



## BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

### Stellungnahme Nr. 35 Juli 2023

Deutscher Bundestag  
Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschussdrucksache  
**20(4)272**

### Entwurf eines Fünften Gesetzes zur Änderung verwaltungsverfahrenrechtlicher Vorschriften (5. VwVfÄndG) – Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat

#### Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft Elektronischer Rechtsverkehr

Rechtsanwalt Jan Helge Kestel, Präsident RAK Thüringen  
Rechtsanwalt Christoph Sandkühler, Vorsitzender Ausschuss Anwenderbeirat beA (Berichterstatter)  
Rechtsanwalt und Notar Patrick Miedtank, Ausschuss Anwenderbeirat beA  
Rechtsanwalt Lothar Schmude, Ausschuss ZPO/GVG  
Rechtsanwalt Dr. Michael L. Ultsch, Ausschuss ZPO/GVG

Rechtsanwalt Dr. Christian Lemke, Vizepräsident Bundesrechtsanwaltskammer  
Rechtsanwältin Julia von Seltmann, Bundesrechtsanwaltskammer

#### Mitglieder des Ausschusses Anwenderbeirat besonderes elektronisches Anwaltspostfach

Rechtsanwalt Christoph Sandkühler, Vorsitzender (Berichterstatter)  
Rechtsanwalt Dr. Kay Oelschlägel  
Rechtsanwalt Dr. Alexander Siegmund  
Rechtsanwalt Dr. Arnd-Christian Kulow  
Rechtsanwalt Dr. Oliver Islam  
Rechtsanwalt Martin Schafhausen  
Rechtsanwalt und Notar Patrick Miedtank  
Rechtsanwalt Stefan Graßhoff

Rechtsanwalt Dr. Christian Lemke, Vizepräsident Bundesrechtsanwaltskammer  
Rechtsanwältin Julia von Seltmann, Bundesrechtsanwaltskammer

#### Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar  
Barreau Fédéral Allemand  
[www.brak.de](http://www.brak.de)

#### Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0  
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 - 11  
Deutschland Mail [zentrale@brak.de](mailto:zentrale@brak.de)

#### Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46  
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56  
Belgien Mail [brak.bxl@brak.eu](mailto:brak.bxl@brak.eu)

**Mitglieder des Ausschusses Verwaltungsrecht**

Rechtsanwältin Dr. Tina Bergmann

Rechtsanwalt Dr. Peter Eichhorn

Rechtsanwalt Dr. Jost Hüttenbrink

Rechtsanwältin Dr. Lisa von Laffert

Prof. Dr. Hans-Peter Michler (Berichterstatter)

Rechtsanwältin Dr. Margarete Mühl-Jäckel, LL.M.

Rechtsanwältin Dr. Sigrid Wienhues, Vorsitzende

Rechtsanwältin Dr. Barbara Stamm

Rechtsanwalt Jan Weidemann

Rechtsanwalt Michael Then, Schatzmeister Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwältin Friederike Wohlfeld, Bundesrechtsanwaltskammer

**Verteiler:** Bundesministerium der Justiz  
Bundesministerium des Innern und für Heimat  
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages  
Ausschuss für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages  
Ausschuss Digitales des Deutschen Bundestages  
Fraktionsvorsitzende der CDU/CSU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, DIE LINKE,  
FDP, AfD  
Rechtspolitische Sprecher der Fraktionen CDU/CSU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN,  
DIE LINKE, FDP, AfD  
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen  
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder  
Innenministerien und Senatsverwaltungen für Inneres der Länder  
Rechtsanwaltskammern  
Bundesverband der Freien Berufe  
Bundesnotarkammer  
Bundessteuerberaterkammer  
Patentanwaltskammer  
Deutscher Anwaltverein  
Deutscher Juristinnenbund  
Deutscher Notarverein  
Deutscher EDV-Gerichtstag e.V.  
Deutscher Richterbund  
Neue Richtervereinigung e.V.  
Deutscher Steuerberaterverband e. V.  
Wirtschaftsprüferkammer  
Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.  
Deutscher Juristentag e.V.  
Bitkom e. V.

Redaktionen der NJW, NSTZ, NZWiSt, Beck Verlag, ZAP, AnwBl, DRiZ, FamRZ, FAZ,  
Süddeutsche Zeitung, Die Welt, Handelsblatt, dpa, Spiegel, Focus, Deubner Verlag On-  
line Recht, LTO, Beck aktuell, Jurion, Juris Nachrichten, Juve, LexisNexis Rechtsnews,  
Otto Schmidt Verlag, Computer und Recht

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten<sup>1</sup> gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) begrüßt den Vorschlag, der fortschreitenden Digitalisierung dadurch Rechnung zu tragen, den elektronischen Schriftformersatz im Verwaltungsverfahren einzuführen und die für die elektronische Kommunikation mit den Gerichten vorgeschriebene Nutzung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (beA) auch als zusätzlichen Schriftformersatz in Verwaltungsverfahren zuzulassen.

Die BRAK sieht hingegen die Bestrebungen, die Öffentlichkeitsbeteiligung, wie sie im Planungssicherstellungsgesetz für die Zeiten der COVID-Pandemie vorgesehen war, als Regelfall einzuführen, kritisch. Das Verwaltungsverfahren muss auch weiterhin für die Öffentlichkeit einfach zugänglich sein.

Im Einzelnen:

## **1. Schriftformersatz im elektronischen Verwaltungsverfahren**

Gemäß § 31a BRAO verfügen alle zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte über ein beA, das der elektronischen Kommunikation mit Gerichten, Behörden und sonstigen Dritten, die an diesen Übermittlungsweg angeschlossen sind, dient. Eine entsprechende Vorschrift für Berufsausübungsgesellschaften, die Mitglied der Rechtsanwaltskammern sind, enthält § 31b BRAO.

§ 130a Abs. 3 ZPO sowie die Parallelvorschriften in den übrigen Verfahrensordnungen sieht vor, dass ein elektronisches Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein muss oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden muss. Sicherer Übermittlungsweg ist nach § 130a Abs. 4 ZPO sowie den Parallelvorschriften unter anderem das beA (Nr. 2).

Im Verwaltungsverfahren ist es für die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Berufsausübungsgesellschaften derzeit zwar möglich, das beA zu nutzen und elektronische Dokumente an die besonderen elektronischen Behördenpostfächer (beBPo) zu senden. Es ist indes in jedem Fall erforderlich, dass schriftformgebundene elektronische Dokumente mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen werden. Der zweite in den Verfahrensordnungen mögliche Weg, ein elektronisches Dokument mittels einfacher Signatur und bei höchstpersönlicher Anmeldung am beA über den sicheren Übermittlungsweg zu versenden, existiert bislang nicht. Es ist kein Grund dafür ersichtlich, im Verwaltungsverfahren strengere Anforderungen aufzustellen als im Gerichtsverfahren. Insofern begrüßt die BRAK den Vorschlag, den sicheren Übermittlungsweg als weitere Möglichkeit des Schriftformersatzes auch im Verwaltungsverfahren durch Änderung des § 3a VwVfG-E vorzusehen.

### **1.1 § 3a Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E**

Die BRAK begrüßt, dass neben der qualifizierten elektronischen Signatur in § 3a Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E die Übermittlung von elektronischen Dokumenten über einen sicheren Übermittlungsweg aus dem beA möglich sein soll.

---

<sup>1</sup> Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden willkürlich gewählte weibliche oder männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

Der Wortlaut des § 3a Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E weicht indes von der Formulierung in § 130a Abs. 3 ZPO und den Parallelvorschriften in den übrigen Verfahrensordnungen ab, ohne dass hierfür ein Sachgrund ersichtlich ist.

Die BRAK schlägt daher vor, die Formulierung aus den Verfahrensordnungen auch für das Verwaltungsverfahren zu übernehmen. Ein wesentliches Merkmal des Schriftformersatzes durch den sicheren Übermittlungsweg ist der vertrauenswürdige Herkunftsnachweis, der angebracht wird, wenn die Postfachinhaberin oder der Postfachinhaber persönlich an seinem beA im Zeitpunkt des Nachrichtenversandes angemeldet ist. Nur dann ersetzt der Versand einer einfach signierten Nachricht das Schriftformerfordernis, ohne dass es auf eine qualifizierte elektronische Signatur der verantwortenden Person ankommt. Es müsste daher in § 3a Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E klargestellt werden, dass zum einen das elektronische Dokument von der verantwortenden Person (einfach) signiert werden und dass es auf einem sicheren Übermittlungsweg i.S.d. § 130a Abs. 4 ZPO i.V.m. § 23 Abs. 3 Satz 5 RAVPV versandt werden muss.

Die BRAK schlägt daher folgende Formulierung vor:

*„(3) Die Schriftform kann auch ersetzt werden*

*[...]*

*2. durch Übermittlung des von der verantwortenden Person signierten und von ihr an die Behörde auf einem sicheren Übermittlungsweg übermittelten elektronischen Dokuments. Sichere Übermittlungswege sind*

*a) der Übermittlungsweg zwischen den besonderen elektronischen Anwaltspostfächern nach §§ 31a und 31b BRAO oder einem entsprechenden, auf gesetzlicher Grundlage errichteten elektronischen Postfach und dem nach Durchführung eines Identifizierungsverfahrens eingerichteten Postfach einer Behörde oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts;*

*b) der Übermittlungsweg zwischen einem nach Durchführung eines Identifizierungsverfahrens eingerichteten Postfach einer Behörde oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts und einem entsprechend eingerichteten Postfach einer Behörde oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts;*

*c) der Übermittlungsweg zwischen einem nach Durchführung eines Identifizierungsverfahrens eingerichteten elektronischen Postfach einer natürlichen oder juristischen Person oder einer sonstigen Vereinigung und einem nach Durchführung eines Identifizierungsverfahrens eingerichteten Postfach einer Behörde oder einer juristischen Person des öffentlichen Rechts;*

*d) der Postfach- und Versanddienst eines De-Mail-Kontos, wenn der Absender bei Versand der Nachricht sicher i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 2 des De-Mail-Gesetzes angemeldet ist und er sich die sichere Anmeldung gem. § 5 Abs. 5 des De-Mail-Gesetzes bestätigen lässt.*

*[...]“*

Durch diese Formulierung wäre die Regelung aus den gerichtlichen Verfahrensordnungen übernommen und es bestünde Klarheit für die Nutzerinnen und Nutzer, dass die Anforderungen an den Schriftformersatz einheitlich im gerichtlichen Verfahren und im Verwaltungsverfahren gelten. Die Klarstellung („von ihr“ in § 3a Abs. 3 Nr. 2 VwVfG-E), dass das einfach signierte elektronische Dokument bei Nutzung des sicheren Übermittlungswegs von der verantwortenden Person selbst über das beA versandt werden

muss, soll Unklarheiten vermeiden. Sie entspricht der ständigen Rechtsprechung sowie der Regelung in § 23 Abs. 3 Satz 5 RAVPV.

## **1.2 Regelungen für übrige Verwaltungsverfahren**

Die BRAK regt an, die Einführung des sicheren Übermittlungswegs nicht nur im Verwaltungsverfahren nach § 3a VwVfG einzurichten, sondern ihn auf die übrigen Verwaltungsverfahren / öffentlich-rechtliche Verfahren zu erstrecken und entsprechende Regelungen in § 36a SGB I sowie § 87a AO aufzunehmen.

## **2. Digitale Beteiligungsverfahren der Öffentlichkeit als Regelfall**

Der Entwurf sieht vor, durch Anpassungen in den §§ 27a - 27c VwVfG-E die Regelungen des Planungssicherstellungsgesetzes (die öffentlichen oder ortsüblichen Bekanntmachungen, die Auslegung von Unterlagen und Erörterungstermine betreffen) in das VwVfG zu übernehmen.

### **2.1 § 27a VwVfG**

Die Neuregelung in § 27a Abs. 1 VwVfG-E (Bekanntmachung im Internet), sieht vor, dass, wenn durch Rechtsvorschrift eine öffentliche oder ortsübliche Bekanntmachung angeordnet ist, diese dadurch zu bewirken ist, dass die Bekanntmachung „auch“ über eine Internetseite der Behörde erfolgt soll.

Gegen diesen Regelungsvorschlag hat die BRAK keine Bedenken.

Die BRAK weist nur ergänzend erneut darauf hin, dass es für die an den Öffentlichkeitsbeteiligungsverfahren teilhabenden Bürger wichtig ist, auch einen unmittelbaren und für jedermann leicht zugänglichen, nicht nur einen digitalen Zugang zu den auszulegenden Unterlagen zu haben. Die „Anstoßwirkung“ der Bekanntmachungen und die „Zugänglichkeit“ ist für jedermann zu sichern.

### **2.2 § 27b VwVfG**

Nach § 27b VwVfG-E (Zugänglichmachung auszulegender Dokumente) - und dem Änderungsvorschlag zu § 73 Abs. 3 VwVfG-E - soll die Auslegung von Dokumenten so bewirkt werden, dass die Dokumente über die Internetseite der für die Auslegung zuständigen Behörde oder ihres Verwaltungsträgers und auf mindestens eine andere Weise zugänglich gemacht werden.

Dieser Regelungsvorschlag sieht somit eine Möglichkeit der Kenntnisnahme für „nicht-digitalaffine Einwendende“ vor, so dass die BRAK gegen die Regelung in § 27b VwVfG-E grundsätzlich keine Einwände hat. Die BRAK weist jedoch darauf hin, dass sich Auslegungs- und damit Anwendungsschwierigkeiten aus der Unbestimmtheit des Begriffs „mindestens eine andere Weise“ ergeben können. Eine klare Regelung könnte die Angreifbarkeit des Verfahrens und damit mögliche Verzögerungen im Verfahren verhindern.

### **2.3 § 27c VwVfG**

§ 27c Abs. 1 VwVfG-E (Erörterung mit Verfahrensbeteiligten oder der Öffentlichkeit) regelt für den Fall, dass durch Rechtsvorschrift eine Erörterung, eine mündliche Verhandlung oder eine Antragskonferenz angeordnet ist, diese entweder durch eine Onlinekonsultation oder – mit Einwilligung der zur Teilnahme Berechtigten – durch eine Video- oder Telefonkonferenz ersetzt werden kann. Damit sollen die Regelungen aus dem Planungssicherstellungsgesetz für Online-Konsultationen bzw. Telefon- oder Video-Konferenzen in das Verwaltungsverfahrensgesetz übernommen werden.

Die BRAK sieht Bemühungen, die Öffentlichkeitsbeteiligung, wie sie im Planungssicherstellungsgesetz für die Zeiten der Pandemie vorgesehen war, unter dem Deckmantel einer weiteren Digitalisierung zu einem „Regelbeteiligungsverfahren“ auszugestalten, kritisch.

Grund für eine lange Dauer von Zulassungsverfahren ist nicht das Verfahrensrecht, das in den vergangenen Jahren ohnehin auf ein nurmehr rechtsstaatlichen Mindestanforderungen genügendes Niveau beschränkt wurde, sondern die Anforderungen des materiellen Rechts, weshalb nennenswerte Beschleunigungseffekte nicht durch eine weitere Beschränkung der Öffentlichkeit, ihre Rechte im Zulassungsverfahren verfolgen zu können, erreicht wird. Im Gegenteil sind weitere Akzeptanzverluste und eine damit einhergehende wachsende Bereitschaft in der Bevölkerung zu befürchten, gegen Großvorhaben vorzugehen.

Der Erörterungstermin gilt herkömmlicherweise als Kernstück des Planfeststellungsverfahrens und sonstiger umweltrechtlicher Zulassungsverfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung. Die BRAK verkennt nicht, dass der Termin häufig von Beteiligten, die nicht zu den Betroffenen zählen, zu „Schaukämpfen“ missbraucht wird. Er ist aber Ausprägung der rechtsstaatlich gebotenen Anhörung und dient der Transparenz des Verfahrens und der Partizipation der von der Planung in ihren Rechten Betroffenen. Das lässt sich nur durch eine direkte persönliche Kommunikation zwischen den Beteiligten erreichen.

Ein solcher Austausch kann in einer Online-Konsultation, die im Zweifelsfall der Regelfall sein wird, weil für Videokonferenzen (Telefonkonferenzen dürften für einen Erörterungstermin bei Großvorhaben ohnehin nur ausnahmsweise in Betracht kommen) das Einverständnis aller zur Teilnahme Berechtigten erforderlich ist, was, wie die Praxis zeigt, schwerlich zu erreichen sein dürfte, nicht erreicht werden.

Bei einer Onlinekonsultation gibt es keinen direkten Austausch zwischen verfahrensführender Behörde, Vorhabenträger und den beteiligten Behörden, Vereinigungen oder Einwendenden. Die direkte persönliche Konsultation in „Rede und Gegenrede“ wird durch ein indirektes schriftliches Verfahren ersetzt, das sich in einem wechselseitigen Austausch elektronischer Stellungnahmen und Gegenäußerungen erschöpft, was dem Anliegen einer „Erörterung“ – eines „gehört Werdens“ von Angesicht zu Angesicht – nicht Rechnung trägt, womit erst Recht eine Akzeptanz- oder Befriedungsfunktion des Erörterungstermins nicht zu erreichen sein wird.

Unabhängig davon wird dadurch, wie Erfahrungen aus der Praxis zeigen, ein nennenswerter Zeitgewinn nicht erreicht.

\* \* \*