden:

- die akzeptierten Formate;
- ob, bzw. welche elektronischen Signaturen akzeptiert werden und
- ob, bzw. welche Verschlüsselung erfolgen kann.

Die größten Gestaltungsmöglichkeiten für die Behörde mit Aussicht auf einen entsprechenden Mehrwert bestehen in der Verwendung von formularbasierten Web-Anwendungen, die auch eine medienbruchfreie Weiterverarbeitung der übermittelten Daten ermöglichen.

1 Einleitung

1.1 Auswirkungen der elektronischen Kommunikation auf die öffentliche Verwaltung

1.1.1 Vom Informationsangebot zum E-Government

Anspruchsvollere kommunale Internetauftritte bieten heute unter dem Stichwort "E-Government" Elemente der Information, Kommunikation, Interaktion sowie Transaktion. Kommen über reine Informationsangebote hinaus interaktive Kommunikations- oder gar Transaktionsbeziehungen zustande, stellen sich gravierende Fragen

- technischer Art (z.B. Kompatibilität der verwendeten Software, Schnittstellen),
- organisatorischer Art (z.B. Eingangsdokumentation / unverzügliche Bearbeitung) sowie
- rechtlicher Art (z.B. Rechtsverbindlichkeit oder Beweisbarkeit).

Diese Fragen wurden bisher meist nur unmittelbar anwendungsbezogen und selektiv beantwortet. Die Gründe hierfür sind darin zu suchen, dass beim Aufbau von E-Bürger-services der Schwerpunkt auf der technischen Entwicklung lag, was heute strategisch-organisatorische Defizite erkennbar macht. Da E-Government als anspruchsvoller und tiefgreifender Modernisierungsprozess kommunalen Handelns mit medienbruchfreien Arbeitsabläufen

- bei den Behörden die erwarteten Einsparpotenziale und Effizienzsteigerungen und
- bei den Nutzern die erhoffte Beteiligung mit Mehrwert

erbringen soll, sind viele Kommunen jetzt dabei, eine verwaltungsweite strategische Steuerung mit dem Ziel einer langzeitorientierten Konzeption auf den Weg zu bringen.

1.1.2 Gesetz zur Änderung des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 21. August 2002

Das Dritte Gesetz zur Änderung verwaltungsrechtlicher Vorschriften (Bundesgesetzblatt 2002, Teil 1, Nr. 60, S. 3322 ff. vom 27.08.2002 (in Kraft getreten am 1.2.2003) stellt einen entscheidenden Schritt zur **Verwaltungsmodernisierung** durch eine Novellierung des gesamten Verwaltungsverfahrensrechtes des Bundes dar. Grundlage der Verwaltungsmodernisierung ist dabei die umfassende Einführung der Rechtsverbindlichkeit der elektronischen Kommunikation zwischen den Beteiligten eines Verwaltungsverfahrens. In einer Vielzahl von Gebieten des Verwaltungsrechts soll die elektronische Kommunikation gleichberechtigt neben der Schriftform und der mündlichen Form rechtswirksam verwendet werden können. Wirtschaft und Bürger erhalten damit eine zusätzliche Möglichkeit des Zugangs zur Verwaltung.

Zwar erlaubt schon heute der Grundsatz der Nichtförmlichkeit des Verwaltungshandelns (z.B. § 10 VwVfG, § 9 SGB X) die Anwendung elektronischer Verfahren, doch wird der Grundsatz der Nichtförmlichkeit durch zahlreiche Schriftformerfordernisse im Verwaltungsrecht eingeschränkt. Der (Bundes-)Gesetzgeber stand damit vor der Herausforderung, auch die elektronische Kommunikation auf rechtsverbindliche und sichere Grundlagen zu stellen.

Zwei zentrale Fragen hatte der Gesetzgeber zu regeln:

- Ob und unter welchen Umständen kann elektronisch mit einem Bürger kommuniziert werden, bzw. darf der Bürger die öffentliche Verwaltung auf elektronischem Wege adressieren?
- Wie kann auf elektronischem Wege den im Verwaltungsverfahren in bestimmten Fällen geforderten Schriftformerfordernissen entsprochen werden?

Zur Frage der Schriftform bediente sich der Gesetzgeber konsequenterweise der bereits im Zivilrecht etablierten Begrifflichkeit der **elektronischen Form** (vgl. § 126 b BGB). Danach kann die eigenhändige Unterschrift, die im Zivilrecht Basis für das Schriftformerfordernis ist, durch die elektronische Form ersetzt werden. Voraussetzung dafür ist die Anwendung qualifizierter Signaturen nach dem Signaturgesetz. In entsprechender Weise hat sich der Bundesgesetzgeber im Zusammenhang mit der Novellierung des Verwaltungsrechts zur Frage der Schriftform auf die elektronische Form festgelegt. Danach wird die im Verwaltungsrecht niedergelegte Schriftform ebenfalls durch die elektronische Form ersetzt, soweit rechtliche Bestimmungen diese nicht ausschließen.

1.1.3 Rahmenbedingungen für die elektronische Kommunikation

Da sich Bürger oder Institutionen, die miteinander kommunizieren wollen – unabhängig von der Kommunikationsform – prinzipiell gegenseitig den „Zugang“ eröffnen müssen, stellt die „Zugangseröffnung“, die auch im neuen § 3 a Abs 1 VwVfG als Voraussetzung angesprochen wird, einen wesentlichen Teilaspekt der elektronischen Kommunikation dar. Mit der Frage: "Unter welchen Voraussetzungen können Verwaltung und ihre Kunden elektronisch kommunizieren?" ist ein entscheidender Aspekt der Umsetzung und der Einführung des elektronischen Dokumentenaustausches angesprochen.

Auf den ersten Blick könnte die Auffassung vertreten werden, dass die gegenseitige Kenntnis einer E-Mail-Adresse genügen sollte, um den elektronischen Geschäftsverkehr zu praktizieren. Dem ist jedoch nicht so: Anders als bei Rechtspersonen des Privat-

rechts muss bei Behörden bereits hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen zwischen den hoheitlichen und den fiskalischen Geschäftsprozessen unterschieden werden. Solange die Behörde hoheitlich handelt, gilt Verwaltungsrecht; für fiskalisches Handeln gelten die Bestimmungen über den elektronischen Geschäftsverkehr gem. §§ 126 ff BGB. In der „elektronischen Welt“ müssen somit je nach anwendbarem Recht für die Kommunikation unterschiedliche Voraussetzungen beachtet und Regeln vereinbart werden.

Diese neuen technischen und organisatorischen Rahmenbedingungen müssen so eingeführt und bekannt gemacht werden, dass sie in den „Außenbeziehungen“ die Entwicklung nicht bremsen und verwaltungsintern in der Abwicklung organisatorisch und technisch zu bewältigen sind.

1.1.4 Die Bedeutung einer Zugangseröffnung

Aus dem Beschriebenen ist deutlich geworden, dass eine Zugangseröffnung für eine Kommune keinen bloßen technischen Akt darstellt, sondern im Hinblick auf ihre rechtlichen Folgen wie auch auf die organisatorischen und technischen Konsequenzen wohl bedacht sein will. Nachdem praktisch alle Kommunen im Rahmen ihres Internetauftritts E-Mails verwenden und ihre Mailadressen publizieren, ist damit die Basisanwendung bereits gegeben. Je nach Anwendungsgebiet gibt es weitere Qualifizierungsstufen, die von der Nutzung der unterschiedlichen Signaturstufen über den Einsatz von Verschlüsselungssoftware bis zu transaktiven Prozessen und im Endausbau zu voll rechnergesteuerten Workflows reichen können.

Somit sind für die Kommunen u.a. folgende Fragen zu beantworten:

- Unter welchen technischen Rahmenbedingungen (vor allem Software-Formate) wird eine elektronische Kommunikation gewährleistet und vom Bürger erwartet?
- Welche Voraussetzungen (rechtlich, technisch, organisatorisch) müssen dabei intern und extern erfüllt sein?
- Wie verfährt eine Kommune, wenn sie E-Mails oder Formulare erhält, die z.B. hinsichtlich der erforderlichen Signaturqualität den Erfordernissen nicht genügen?
- In welcher Form muss sie ihre Verfahrensweisen festlegen und veröffentlichen?

Für diese und weitere derzeit aktuelle Fragen werden nachfolgend Empfehlungen formuliert, die als Arbeitshilfe dienen sollen, ohne dabei den Anspruch auf Vollständigkeit zu erheben. In der praktischen Umsetzung der neuen verwaltungsrechtlichen Vorschriften werden sicherlich noch weitere Fragen zu klären sein. Diese Empfehlungen bedürfen deshalb im Zuge der Entwicklung der Fortschreibung.

1.2 Arten der elektronischen Kommunikation

Unabhängig davon, ob es sich um eine elektronische Kommunikation innerhalb einer Behörde bzw. zwischen Behörden oder mit den Kunden von Behörden, also den Bürgern und der Wirtschaft handelt, wird zwischen folgenden Fallgruppen der Kommunikation unterschieden:

Nach der Art ihrer Teilnehmer zwischen:

- geschlossenen Benutzergruppen (Teilnehmer zahlenmäßig begrenzt und in der Regel bekannt) und
- Einzelnutzern (Teilnehmer in der Regel zahlenmäßig unbegrenzt und nicht bekannt).

Nach der Form der Kommunikation zwischen:

- formfreier Kommunikation, mit E-Mail als Basistechnik und
- formgebundener Kommunikation, die in der Regel elektronische Formulare verwendet, um eine möglichst medienbruchfreie Weiterverarbeitung der übermittelten Daten in Fachverfahren zu erreichen.

Nach der Sicherheit der Netze zwischen einer Kommunikation über

- sichere Netze (z.B. entsprechend sichere Behördennetze) und
- unsichere Netze (z.B. Internet).

Für die **Kommunikationssicherheit** werden – abhängig von den übermittelten Daten und der Sicherheit des verwendeten Netzes – ggf. zu fordern sein:

- ein Nachweis über die Integrität der Daten (Gewissheit, dass die Daten nicht verändert worden sind);
- eine Möglichkeit zur Authentifizierung des Absenders (Überprüfung, ob auch wirklich derjenige der Absender ist, der vorgibt, dieser zu sein);
- die Garantie der Vertraulichkeit der übermittelten Daten (Schutz vor unbefugter Einsichtnahme);
- der Nachweis der Rechtssicherheit (Nichtabstreitbarkeit der Erklärung).

Die Datenintegrität und die Authentizität des Urhebers können durch die Verwendung der elektronischen Signatur festgestellt werden. Die Vertraulichkeit kann durch eine entsprechende Verschlüsselung gewährleistet werden.

Der Deutsche Städtetag hat sich bereits in seinen Kompendien „Schritte auf dem Weg zum digitalen Rathaus“, „Welche elektronische Signatur braucht die Kommunalverwaltung?“ und „Wo ist der Schlüssel zum digitalen Rathaus?“ ausführlich mit den Themen Verschlüsselung und elektronische Signatur auseinandergesetzt². Auf eine Wiederholung der Ausführungen an dieser Stelle wird deshalb verzichtet.

1.2.1 E-Mail-Kommunikation

E-Mail ist das im Internet wohl am meisten verbreitete Medium für eine formfreie Ende-zu-Ende-Kommunikation, das heißt eine Kommunikation vom Absender direkt mit dem Empfänger, z.B. einem Sachbearbeiter einer Behörde. Mit einer E-Mail können auch problemlos Dateien (sog. Attachments) versendet werden.

Eine „**einfache E-Mail**“ wird immer dann eingesetzt werden, wenn keine besonderen Anforderungen an die Integrität und Vertraulichkeit der Daten, sowie die Authentizität des Absenders gestellt werden.

Eine **Verschlüsselung** durch die Verwaltung hat zu erfolgen, wenn die Vertraulichkeit der Daten - insbesondere bei personenbezogenen Daten - dies erfordert. Hierbei sei jedoch vor allem auf die organisatorischen Probleme mit der Schlüsselverwaltung bei einer Ende-zu-Ende-Kommunikation hingewiesen (die Entschlüsselung erfolgt mit dem privaten, d.h. „geheimen“ Schlüssel des Empfängers)

Signierte E-Mails oder E-Mails mit signierten Attachments werden immer dann erforderlich sein, wenn

- die Integrität der Daten und die Authentizität des Urhebers gewährleistet sein sollen
oder
- für den Vorgang gesetzliche Formvorschriften greifen.

Selbstverständlich können signierte E-Mails oder Attachments zusätzlich auch noch verschlüsselt werden.

² <http://edoc.difu.de/staedtetag/>

Leider gibt es bei den elektronischen Signaturen nicht nur Unterschiede hinsichtlich ihrer Qualität nach dem Signaturgesetz (SigG), es bestehen vielmehr auch heute noch erhebliche Interoperabilitäts- bzw. Kompatibilitätsprobleme. Weiter ist zu beachten, dass die Signatur von signierten Dokumenten nach ihrer Verifizierung erhalten bleiben muss, falls sie zur späteren Überprüfung in einem File- bzw. einem Dokumentenmanagementsystem abgelegt bzw. archiviert werden soll. Dies ist i.d.R. nicht mit „E-Mail-Signaturen“, sondern nur mit „Datei-Signaturen“ gewährleistet.

Die Interoperabilitäts- bzw. Kompatibilitätsprobleme bestehen in ähnlicher Weise auch bei Verschlüsselungsverfahren.

1.2.2 Formularbasierte Web-Anwendungen

Formularbasierte Web-Anwendungen eignen sich insbesondere für die Übertragung von Daten gut strukturierbarer Vorgänge. Bei Einsatz eines entsprechenden Formular-Gateway-Servers in der Behörde (oder bei einem Dienstleister) und einer Anbindung der Fachverfahren ist es möglich, die Daten direkt – also ohne Medienbruch – in diese Anwendungen zu übernehmen und weiter zu verarbeiten. Zudem besteht die Möglichkeit, die Daten auf ihrem Weg über das Internet (Intranet) problemlos per SSL zu verschlüsseln und auf dem Server wieder zu entschlüsseln³. Hierdurch ist auch ein gewisser Integritätsschutz auf der Übertragungsstrecke gegeben.

Moderne Formular-Gateway-Server bieten zudem die Möglichkeit, Signaturverfahren einzubinden. Die Problematik der zur Zeit noch mangelhaften Interoperabilität dieser Verfahren wird dabei durch die Erkennung verschiedener Signaturen durch den Einsatz spezieller Softwareprodukte umgangen. Nachdem es sich hier um die Signatur von Daten handelt, können diese grundsätzlich auch mit der Signatur archiviert werden.

Formularbasierte Web-Anwendungen bieten den nicht zu unterschätzenden Vorteil, dass der Anbieter bestimmen kann,

- welche Daten erfasst und übermittelt werden sollen,
- welche Formate zu benutzen sind,
- ob und ggf. welches Signaturverfahren verwendet werden soll und
- ob und ggf. welches Verschlüsselungsverfahren angewendet werden soll.

Der Anbieter der formularbasierten Web-Anwendungen ist somit „Herr des Verfahrens“.

³ siehe hierzu Kompendium DST „Wo ist der Schlüssel zum digitalen Rathaus?“ (<http://edoc.difu.de/staedtetag/>)

1.3 Rechtliche Würdigung der elektronischen Kommunikation

1.3.1 Problematik des Schriftformerfordernisses

In Bezug auf die rechtliche Bedeutung der elektronischen Kommunikation kann man zwei Typen unterscheiden:

- „einfache“ elektronische Dokumente ohne Schriftformerfüllung und
- die elektronische Form mit Schriftformerfüllung.

„Einfache“ elektronische Dokumente sind z.B. die Übersendung „einfacher“ E-Mails ohne zusätzliche Features (z.B. elektronische Signatur). Auch wenn die Schriftform mit solchen E-Mails nicht erfüllt wird, handelt es sich dennoch um Willenserklärungen, die rechtliche Folgen auslösen können. Nachdem im Zivilrecht grundsätzlich die Formfreiheit besteht und das Verwaltungsrecht durch den Grundsatz der Nichtförmlichkeit geprägt ist (§ 10 VwVfG), kann dieser Kommunikationstyp für zahlreiche Vorgänge verwendet werden. Er wird allerdings durch eine Reihe von Schriftformerfordernissen eingeschränkt.

Soweit ein elektronisches Dokument die Schriftform ersetzen soll, ist hierzu eine qualifizierte elektronische Signatur im Sinne des Signaturgesetzes erforderlich. Sowohl im Zivilrecht (§ 126 a BGB) als auch im öffentlichen Recht (§ 3 a Abs. 2 VwVfG) wurden durch Generalklauseln die sog. elektronische Form mit qualifizierter Signatur der Schriftform gleichgestellt. Nur für wenige einzelne Vorgänge (z.B. Testament, Ernennung eines Beamten) ist diese Gleichstellung ausgeschlossen.

Während die Schriftform im Zivilrecht eine eigenhändige Unterschrift voraussetzt (§ 126 Abs. 1 BGB), verlangt der Begriff Schriftform im öffentlichen Recht nicht immer die eigenhändige Unterschrift. Zum Teil ergibt sich dies erst durch Auslegung der jeweiligen Rechtsvorschriften unter Berücksichtigung der verschiedenen Schriftformfunktionen (siehe hierzu auch Seite 16 ff. und Anlage 2 des Kompendiums „Welche elektronische Signatur braucht die Kommunalverwaltung?“ des Deutschen Städtetages⁴).

Im Rahmen der Einführung von E-Government wird deshalb - vor allem vom Bundes- und Landesgesetzgeber - im Sinne einer Verwaltungsvereinfachung zu prüfen sein, wo künftig auf Schriftformerfordernisse verzichtet werden kann.

⁴ <http://edoc.difu.de/staedtetag/>

1.3.2 Die „Zugangseröffnung“ für die elektronische Kommunikation

Die zentrale Vorschrift, die mit der Novellierung des Verwaltungsverfahrenrechts in das VwVfG eingefügt wurde, ist § 3 a Abs. 1 VwVfG:

§ 3 a Elektronische Kommunikation

Die Übermittlung elektronischer Dokumente ist zulässig, soweit der Empfänger hierfür einen Zugang eröffnet.

Von entscheidender Bedeutung für die Kommunen ist, inwieweit die Landesgesetze bereits angepasst sind. Einige Bundesländer haben eigene Verwaltungsverfahrensgesetze (z.T. nahezu identisch mit dem Bundesverwaltungsverfahrensgesetz), andere Bundesländer wiederum verweisen durch ein Landesgesetz auf das Bundesgesetz (vgl. Anlage 2 zum Stand der Anpassung auf Länderebene).

1.3.2.1 Begriffsbestimmung

Der Begriff „Zugang“ stellt auf die objektiv vorhandene technische Kommunikationseinrichtung ab, also z.B. darauf, ob ein elektronisches Postfach – sei es auf Behörden- oder auf Bürgerseite – überhaupt adressierbar ist. Es ist immer der „Empfänger“, der tätig werden muss, um diesen Zugang erst einmal zur Verfügung zu stellen („zu eröffnen“).

Dies wirft die Frage auf, unter welchen Umständen ein Absender einer elektronischen Kommunikation davon ausgehen darf, dass der Empfänger, sei es eine Behörde oder der Bürger, den Zugang geschaffen und formal eröffnet hat. Die Zugangseröffnung kann ausdrücklich oder konkludent erfolgen. Dies ist im Einzelfall zu entscheiden. Im Weiteren sollen Fallgruppen gebildet werden, die für die öffentliche Verwaltung eine praxisnahe Umsetzung widerspiegeln.

Die Lösung der Beispiele orientiert sich an den Vorgaben der Gesetzesbegründung sowie an praktischen Erwägungen zur Ausgestaltung zukünftiger elektronischer Kommunikation zwischen der öffentlichen Verwaltung und Bürgern. Die vorgetragenen Lösungsmöglichkeiten und Ergebnisse sind restriktiv ausgearbeitet. Mangels hinreichend konkreter Ausführungen in den Gesetzesbegründungen wird es im Einzelfall der Rechtsprechung vorbehalten bleiben, die Frage der Zugangseröffnung rechtlich auszugestalten.

1.3.2.2 Verpflichtung zur Zugangseröffnung?

Das Gesetz vermeidet ausdrückliche Regelungen, die einen rechtlichen oder tatsächlichen Zwang auf Bürger und/oder Behörden zur Schaffung der Voraussetzungen für eine moderne elektronische Kommunikation ausüben können. Dies ergibt sich aus der in § 3 a Abs. 1 VwVfG gewählten Terminologie „**soweit**“. Es steht demnach sowohl den Behörden als auch den Bürgern frei, die Voraussetzungen für die Ermöglichung elektronischer Kommunikation überhaupt zu schaffen. Damit werden sowohl die Bürger-, als auch die Verwaltungsinteressen gewahrt. Die Behörde ist folglich auch darin frei, wie sie elektronische Postausgänge bzw. Posteingänge im internen Geschäftsgang bewältigt. Sie kann deren Bearbeitung voll elektronisch fortsetzen bis hin zum elektronischen Bescheid. Ihr ist es aber auch freigestellt, jeden Eingang auszudrucken und ihn sodann in herkömmlicher Weise auf Papier weiterzubearbeiten. Entscheidet sich die Behörde für eine elektronische Bearbeitung, sind die Grundsätze einer ordnungsgemäßen Aktenführung selbstverständlich ebenfalls einzuhalten.

Auch wenn man davon ausgeht, dass kein rechtlich begründetes Realisierungsgebot besteht, wird die Verwaltung aus politischen, wie auch aus anderen Gründen den Zugang eher früher als später eröffnen müssen, wenn sie nicht alsbald von der weiteren Entwicklung der E-Kommunikation und vor allem des E-Government abgehängt werden will.

2. Zugangseröffnung durch die Behörde

Die Behörde kann ihren Zugang zur elektronischen Kommunikation ausdrücklich oder konkludent eröffnen.

2.1 Ausdrückliche Zugangseröffnung

Als ausdrückliche Zugangseröffnung ist anzusehen, wenn eine Behörde z.B. auf ihren Webseiten darauf hinweist, dass mit ihr elektronisch kommuniziert werden kann und welche E-Mail-Adresse hierfür in Betracht kommt.

Die Eröffnung des Zugangs nach Maßgabe des Verwaltungsverfahrenes beinhaltet nicht auch gleichzeitig die Eröffnung des Zugangs seitens des Rates und seiner Fraktionen gegenüber Dritten.

Von besonderer Bedeutung ist, dass Behörden bei ihren Web-Auftritten aus Gründen, die im Teledienstegesetz (TDG) bzw. den Mediendienste-Staatsverträgen der Länder liegen, eine E-Mail-Adresse angeben müssen. Denn § 6 TDG verlangt, dass eine Behörde als ein Teledienstanbieter eine E-Mail-Adresse im Internet bekannt geben muss, über die Dritte eine teledienstbezogene Kommunikation mit der Behörde auf elektronischem Wege aufnehmen können. Damit sollen Beschwerden über den Teledienst als solchen möglich sein, der Aspekt einer „Zugangseröffnung“ steht hiermit jedoch in keinem direkten Zusammenhang.

In der Rechtsprechung wird zunehmend verlangt, dass die Anbieterkennzeichnung nach dem Teledienstegesetz bzw. dem Mediendienste-Staatsvertrag ausdrücklich als „Impressum“ oder als „Anbieterkennzeichnung“ bezeichnet wird und die angegebene E-Mail-Adresse leicht erreichbar ist. Zur Förderung der Transparenz erscheint es sinnvoll, auf der entsprechenden Web-Seite darauf hinzuweisen, dass die für die Anbieterkennzeichnung angegebene E-Mail-Adresse nicht mit der E-Mail-Adresse, für die der Zugang für die elektronische Kommunikation eröffnet ist, identisch ist.

2.2 Konkludente Zugangseröffnung

Der Begriff „konkludente Zugangseröffnung“ bedeutet, dass der Zugang für die elektronische Kommunikation stillschweigend oder durch schlüssiges Verhalten eröffnet ist. Bei diesem Verhalten findet das Gewollte nicht unmittelbar in einer ausdrücklichen Erklärung – hier seitens der Behörde – seinen Ausdruck. Die Behörde nimmt vielmehr Handlungen vor, die mittelbar den Schluss zulassen, dass der Zugang eröffnet sein soll.

Als konkludente Eröffnung eines Zugangs ist auf Behördenseite anzusehen, wenn sie auf ihren Briefbögen eine E-Mail-Adresse angibt. Sie erklärt damit konkludent ihre Bereitschaft, elektronische Dokumente – für die nach ihrem Inhalt keine Schriftform gefordert wird - auf diesem Wege auch anzunehmen. Derzeit läßt die Angabe einer E-Mail-Adresse noch nicht ohne weiteres auf die Eröffnung eines Zugangs für den Empfang von qualifiziert signierten Dokumenten schließen.

Die Behörden haben durch organisatorische Maßnahmen u. a. sicherzustellen, dass E-Mail-Postfächer regelmäßig abgefragt werden (siehe auch Nr. 2.3.6).

Sofern die Behörde trotz Angabe der E-Mail Adresse keine elektronische Kommunikation zulassen will, müsste sie dies explizit erklären (z.B. auf ihrer Internetseite). Nach der Gesetzesbegründung würde dies auch für ihre Briefbögen gelten. Dies würde jedoch zu der in sich widersprüchlichen Situation führen, einerseits eine E-Mail-Adresse auf dem Briefbogen anzugeben und andererseits zu erklären, dass über diese keine elektronische Kommunikation eröffnet wird. Für den (eher theoretisch gesehenen) Fall also, dass eine Behörde keine elektronische Kommunikation über E-Mail empfangen will, sollte sie dann konsequenter Weise auf die Angabe einer E-Mail-Adresse verzichten.

2.3 Regelungsbedarf in technischer und organisatorischer Hinsicht

Sofern durch die Behörde die Eröffnung des Zugangs für die elektronische Kommunikation erfolgt ist (ausdrücklich oder konkludent), stellt sich die Frage, welcher Regelungsbedarf sich für die Behörden in technischer und organisatorischer Hinsicht ergibt.

2.3.1 Festlegung der Austauschformate für die elektronische Kommunikation

Um sicher zu stellen, dass die einer Kommune auf elektronischem Wege übermittelten Dokumente ohne Probleme weiterverarbeitet werden können, wird dringend empfohlen,

eindeutig festzulegen, welche Formate zur elektronischen Kommunikation zugelassen sind. Diese Festlegungen sind entsprechend zu publizieren.

Ggf. sollte auf Briefbögen, die E-Mail-Adressen enthalten, auf die Kommunikationsregeln - die auf der Homepage der Behörde veröffentlicht sind - verwiesen werden.

Für die Festlegung der Austauschformate können die hierzu im „SAGA-Papier⁵ des Bundes“ (Standards und Architekturen für E-Government Anwendungen im Rahmen der Initiative BundOnline 2005) getroffenen Aussagen eine Arbeitshilfe darstellen.

Weitere Hilfestellungen enthält Anlage 1 dieses Kompendiums.

2.3.2 Festlegung, ob bzw. welche elektronische Signaturen und Verschlüsselungsverfahren akzeptiert werden

- **Elektronische Signaturen**

§ 3 a Abs. 2 VwVfG sieht vor, dass die Schriftform durch eine elektronische Form in Verbindung mit einer qualifizierten elektronischen Signatur ersetzt werden kann. Spezialgesetzliche Vorschriften können hiervon Ausnahmen zulassen.

Falls elektronische Signaturen akzeptiert werden, sollte aufgrund deren derzeit mangelhafter Interoperabilität mit Blick auf die notwendige DV-Ausstattung und die Weiterverarbeitung eine Produkteinschränkung vorgenommen werden. In der Anfangsphase wird es nicht zu umgehen sein, nur Signaturen von einem eingeschränkten Kreis an Trust-Centern zu akzeptieren. Diese sollten ausdrücklich als Produkt in der Zugangseröffnung aufgeführt werden.

- **Standards für die Verschlüsselung**

Spezielle Vorschriften für den Einsatz von Verschlüsselungsmechanismen bei der Übermittlung von elektronischen Daten sind im VwVfG nicht enthalten. In der Begründung zu § 30 VwVfG wird jedoch ausgeführt, dass die notwendigen Sicherheitsvorkehrungen zu treffen sind. Weitergehende Ausführungen fehlen, so dass im Kontext nur noch die Bestimmungen des Datenschutzes mit einzubeziehen sind.

⁵ <http://www.bund.de/saga>

Grundsätzlich sollte dem Bürger empfohlen werden, für Verwaltungsvorgänge, die personenbezogene Daten enthalten, Verschlüsselungssysteme⁶ anzuwenden.

2.3.3 Behandlung von nicht verarbeitbaren Eingängen

Es kann der Fall auftreten, dass ein Dokument, das die Behörde von Dritten erhält, nicht verarbeitbar ist, weil es weder geöffnet, noch gelesen werden kann. Für diesen Fall bestimmt § 3 a Abs. 3 VwVfG:

„Ist ein der Behörde übermitteltes elektronisches Dokument für sie zur Bearbeitung nicht geeignet, teilt sie dies dem Absender unter Angabe der für sie geltenden technischen Rahmenbedingungen unverzüglich mit.“

In diesen Fällen hat die Behörde dem Absender unverzüglich mitzuteilen, dass eine Verarbeitung nicht möglich ist und ihn aufzufordern, geeignete Formate zu verwenden oder auf die papiergebundene Kommunikation auszuweichen.

Eine mangelhafte Übermittlung der Daten heißt nicht generell, dass keine Rechtsfolgen ausgelöst werden. Solange der Inhalt der Mitteilung eindeutig zu erkennen ist, also z.B. Umlaute durch andere Zeichenkombinationen ersetzt werden, ohne den Text unverständlich zu machen, werden der Zugang und evtl. Fristsetzungen nicht beeinträchtigt. § 3 a Abs. 3 VwVfG trifft insoweit keine Regelung über den Zugang von elektronischen Dokumenten; dieser bestimmt sich vielmehr nach den allgemeinen Grundsätzen.

2.3.4 Begrenzung der elektronischen Kommunikation auf bestimmte Fachbereiche

Bestimmte Verwaltungsbereiche sind aufgrund ihrer Aufgabenstellung eher geeignet und in der Lage, die Erfordernisse der elektronischen Kommunikation zu erfüllen. Damit stellt sich die Frage, ob eine Behörde die Kommunikation auf **bestimmte Fachbereiche** begrenzen kann. Aus dem Tatbestandsmerkmal des § 3 a VwVfG, wonach die elektronische Kommunikation eröffnet ist, „soweit“ sie der Empfänger zulässt, kann argumentiert werden, dass die öffentliche Verwaltung rechtmäßig handelt, wenn sie den Zugang nur für bestimmte Formen bzw. Fachbereiche der öffentlichen Verwaltung zulässt und hierauf entsprechend hinweist.

Erhält die Behörde ein Dokument für eine Stelle oder einen Zweck, für den sie den elektronischen Zugang nicht explizit ausgewiesen hat, ist sie aber dennoch verpflichtet,

⁶ siehe hierzu das Modul „Verschlüsselung und Signatur“ des E-Government-Handbuchs des BSI (www.bsi.bund.de)

das Dokument zu bearbeiten und den Absender darüber zu informieren, dass im fraglichen Fall keine Möglichkeit der elektronischen Kommunikation besteht und deshalb herkömmlich (papiergebunden) verfahren werden muss.

2.3.5 Verfahren zur Zugangseröffnung innerhalb der Kommune und Bekanntmachung der Zugangseröffnung

Welche Stelle innerhalb einer Kommune für die Eröffnung des Zugangs zur elektronischen Kommunikation formell zuständig ist, richtet sich nach den jeweils geltenden kommunalrechtlichen Vorschriften. Von entscheidender Bedeutung ist es hierbei, ob die Zugangseröffnung als laufendes Geschäft der Verwaltung anzusehen ist.

Auch wenn die Zugangseröffnung nach den bestehenden Zuständigkeitsregelungen ein Geschäft der laufenden Verwaltung darstellen sollte, empfiehlt es sich, den Rat wegen deren besonderer Bedeutung durch einen Beschluss oder zumindest informell einzubinden.

Das VwVfG des Bundes verzichtet auf eine öffentliche Bekanntmachung der Zugangseröffnung. Um Zweifel und Unsicherheiten vorzubeugen, sieht z.B. der Entwurf des Landesverwaltungsverfahrensgesetzes von Nordrhein-Westfalen die Verpflichtung vor, die organisatorischen und technischen Rahmenbedingungen, unter denen der elektronische Zugang eröffnet ist, öffentlich bekannt zu machen. Dazu zählen etwa Angaben zu Formaten und Formen von Datenträgern, die für die Kommunikation akzeptiert werden. Gleiches gilt auch für die Verwendung bestimmter Signaturen.

Soweit die jeweils geltenden landesrechtlichen Regelungen ebenfalls keine Bestimmungen über die Bekanntmachung vorsehen, obliegt es der Verwaltung selbst, über die Art der Bekanntmachung zu entscheiden. Sofern eine Behörde auf ihrer Website sämtliche Voraussetzungen und Bedingungen für den elektronischen Zugang zur Verwaltung veröffentlicht, kann sie dann die Bürger hierauf verweisen, wenn sie ein inkompatibles elektronisches Dokument erhält.

2.3.6 Organisatorische Maßnahmen

Sofern von der Verwaltung der elektronische Zugang eröffnet wurde (ausdrücklich oder konkludent), sind diverse organisatorische Maßnahmen unabdingbar. Als Beispiele können die Einrichtung von Postfächern, die regelmäßige E-Mail-Eingangskontrolle, Vertretungsregelungen bei Abwesenheit von Mitarbeitern und die Behandlung nicht geeigneter Eingänge (siehe auch Nr. 2.3.3) genannt werden. Es ist zweckmäßig, diese Regelungen im Rahmen einer Kommunikationsordnung bzw. E-Mail-Dienstanweisung zu treffen.

3 Zugangseröffnung durch die Bürger und die Wirtschaft

3.1 Ausdrückliche Zugangseröffnung

Auch Bürger und die Wirtschaft können den Zugang für die elektronische Kommunikation mit der öffentlichen Verwaltung sowohl ausdrücklich als auch konkludent eröffnen.

Sofern die Eröffnung eines Zugangs gegenüber der Behörde **ausdrücklich** erklärt wird, z.B. durch einen Telefonanruf (der dokumentiert werden sollte), elektronisch oder schriftlich, kann die Behörde diesen Kommunikationsweg auch entsprechend nutzen.

Neben der gezielten, vorgangsbezogenen Zugangseröffnung durch Bürger und Unternehmen wird es in Zukunft die generelle, ggf. thematisch begrenzte Eröffnung auf einen „Dauervorgang“ bezogen geben (z.B. Übersendung von Abgabenbescheiden). Hier sollte vom Grundsatz "bis auf Widerruf", analog zum Lastschriftinzugsverfahren, ausgegangen werden. Dies führt sinnvollerweise zu einer Erweiterung der Adressdatei(en) um die E-Mail-Adresse und zu einer Anpassung der Fachanwendungen.

3.2 Konkludente Zugangseröffnung

Erheblich schwieriger ist die für die Verwaltungspraxis wichtige Beantwortung der Frage, ob und unter welchen Umständen die öffentliche Verwaltung davon ausgehen darf, dass ein Bürger oder ein Unternehmen die elektronische Kommunikation konkludent ermöglicht hat.

Um hier praxisbezogene Lösungen aufzeigen zu können, empfiehlt es sich, anhand konkreter Szenarien vorzugehen.

3.2.1 Angabe einer E-Mail-Adresse auf dem privaten Briefbogen

In zahlreichen Fällen gibt der Bürger auf seinen Privatbriefbögen neben einer Fax- und Telefonnummer auch eine E-Mail-Adresse an. Nach Auffassung des Gesetzgebers wird die Angabe einer E-Mail-Adresse auf dem Briefkopf eines Bürgers heute noch nicht dahingehend verstanden werden können, dass er damit seine Bereitschaft zum Empfang von rechtlich verbindlichen Erklärungen kundtut. Dabei wird - nicht zuletzt auch in der Begründung zum VwVfG-Änderungsgesetz - die Auffassung vertreten, dass man in aller Regel von der Eröffnung eines Zugangs nur ausgehen darf, wenn der Bürger dies gegenüber den Behörden ausdrücklich erklärt hat.

3.2.2 Elektronische Kontaktaufnahme durch den Bürger

Auch wenn der Bürger nicht ausdrücklich gegenüber der öffentlichen Verwaltung seine Einwilligung zum Erhalt elektronischer Kommunikation kundgetan hat, entspricht es der Praxis, dass ein Bürger, der von sich heraus den ersten Kontakt zur Behörde auf elektronischem Wege unter Angabe seiner E-Mail Adresse sucht, ebenso mit einer Rückantwort durch die Behörde auf elektronischem Wege rechnet. Hier muss es genügen, dass der Bürger den ersten Schritt auf elektronischem Wege zum Kommunikationsaustausch getätigt hat.

Um dem Bürger antworten zu können, ist - analog der papiergebundenen Verwaltung - eine dem Adressaten zuordenbare E-Mail-Adresse Voraussetzung. Damit scheidet anonyme E-Mail-Adressen, wie sie z.T. bei Kiosksystemen verwendet werden, aus.

3.2.3 Private Homepage eines Bürgers mit E-Mail-Adresse

Sofern der Behörde bekannt ist, dass der Bürger eine private Homepage im Internet unterhält, wird sie diese Tatsache nicht dahingehend bewerten können, dass sie eine dort befindliche E-Mail-Adresse ihrerseits in einem ersten Schritt zur elektronischen Kommunikation mit dem Bürger verwenden darf. Es ist nicht hinreichend sichergestellt, dass der Bürger in regelmäßigen Abständen sein E-Mail-Postfach auf etwaige Eingänge überprüft.

3.2.4 E-Mail-Adresse auf der Homepage von Unternehmen

Anders ist das Ergebnis jedoch, wenn Unternehmen und freiberuflich Tätige (z.B. Rechtsanwälte, Steuerberater und Notare) eine Homepage unterhalten. Sofern die öffentliche Verwaltung hier die elektronische Kontaktaufnahme aus einem Grund sucht, der im Zusammenhang mit dem Beruf oder Dienst des Empfängers steht, ist insoweit der elektronische Zugang aufgrund der Angaben auf der Homepage eröffnet. Soweit keine näheren Angaben auf der Homepage gemacht werden, wird dies jedoch nur für die allgemeine E-Mail-Adresse des Unternehmens, nicht für einzelne personenbezogene Adressen, gelten.

Personenbezogene E-Mail-Adressen auf der Homepage von Unternehmen können nicht **automatisch** von Behörden für eine Kommunikation in „Privatangelegenheiten“ der Mitarbeiter benutzt werden. Verwendet ein Bürger jedoch seine „berufliche“ E-Mail-Adresse

von sich aus für die private Kommunikation, so ist dies selbstverständlich möglich (vgl. auch Nummer 3.3).

3.2.5 Kenntnis einer E-Mail-Adresse eines Bürgers aus einem früheren Vorgang

Der elektronische Zugang beim Bürger ist auch nicht eröffnet, wenn die Behörde eine E-Mail-Adresse des Bürgers aus einem früheren anderen Verwaltungsvorgang kennt. Jeder Vorgang ist als getrennte, abgeschlossene Einheit zu werten (vgl. auch § 9 VwVfG; Ziel des Verwaltungsverfahrens ist der Erlass eines Verwaltungsaktes bzw. Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages). Zu berücksichtigen ist auch die Tatsache, dass E-Mail-Adressen keinesfalls so beständig sind, wie etwa die Telefonnummer oder insbesondere auch die Postanschrift.

Die Behörde wird sich deshalb vor jedem neuen Verwaltungsvorgang darüber vergewissern müssen, ob eine E-Mail-Adresse weiterhin Bestand hat und ob der Bürger für diesen neuerlichen Verwaltungsvorgang die elektronische Kommunikation zu ihm überhaupt wünscht. Dies gilt erst recht für den Fall, dass der Bürger **mehrere verschiedene E-Mail-Adressen** unterhält. Hier wäre es zweckwidrig, wenn die Behörde sich eine E-Mail-Adresse aussuchen würde, zu der sie als erste Kontaktaufnahme eine elektronische Kommunikation zum Bürger sendet. Sie könnte hier auch nicht damit argumentieren, dass sämtliche E-Mail-Adressen gleichermaßen und parallel benutzt werden können. Entscheidendes Argument ist, dass der Bürger für den konkreten Verwaltungsvorgang nicht von sich aus auf elektronischem Wege an die Behörde herangetreten ist.

3.2.6 Zusammenfassende Feststellungen

Wenn in der Gesetzesbegründung zum VwVfG des Bundes ausgeführt wird, dass beim Bürger die bloße Angabe einer E-Mail-Adresse auf seinem Briefkopf heute noch nicht dahingehend verstanden werden kann, dass er damit seine Bereitschaft zum Empfang rechtlich verbindlicher Erklärungen kundtut und dass bei ihm in aller Regel von der Eröffnung eines Zugangs nur ausgegangen werden kann, wenn er dies gegenüber der Behörde ausdrücklich erklärt hat, bedeutet dies folgendes:

- Wendet sich der Bürger in Papierform an die Verwaltung und gibt im Briefkopf eine E-Mail-Adresse an, kann diese von der Verwaltung nicht automatisch zur Kommunikation verwendet werden.

- Eine **konkludente** Zugangseröffnung auf Bürger-Seite kann nicht angenommen werden, wenn die öffentliche Verwaltung **rechtlich-verbindliche Erklärungen** kommunizieren möchte. Die Behörde ist dem gemäß aufgerufen, bei rechtsverbindlichem Verwaltungshandeln die ausdrückliche Einwilligung des Bürgers zum Empfang elektronischer Kommunikation einzuholen.
- Etwas anderes gilt für die konkludente Zugangseröffnung nur im Zusammenhang mit **unverbindlichem** Verwaltungshandeln, also etwa reinen Auskünften. Wenn sich hier ein Bürger elektronisch (E-Mail) an die öffentliche Verwaltung gewandt hat, kann die öffentliche Verwaltung die angegebene E-Mail-Adresse zur elektronischen Kommunikation nutzen.
- Dieses Ergebnis führt zwangsläufig dazu, dass auf Behördenseite eine juristische Vorprüfung dahingehend stattzufinden hat, ob ein Handeln rechtsverbindlich ist oder nicht. Sofern demnach die Verwaltung einen Verwaltungsakt, der per se rechtsverbindlich ist, erlassen will, wird sie keinesfalls von einer konkludenten Zugangseröffnung auf Seiten des Bürgers ausgehen dürfen.

3.3 Kommunikation über die E-Mail-Adresse beim Arbeitgeber

Wenn ein Bürger eine ihn selbst betreffende – private - E-Mail unter Verwendung der E-Mail-Adresse bei seinem Arbeitgeber an die öffentliche Verwaltung sendet, stellt sich die Frage, ob diesem Bürger unter Verwendung der E-Mail-Adresse bei seinem Arbeitgeber geantwortet werden darf.

Es lässt sich argumentieren, dass sich derjenige, der eine dienstliche E-Mail-Adresse nutzt, um private Anfragen an die öffentliche Verwaltung zu stellen, konkludent damit bereiterklärt, über diese E-Mail-Adresse auch die entsprechende Kommunikation zu erhalten. Hierbei wird allerdings vorausgesetzt, dass in der E-Mail an die Behörde keine gesonderten Hinweise enthalten waren, dass die elektronische Kommunikation über eine andere E-Mail-Adresse geführt werden soll.

Ob „berufliche“ E-Mail-Adressen für private Zwecke verwendet werden dürfen, richtet sich ausschließlich nach firmeninternen Festlegungen. Es ist nicht Aufgabe der öffentlichen Verwaltung, dies zu prüfen.

3.4 E-Mails an Bürger, die zu Hause keinen privaten Internet-Zugang besitzen

Unabhängig davon, dass anhand der E-Mail-Adresse in der Regel nicht ohne weiteres erkannt werden kann, ob ein Bürger über einen privaten Internet-Zugang verfügt, stellt das Fehlen eines häuslichen Internet-Zuganges kein Hindernis für die elektronische Kommunikation zwischen Behörde und Bürger dar. Es ist das besondere Merkmal der elektronischen Medien, dass diese überall und weltweit zu jedem Zeitpunkt abgerufen werden können. Entscheidende Kriterien sind das Vorhandensein einer dem Bürger zugeordneten E-Mail-Adresse und die hierfür erfolgte ausdrückliche oder konkludente Zugangseröffnung (siehe auch Nummer 3.2.2).

3.5 Große Kommunikationsabstände bei lang dauernden Verwaltungsvorgängen

Wenn sich Verwaltungsvorgänge über einen längeren Zeitraum hinziehen, stellt sich die Frage, ob die elektronische Kommunikation permanent als eröffnet gilt. Wenn etwa beim gleichen Verwaltungsvorgang zwischen zwei Kommunikationsprozessen lange Zeitabstände liegen, wird man nicht ohne weiteres davon ausgehen können, dass der Zugang für die elektronische Kommunikation noch eröffnet ist. Dies folgt aus der Tatsache, dass E-Mail-Adressen als „flüchtige“ elektronischen Medien anzusehen sind, die nicht die Beständigkeit einer Hausadresse haben. Es ist deshalb auch beim gleichen Verwaltungsvorgang eine gewisse zeitliche Nähe zwischen zwei E-Mails über dieselbe E-Mail-Adresse zu verlangen.

Unabhängig davon wird es auch im elektronischen Verfahren erforderlich sein, dass der Behörde Änderungen von Kommunikationsadressen wie im papiergebundenen Verfahren mitgeteilt werden.

3.6 Schließung des Zugangs durch den Bürger

Während die Möglichkeit einer gänzlichen Schließung des Zugangs für die elektronische Kommunikation durch die öffentliche Verwaltung umstritten sein dürfte, kann diese durch einen Bürger jederzeit erfolgen. Sie setzt jedoch eine entsprechende Willensäußerung gegenüber der Verwaltung voraus.

4 Bekanntgabe bzw. Zustellung elektronischer Verwaltungsakte

Wenn der Zugang für die elektronische Kommunikation zwischen der öffentlichen Verwaltung und den Bürgern bzw. der Wirtschaft eröffnet ist, muss die Frage beantwortet werden, unter welchen Voraussetzungen diese elektronische Kommunikation auch Rechtswirkung entfaltet.

4.1 Bekanntgabe

Gemäß § 43 Abs. 1 VwVfG wird ein Verwaltungsakt gegenüber demjenigen, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er ihm bekanntgegeben wird. Bei elektronisch übermittelten Verwaltungsakten stellt sich damit die Frage, wann diese als bekannt gegeben gelten.

Die Regelung hierfür enthält § 41 a Abs. 2 VwVfG:

„Ein schriftlicher Verwaltungsakt gilt bei der Übermittlung durch die Post im Inland am dritten Tage nach der Aufgabe zur Post, ein Verwaltungsakt, der elektronisch übermittelt wird, am dritten Tage nach der Absendung als bekannt gegeben. Dies gilt nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang des Verwaltungsaktes und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen.“

Das Verwaltungsverfahrensgesetz unterscheidet somit zwischen der (fiktiven) Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes einerseits und dem (tatsächlichen) Zugang des Verwaltungsaktes andererseits. Im Privatrecht wird dagegen eine elektronisch kommunizierte Willenserklärung im Gegensatz zum öffentlichen Recht mit dem Zugang dieser Kommunikation auf dem Access-Server des Empfängers wirksam.

Entscheidend für die Bekanntgabe des Verwaltungsaktes nach § 41 a Abs. 2 VwVfG ist die **Absendung**. Es stellt sich damit die Frage, wie es der öffentlichen Verwaltung gelingen kann, die Absendung rechtssicher nachzuweisen. Ein geeignetes Mittel kann hierfür ein sogenannter „**Zeitstempel**“ sein, der mit dem elektronischen Dokument, auf das sich dieser beziehen soll, verbunden wird.

4.2 Zustellung

Für verschiedene Verwaltungsakte ist eine förmliche Zustellung erforderlich, die in der papiergebundenen Kommunikation durch einen Zustellungsnachweis dokumentiert wird. Das hierbei anzuwendende Verfahren ist in entsprechenden Verwaltungsgesetzen geregelt (z.B. in Bayern im „Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz“).

Bis die entsprechenden Zustellungsgesetze auf Bundes- und Landesebene novelliert sind, ist die förmliche Zustellung von elektronischen Verwaltungsakten nicht möglich.

5 Ausblick

Wenngleich sich die elektronische Kommunikation zwischen der öffentlichen Verwaltung und ihren Kunden erst im Anfangsstadium befindet, soll auf eine Entwicklung hingewiesen werden, die bereits heute in Fachkreisen lebhaft diskutiert wird.

Bürgerpostfach

Die elektronische Kommunikation von der Verwaltung zum Bürger ist nur zulässig, wenn der Bürger den Zugang eröffnet hat. So wie die Verwaltung Regelungen über die Zugangseröffnung ihrerseits festlegt, muss davon ausgegangen werden, dass Ähnliches für den Bürger gilt und sich daraus, wenn auch nicht förmlich, ein vertragsähnlicher Zugang ergibt. Auf dem Hintergrund des sich daraus ergebenden Änderungsaufwandes durch die Mobilität des Bürgers (z.B. Provideränderung, Arbeitsplatzwechsel etc.) ist zu prüfen, ob es auf lange Sicht sinnvoller ist, über ein elektronisches Postfach zu kommunizieren. Eine derartige Lösung hat Vorzüge bezüglich der Sicherheit im Austausch elektronischer Dokumente aus technisch-organisatorischer und rechtlicher Sicht (u.a. Briefgeheimnis, Datenschutz). Auch wenn eine Postfachlösung nicht unmittelbar bevorsteht und zwischen der Realisierungsentscheidung und Praxiseinführung von einem größeren Zeitraum ausgegangen werden kann, muss diese Variante unter dem Aspekt der Investitionssicherung bisheriger Aktivitäten und der sich in anderen Branchen abzeichnenden Entwicklungen bereits jetzt in die Überlegungen einbezogen werden.

6 Fazit

Die Hauptprobleme in der Zugangseröffnung bestehen – wie vorstehend beschrieben – darin, dass

- der Zugang sowohl auf Verwaltungs- als auch auf „Kundenseite“ eröffnet werden muss, um eine elektronische Kommunikation zu erlauben;
- zwischen einer „ausdrücklichen“ und einer „konkludenten“ Zugangseröffnung zu unterscheiden ist;
- die entsprechenden technischen Einrichtungen vorhanden sein müssen und
- eine Reihe von technischen und organisatorischen Maßnahmen zu treffen sind.

Eine konkludente Zugangseröffnung durch eine Behörde ist bereits dann gegeben, wenn auf den von ihr verwendeten Briefbögen oder auf deren Internetseite eine E-Mail-Adresse angegeben ist. Sofern die Behörde keine Kommunikation im Zusammenhang mit ihrem Verwaltungshandeln eröffnen will, müsste sie dies explizit auf ihrer Internetseite bzw. auf den Briefbögen erklären. Dies würde jedoch zumindest bei den Briefbögen zu einer widersprüchlichen Situation führen, wenn einerseits eine E-Mail-Adresse angegeben wird und andererseits erklärt wird, keine elektronische Kommunikation führen zu wollen.

Wenn von Problemen im Zusammenhang mit der Zugangseröffnung gesprochen wird, sollte aber auch bedacht werden, dass dies eine Chance ist, die „Spielregeln“ für die elektronische Kommunikation mit den Partnern festzulegen.

So können von der Behörde insbesondere bestimmt werden:

- die akzeptierten Formate;
- ob, bzw. welche elektronischen Signaturen akzeptiert werden und
- ob, bzw. welche Verschlüsselung erfolgen kann.

Die größten Gestaltungsmöglichkeiten für die Behörde mit Aussicht auf einen entsprechenden Mehrwert bestehen in der Verwendung von formularbasierten Web-Anwendungen, die auch eine medienbruchfreie Weiterverarbeitung der übermittelten Daten ermöglichen. Falls Web-Applikationen angeboten werden, ist damit automatisch der Zugang für diese Anwendungen eröffnet.

Im Zuge der notwendigen organisatorisch-technischen Maßnahmen zur Realisierung der elektronischen Kommunikation deuten sich technische Aufwendungen in einem Umfang an, die wahrscheinlich auch von größeren Kommunen hinsichtlich der Investitionen für die Technik sowie deren personeller Betreuung wirtschaftlich nur schwer zu realisieren sein werden. Da sie in der Sache aber unausweichlich sind, muss frühzeitig über Betreibermodelle nachgedacht werden. Eine Perspektive könnten dabei PPP-Lösungen zwischen öffentlichen und privaten Partnern sein. Hierbei wäre auch zu klären, wie datenschutzrechtlich relevante und gebührenpflichtige Verwaltungsvorgänge zu behandeln sind.

Anlage 1

Standards für Datei-/Datenformate⁷

§ 3 a Abs. 1 VwVfG ermöglicht die Übermittlung elektronischer Dokumente für den Verwaltungsverkehr. Da unter dem Begriff Dokumente alle digitalen Formate, von dem Schriftäquivalent bis hin zu multimedialen Werken, subsumiert werden, ist für eine Abgrenzung hinsichtlich der notwendigen und gebräuchlichsten Standards erforderlich, um den Zugang für die Verwaltung vorab zu kanalisieren und zu straffen.

Im E-Mail-Verkehr sind dabei aus Gründen der Sicherheit **folgende Formate bei der Übersendung von Attachments auszuschließen:**

Dateien mit den Endungen:

- .com; .exe und .bat wegen ausführbarer Programme;
- .vbs; .wav ; .eml; .src; .cmd; .pif wegen Programmcode-Inhalten
sowie
- .do* und .xl*, wenn sie Makros enthalten.

Gängige und gebräuchliche Formate, die je nach Festlegung von der Kommune ergänzt werden können, weisen folgende Endungen auf:

.doc; .rtf; .txt; .xls; .pdf; .ppt; .gif; .tif; .jpg; .bmp; .zip (komprimierte Dateien)

Diese sollten grundsätzlich von einer Kommune akzeptiert werden (bei den Formaten .doc und .xls sollte der Makro-Schutz berücksichtigt werden). Dabei ist der jeweils akzeptierte Versionsstand anzugeben. Es bleibt freigestellt, den Zugang für weitere Formate, die unbedenklich sind und für eine Kommune besondere Bedeutung haben, zu öffnen.

Empfohlen wird, bei den Attachments eine Datei-Höchstgröße von 2 MegaByte vorzuschreiben. Wegen der grundsätzlichen Angreifbarkeit von Office-Dokumenten, sollten bei der Übersendung dieser Dokumente besondere Schutzmaßnahmen (FireWall-Techniken, VirusScan) ergriffen werden.

Eingehende E-Mails müssen dem Internetstandard (SMTP; MIME) entsprechen und in Westeuropa gängige Zeichensätze verwenden.

⁷ siehe hierzu auch „Standards und Architekturen für eGovernment-Anwendungen“; SAGA (<http://www.bund.de/saga>)

Formulargebundene Zuleitungen, in denen bereits eine strukturierte Aufbereitung des Sachverhaltes durch die angebotenen Felder erfolgt ist, werden in der Regel webgebunden über einen Formular-Server angeboten, so dass es in der Entscheidungsfreiheit der Kommune liegt, welches Format sie anbieten will. Eine zusätzliche Erwähnung in der Zugangseröffnung ist nicht erforderlich. Gängige Formate, die einen Quasi-Standard darstellen, sind:

- PDF - Formate (Portable Document Format) und
- HTML/XML - Formate (Hypertext/Extensible Markup Language)

Bei der Nutzung von PDF sollte auf die vorherige Installation des Acrobat Reader/PDF-Plugin⁸ hingewiesen werden. Bei HTML-Formularen ist ein Plugin nicht erforderlich, da diese Scriptsprachen von den gängigen Browser-Versionen unterstützt werden.

Standards für elektronische Signaturen

§ 3 a Abs. 2 VwVfG sieht vor, dass die Schriftform durch eine elektronische Form in Verbindung mit einer qualifizierten elektronischen Signatur ersetzt werden kann. Verwaltungsgesetze können hiervon Ausnahmen zulassen.

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben ergeben sich folgende Konsequenzen für die Zugangseröffnung:

1. Öffentlich-rechtliche Verwaltungsvorgänge, die eine qualifizierte Signatur eines akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieters benötigen, sollten explizit in der Zugangsklausel erwähnt werden, um dem Bürger vorab eine Hilfestellung für diese Sonderfälle anzubieten.
2. Unter Punkt 1 nicht erwähnte Verwaltungsvorgänge, die einer Schriftform bedürfen, benötigen grundsätzlich die qualifizierte Signatur. Akkreditierte Signaturen sind als spezielle qualifizierte Signaturen selbstverständlich ebenfalls zugelassen.
3. Für alle übrigen Verwaltungsvorgänge, die nicht unter die Punkte 1 und 2 fallen, ist der Einsatz einer beliebigen Signatur grundsätzlich freigestellt.

Aus Gründen des Verarbeitungsprozesses und der derzeit noch mangelhaften Interoperabilität sollte jedoch bei Verwaltungsvorgängen, die nicht der Schriftform bedürfen, auf den

⁸ kostenlos erhältlich (<http://www.adobe.com>)

Einsatz einer elektronischen Signatur verzichtet werden. Dies hätte den Vorteil, dass Einschränkungen in der weiteren Verarbeitungslogik minimiert werden.⁹

4. Aufgrund der mangelhaften Interoperabilität elektronischer Signaturen, wird es sich in der Anfangsphase nicht vermeiden lassen, nur Signaturen eines eingeschränkten Kreises von TrustCentern zu akzeptieren. Diese sollten ausdrücklich als Produkt in der Zugangseröffnung aufgeführt werden.

Standards für Verschlüsselung

Spezielle Vorschriften für den Einsatz von Sicherheitsmechanismen bei der Übermittlung elektronischer Daten sind im VwVfG nicht enthalten. Allerdings sind die Bestimmungen des Datenschutzes mit einzubeziehen.

Grundsätzlich sollte dem Bürger empfohlen werden, für Verwaltungsvorgänge, die personenbezogene Daten enthalten, Verschlüsselungssysteme anzuwenden. Einzelheiten können den einschlägigen Publikationen beim BSI¹⁰ (z.B. Modul „Verschlüsselung und Signatur“ im E-Government-Handbuch) und der Publikation des DST „Wo ist der Schlüssel zum digitalen Rathaus?“¹¹ entnommen werden.

Für die Zugangseröffnung bietet sich folgende zentrale Vorgehensweise an:

- Per Dienstanweisung wird den Mitarbeitern einer Behörde grundsätzlich untersagt, ihr Verschlüsselungszertifikat - falls verfügbar - externen Bereichen zugänglich zu machen.
- Verfügen Mitarbeiter einer Behörde über dienstlich erworbene Signaturkarten mit Verschlüsselungsalgorithmen, sollte der Abruf dieser Verschlüsselungszertifikate aus dem Verzeichnisdienst nicht möglich sein.
- Auf der verwaltungseigenen Homepage sollten die Public Keys der Verwaltung, die zu Verschlüsselungszwecken eingesetzt werden dürfen, zum Download angeboten werden. Durch die Bekanntgabe ihres eigenen öffentlichen Schlüssels gibt die Behörde auch den Standard für die Verschlüsselung vor (z.B. PGP, S/MIME, etc.).
- Es empfiehlt sich, die Menge der Verfahren und Schlüssel möglichst gering zu halten. Für die Startphase dürfte ein (1) zur Verfügung gestellter Schlüssel ausreichen.

⁹ siehe Kompendium des Deutschen Städtetages „Welche elektronische Signatur braucht die Kommunalverwaltung?“
<http://edoc.difu.de/staedtetag/>

¹⁰ <http://www.bsi.de>

¹¹ <http://edoc.difu.de/staedtetag/>

Anlage 2**Übersicht über den Stand der Anpassung der Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder**

Bundesland	Eigenes Landes-VwVfG	Verweis auf VwVfG d. Bundes	Bemerkung; Stand
Baden-Württemberg	x		noch kein Entwurf
Bayern	x		Inkrafttreten zum 1.2.2003
Berlin		dynamisch	BVwVfG gilt ab 1.2.2003
Brandenburg	x		Entwurf liegt vor
Bremen	x		Inkrafttreten ca. Mai 2003
Hamburg	x		derzeit parlamentarische Beratung
Hessen	x		noch kein Entwurf (nicht vor Sommer)
Mecklenburg-Vorpommern	x		noch kein Entwurf
Niedersachsen		statisch	noch kein Entwurf
Nordrhein-Westfalen	x		Entwurf liegt vor
Rheinland-Pfalz	x		Entwurf liegt vor
Saarland	x		noch kein Entwurf
Sachsen		dynamisch	BVwVfG gilt ab 1.2.2003
Sachsen-Anhalt	x		noch kein Entwurf
Schleswig-Holstein	x		Entwurf liegt vor
Thüringen	x		Entwurf liegt vor, Erlass in Kürze