

An den
Innenausschuss des Deutschen Bundestages

<p style="text-align: center;">Deutscher Bundestag Innenausschuss</p> <p style="text-align: center;">Ausschussdrucksache 17(4)695 D</p>
--

Auskunft erteilt Sekretariat
0851 509-2221

Telefax 0851 509-2222

e-mail Lehrstuhl.Mueller-Terpitz@uni-passau.de

Datum 19.03.13

Betreff: Sachverständigenstellungnahme

Bezug: Öffentliche Anhörung zum Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der elektronischen Verwaltung sowie zur Änderung weiterer Vorschriften (BT-Drs. 17/11473) am 20. März 2013

Da ein Fragenkatalog für die vorstehend genannte Anhörung nicht übersandt wurde, geht die nachfolgende Stellungnahme in nicht abschließender Weise auf solche Aspekte ein, die nach Auffassung des Unterzeichners aus rechtlicher wie rechtspolitischer Sicht hervorzuheben sind:

I. Zielsetzung und Gesamteinschätzung des Gesetzentwurfs

- Der Gesetzentwurf und seine Zielsetzung sind nachdrücklich zu begrüßen. Der Umbau der Verwaltung zu einer veritablen elektronischen Verwaltung entspricht einem wachsenden gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Bedürfnis nach mehr Effizienz und Flexibilität im Verwaltungsbereich.
- Die Mehrzahl der geplanten Regelungen erweist sich als rechtlich unproblematisch. Dem Gesetzgeber steht insoweit ein weiter politischer Gestaltungsspielraum zu.

II. Regelungsort

- Die Regelungen des E-Government-Gesetzes (EGovG), dem Kernstück des Gesetzentwurfs, können – wie schon bisher (§§ 3a, 41 Abs. 2 VwVfG) – überwiegend in das allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz integriert werden.
- Dies dürfte nicht nur den Kodifikations- und Transparenzgedanken (Auffindbarkeit), sondern auch das Leitbild von einer elektronischen Verwaltung stärken.

III. Anwendungsbereich und Gesetzgebungskompetenz

- Die Bestimmungen des EGovG-E „mäandern“ zwischen solchen Regelungen, die für die Bundes- *und* Landesverwaltung einschlägig sind, und solchen, die nur für die Bundesverwaltung gelten. Ein dahinterstehendes System ist nicht erkennbar bzw. sollte deutlicher zum Ausdruck gebracht werden. Von Verfassung wegen (vgl. Art. 84 Abs. 1 S. 2 GG) ist dieses „Mäandern“ nicht geboten.
- Der Gesetzentwurf ist als Zustimmungsgesetz ausgestaltet. Der Grund hierfür wird in der Entwurfsbegründung allerdings nicht erläutert. Sollte man sich insoweit auf Art. 84 Abs. 1 S. 5 und 6 GG berufen (was zulässig sein dürfte), müsste dies in der Begründung herausgestellt werden, damit sich die Länder über die Bedeutung ihrer Zustimmung im Bundesrat (Wegfall der Abweichungskompetenz) bewusst werden.

IV. Zugangseröffnung

- Die verbindliche Zugangseröffnung nach § 2 Abs. 1 EGovG-E ist zu begrüßen. Sie stellt ein Kernelement elektronischer Verwaltung dar und sollte deshalb nicht, wie vom Bundesrat gefordert, in eine „Kann“-Bestimmung umgewandelt werden. Letzteres wäre im Hinblick auf die bestehende Gesetzeslage (§ 3a Abs. 1 VwVfG) zudem überflüssig.
- Aus Gründen der Technikoffenheit und Wettbewerbsneutralität sollte auf eine Verpflichtung zu einem speziellen Zugang (§ 2 Abs. 2 EGovG-E) verzichtet werden.

V. Elektronische Aktenführung

- § 6 Satz 2 EGovG-E („Satz 1 gilt nicht für solche Behörden, bei denen das Führen elektronischer Akten bei langfristiger Betrachtung unwirtschaftlich ist.“) sollte gestrichen werden. Die Soll-Regelung in § 6 Satz 1 EGovG-E erscheint flexibel genug, um vom Prinzip elektronischer Aktenführung *in begründeten Ausnahmefällen* (unter Einschluss solcher ökonomischer Art) abweichen zu können.
- In seinem Urteil zur Vorratsdatenspeicherung aus dem Jahre 2010 hat das BVerfG Leitlinien für den Schutz von Daten entwickelt, soweit staatliche und private Institutionen zur Datenerhebung, -verarbeitung, -weitergabe und -nutzung ermächtigt werden. Dem Einzelnen erwächst hiernach aus dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) ein gegen den Staat gerichteter Anspruch auf Sicherung seiner Daten vor unbefugter Nutzung oder Veränderung durch Dritte, mithin ein Anspruch auf Datensicherheit. Zwar lassen sich – so das Gericht – aus dem GG keine konkreten Sicherheitsanforderungen herleiten. Es müsse jedoch ein hoher Sicherheitsstandard gewährleistet werden, der die spezifischen Besonderheiten des entsprechenden Datenbestands zu berücksichtigen hat.
- Dabei ist u.a. sicherzustellen, dass sich dieser Standard am Stand der Technik orientiert, neue Erkenntnisse und Einsichten fortlaufend aufnimmt und nicht unter dem Vorbehalt einer freien Abwägung mit allgemeinen wirtschaftlichen Gesichtspunkten steht. Die an die Sicherheit zu stellenden Anforderungen müssen normenklar und verbindlich durch differenzierte technische Vorschriften in allgemein-genereller Weise vorgeben und dann in transparenter Weise durch verbindliche Einzelentscheidungen der Behörden konkretisiert werden.
- Für die Sicherheit von Daten in elektronischen Akten normiert § 6 Satz 3 EGovG-E allerdings lediglich die behördliche Verpflichtung, „durch geeignete technisch-organisatorische Maßnahmen nach dem Stand der Technik sicherzustellen, dass die Grundsätze der ordnungsgemäßen Aktenführung eingehalten werden.“ Zwar ermöglicht der Hinweis auf den Stand der Technik eine dynamische Anpassung der Sicherheitsstandards. Dies allein dürfte gemessen an den Vorgaben des BVerfG mit Bezug auf „sensitive Daten“ (z.B. Gesundheits- und Steuerdaten oder Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse) jedoch nicht ausrei-

chen, da es an einer Normierung des konkret zu wahren Sicherheitsniveaus fehlt. Die Entscheidung hierüber wird vielmehr den Behörden überlassen und nicht erst – wie vom BVerfG für zulässig erachtet – seine technische Konkretisierung. Erforderlich ist mithin eine gesetzliche Verpflichtung der Behörden, u.a. die Vertraulichkeit, Integrität, Verfügbarkeit, Authentizität und Revisionsfähigkeit solcher Daten zu wahren.

- Demgegenüber begegnet der Verzicht auf gesetzliche Vermutungstatbestände, wie noch im Referentenentwurf vorgesehen, keinen durchgreifenden Bedenken. Beweisfragen, die im Verwaltungs- und Verwaltungsprozessrecht wegen des Amtsermittlungsgrundsatzes ohnehin von nur geringer Bedeutung sind, können durch die Gerichte geklärt und entwickelt werden.

VI. Elektronische Substituierung des Schriftformerfordernisses

- Die „qualifizierte elektronische Signatur“ (qeS) erscheint nach wie vor am besten geeignet, dem für eine sichere elektronische Kommunikation erforderlichen Identitäts-, Authentizitäts- und Integritätsnachweis zu erbringen.
- Da diese Infrastruktur aufgrund ihrer Handhabung und der mit ihr verbundenen Kosten bislang allerdings nur im professionellen Bereich Verbreitung gefunden hat, erscheint es nachvollziehbar, wenn der Gesetzgeber hier neue Formen der Substituierung des Schriftformerfordernisses zuzulassen gedenkt.
- Der Gesetzgeber sollte insoweit allerdings keine abschließende Regelung – wie derzeit in § 3a VwVfG-E vorgesehen – treffen, sondern die Bestimmung „technik-, zukunfts- und rechtsraumoffen“ formulieren. Der Forderung des Bundesrates, das Gesetz für „weitere sichere Verfahren, die die Authentizität und Integrität des übermittelten elektronischen Dokuments sicherstellen“, offenzuhalten, ist deshalb zuzustimmen.
- Eine solche Öffnung erscheint auch deshalb geboten, um eine Nutzung künftiger verbindlicher EU-Standards zu ermöglichen. So hat die EU-Kommission, welche „nationalen Insellösungen“ kritisch gegenüber steht, den „Entwurf einer Verordnung über die elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt“ (eIV-VO) ausgearbeitet. Dieser sieht in Art. 5 vor, dass eine Identifizierung und Authentifizierung durch jedes in

einem anderen EU-Mitgliedstaat ausgestellten elektronischen Identifizierungsmittel anerkannt werden muss.

- § 130a ZPO-E könnte insoweit als Vorbild dienen.

VII. Open Data

- Soweit der Bundesrat anregt, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, wie § 12 Abs. 1 EGovG-E um eine Aufforderung zur Datenbereitstellung ergänzt werden kann, mit der die Öffnung von Datenbeständen als Leitbild stärker herausgestellt wird, erscheint dies im Hinblick auf eine transparente und bürgernahe Verwaltung berechtigt.
- Auch der Vorschlag, in § 12 Abs. 1 EGovG-E neben der Maschinenlesbarkeit auf die Verwendung nicht-proprietärer Standards und Schnittstellen zu verweisen, erscheint im gebotenen Maße technik- und zukunfts offen.
- Allerdings ist zu prüfen, ob derartige Regelungen nicht besser in der Informationsfreiheitsgesetzgebung (IFG, UIG, VIG) zu lokalisieren sind, die bereits Ansätze für eine solche Datenbereitstellung in Form allgemeiner Veröffentlichungspflichten kennt.

(gez.) *Ralf Müller-Terpitz*

Weiterführende Literatur:

- *Dirk Heckmann/Florian Albrecht*, Das Gesetz zur Förderung der elektronischen Verwaltung, Anmerkungen zu E-Government und Technikneutralität, ZRP 2013, 42 ff.
- *dies.*, Das E-Government-Gesetz des Bundes als Motor der Verwaltungsmodernisierung, in: Matthias Kammer/Alfred Zapp (Hrsg.), Das E-Government-Gesetz des Bundes, 2013, S. 51 ff.
- *Ralf Müller-Terpitz/Alexandra Rauchhaus*, Das E-Government-Gesetz des Bundes – ein Schritt in Richtung „Verwaltung 2.0“, MMR 2013, 10 ff.
- *dies.*, Das geplante E-Government-Gesetz des Bundes, JurPC Web-Dok. 96/2012
- *Alexander Roßnagel/Paul C. Johannes*, Entwurf einer EU-Verordnung über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste, ZD 2013, 65 ff.
- *Utz Schliesky*, Abgleich mit der Bundesratsinitiative E-Justice, in: Matthias Kammer/Alfred Zapp (Hrsg.), Das E-Government-Gesetz des Bundes, 2013, S. 18 ff.
- *Sönke Schulz*, Abgleich mit europäischen Initiativen, in: Matthias Kammer/Alfred Zapp (Hrsg.), Das E-Government-Gesetz des Bundes, 2013, S. 10 ff.
- *Sabine Stollhof*, Datenschutzgerechtes E-Government, 2012.

Besucheradresse

Internetadresse

Gebäude Nikolakloster, R. 519
Innstr. 40, 94030 Passau
www.uni-passau.de/muel-terpitz