



Regensburg, 15. Oktober 2023

**Stellungnahme
zum Entwurf eines Fünften Gesetzes zur Änderung
verwaltungsverfahrenrechtlicher Vorschriften (5. VwVfÄndG),
BT-Drucksachen 20/8299 und 20/8653**

In Vorbereitung der öffentlichen Anhörung nehme ich gerne zu oben genanntem Gesetzesentwurf Stellung; aufgrund der sehr kurzfristigen Einladung muss sich diese Stellungnahme jedoch auf fünf – aus hiesiger Sicht – zentrale Thesen beschränken:

1. Digitalisierung als Element einer organischen Verwaltungsfortentwicklung

Die digitale Verwaltungstätigkeit steht nicht unverbunden neben dem analogen Verwaltungshandeln. Digitale und analoge Handlungsschritte sind vielmehr oft aufs engste miteinander verquickt. Daher ist es zu begrüßen, dass der vorliegende Entwurf ein „**Digitalsonderrecht**“ wie dasjenige des Planungssicherstellungsgesetzes (PlanSiG) **aufzulösen und in die hergebrachten Regelungstexte zu überführen** sucht. Denn dies ist nicht nur sachangemessen, es dient auch der rechtlichen Transparenz. Soweit auch nach der geplanten Reform etwa die Vorschriften des **Onlinezugangsgesetzes (OZG)** und des **E-**

Governmentgesetzes (EGovG) als „Digitalsonderrecht“ bestehen bleiben, sollte auch hier eine Integration in das allgemeine Recht geprüft werden (vgl. etwa den Entwurf zu § 9a OZG).

2. Digitalisierung als Querschnittsaufgabe

Die Verwaltungsdigitalisierung ist eine Aufgabe, welche die gesamte Verwaltungstätigkeit in Bund und Ländern betrifft. Insofern ist es auch diesbezüglich konsequent, das Verwaltungsdigitalisierungsrecht in die hergebrachte Verwaltungsrechtssystematik einzupassen:

Allgemeine Digitalisierungsvorschriften sind in die Verwaltungsverfahrensgesetze bzw. die Verwaltungsvollstreckungs- und -zustellungsgesetze (des Bundes und der Länder) einzuführen, **bereichsspezifisches Verwaltungsdigitalisierungsrecht ist in die besonderen Verwaltungsgesetze zu überführen**. Somit ist es folgerichtig, wenn der Entwurf etwa die Regelungen zur Schriftform, zur elektronischen Form und zu den weiteren Schriftformersatzmöglichkeiten in einem neu geordneten und ergänzten **§ 3a VwVfG** zusammenfasst. Hier wäre zudem an eine entsprechende Anpassung der §§ 36a SGB I und 87a AO zu denken. Ebenso ist es konsequent, das Erfordernis einer Internetbekanntmachung (**§ 27a VwVfG** in der Entwurfsfassung), die Zugänglichmachung auszulegender Dokumente über das Netz (**§ 27b VwVfG** in der Entwurfsfassung) und die Möglichkeit von Online-Konsultationen sowie von Video- und Telefonkonferenzen (**§ 27c VwVfG** in der Entwurfsfassung) in ihre jeweiligen Regelungskontexte des Verwaltungsverfahrensgesetzes aufzunehmen.

3. Gleichlauf von Bundes- und Landesrecht

Einer guten Übung folgend bemühen sich Bund und Länder um einen **möglichst weitreichenden Gleichlauf** ihres allgemeinen Verwaltungsverfahrensrechts. Dies empfiehlt sich auch und gerade bei Fragen der Verwaltungsdigitalisierung. Denn neben den allgemeinen rechtlichen Erwägungen etwa mit Blick auf die Revisibilität nach **§ 137 Abs. 1 Nr. 2 VwGO** erhöht ein Gleichlauf des Rechts auch die Chancen für eine **Interkompatibilität der technischen Systeme** und eröffnet nicht zuletzt **Einsparungspotenziale** bei der gemeinsamen Entwicklung und Pflege der Systeme bis hin zur technischen Schulung des Personals etc. Vor diesem Hintergrund ist auch die **begrenzte Verlängerung des PlanSiG** für Länder ohne dynamische Verweisung auf das Verwaltungsverfahrenrecht des Bundes (vgl. **BT-Drs. 20/8299**) zu begrüßen, um diesen die erforderliche Zeit für eine entsprechende

Reform ihres jeweiligen Verwaltungsverfahrensrechts einzuräumen. Die **geringfügigen Diskrepanzen** zwischen den Regelungen des 5. VwVfÄndG und des PlanSiG (vgl. etwa § 3 Abs. 1 Sätze 6 und 7 PlanSiG) sind dabei für eine Übergangszeit hinzunehmen und können durch den oben genannten Transparenzgewinn gerechtfertigt werden.

4. Niedrigschwelliger Zugang und „Digital Divide“

Für einen Großteil der Bevölkerung bedeutet Verwaltungsdigitalisierung eine **Erleichterung des Zugangs zur Verwaltung**. Dies gilt auch für ältere Menschen oder Menschen mit Behinderung, denen aufgrund eingeschränkter Mobilität das Studium von Amtstafelanschlägen und/oder Amtsblattveröffentlichungen oder die Teilnahme an Erörterungsterminen, mündlichen Verhandlungen oder Antragskonferenzen schwerfallen mag. Die im geplanten **§ 27a Abs. 1 VwVfG** nunmehr im Grundsatz verpflichtend ausgestaltete Bekanntmachung im Internet trägt dem Rechnung. Entsprechendes gilt für die geplanten **§§ 27b und 27c VwVfG**. Die Verwaltungsdigitalisierung bedeutet jedoch nicht zwingend eine Absenkung von Zugangsschwellen. Damit ist zum einen auf den immer noch zu beklagenden „Digital Divide“ verwiesen, wonach Teile der Bevölkerung digitale Kommunikationsmittel nicht nutzen (können). Der Entwurf berücksichtigt dies, indem er die **analoge Alternative nicht versperrt** und es der Verwaltung so ermöglicht, das Verfahren einzelfallsensibel zu gestalten (vgl. **§ 27a Abs. 1, § 27b Abs. 1 Satz 1, 2. Halbsatz und Abs. 3, § 27c Abs. 1 VwVfG** in der Entwurfsfassung). Zum anderen können aber auch **allzu spezielle technische Anforderungen** den digitalen Zugang faktisch hindern, wie die nur mäßige Akzeptanz von De-Mail-Konten oder gar qualifizierter elektronischer Signaturen zeigt. Hier ist es zu begrüßen, dass der Entwurf weitere nunmehr etablierte Kommunikationskanäle wie das **besondere elektronische Anwaltspostfach** auch für das Verwaltungsverfahren eröffnet (**§ 3a Abs. 3 Nr. 2 lit. a VwVfG** in der Entwurfsfassung). Eine **rechtliche wie technische Konsolidierung der Kommunikationsverfahren** verspricht hier eine regelmäßigere Nutzung und damit einen Akzeptanzgewinn für die elektronische Behördenkommunikation. Andersherum verspricht die Möglichkeit eines **behördenbezogenen elektronischen Siegels** (**§ 3a Abs. 3 Nr. 3 lit. a VwVfG** in der Entwurfsfassung) neben der rein personenbezogenen elektronischen Signatur auch aufseiten der Verwaltung den erleichterten Rückgriff auf elektronische Kommunikationswege. Angesichts des vielfältigen Nebeneinanders unterschiedlicher Kommunikationskanäle muss es hingenommen werden, dass das **Ziel der**

Vermeidung jeglicher Medienbrüche in einer Übergangszeit zugunsten eines möglichst breiten Zugangs zur Verwaltung **hintangestellt** wird.

5. Dringender Reformbedarf auch im Verwaltungsverfahrensrecht, insb. KI im Verwaltungsverfahren

Der Entwurf soll ausweislich seiner Begründung vorrangig die zunächst provisorischen Vorschriften des PlanSiG (vgl. BT-Drs. 20/8299, S. 1) verstetigen. Angesichts **nur geringfügiger Modifikationen an hinreichend erprobten und positiv evaluierten Regelungen** [vgl. Ziekow/Ziemer/Bickman (Deutsches Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung), Evaluation des Planungssicherstellungsgesetzes, Abschlussbericht, 2022], dient der Entwurf somit eher der (risikolosen) Fortführung und Konsolidierung bestehenden Rechts als einer grundsätzlichen Reform des Verwaltungsrechts vor dem Hintergrund technischer Innovation. Die rasanten technischen Entwicklungen der letzten Monate und Jahre mahnen indessen solche **Reformschritte auch im Verwaltungsverfahrensrecht** des VwVfG an. Dringender Reformbedarf besteht etwa mit Blick auf **§ 35a VwVfG**, dessen Regelung in einigen Länderverwaltungsverfahrensgesetzen nicht übernommen wurde (vgl. etwa das BayVwVfG) und dessen Unterscheidungen gerade mit Blick auf den **Einsatz Künstlicher Intelligenz im Verwaltungsverfahren** heute nicht mehr überzeugen. Systeme Künstlicher Intelligenz kommen auch bei der Konkretisierung von **Beurteilungsspielräumen** und **Verwaltungsermessen** in Betracht; dem sollte sich die deutsche Verwaltung nicht verschließen. § 35a VwVfG steht einem weitreichenden KI-Einsatz zwar nicht zwingend im Wege, da selbst eine Vollautomatisierung von Ermessensentscheidungen über spezialgesetzliche Ermächtigungsnormen, die § 35a VwVfG verdrängen, legalisiert werden kann. Die kategoriale Unterscheidung zwischen Voll- und Teilautomatisierung in § 35a VwVfG ist gerade mit Blick auf mächtige Assistenzsysteme und dem damit verbundenen Phänomen des „Automation Bias“ jedoch nicht (mehr) sinnvoll. Es wäre vielmehr daran zu denken, auch die Verwendung mächtiger Assistenzsysteme zwar nicht pauschal zu verbieten, aber von einer **speziellen Einsatzermächtigung** durch Rechtsvorschrift abhängig zu machen. Zugleich sollte bei entsprechendem Verwaltungshandeln das **Widerspruchsverfahren** der §§ 68 ff. VwGO gestärkt und an dieser Stelle – im Falle vorhergehender Automatisierung – eine Entscheidung durch den Menschen verlangt werden (näher Tischbirek, ZfDR 1 [2021], 307-238). Spätestens mit Inkrafttreten der **KI-Verordnung der Europäischen Union** sollte hier eine

Anpassung auch des deutschen Verwaltungsprozess- und -verfahrensrechts erfolgen, die sich den Vorteilen Künstlicher Intelligenz nicht verschließt, zugleich jedoch zu einer adäquaten Einhegung ihrer spezifischen Gefahren verhilft.

6. Fazit

Der vorgelegte Entwurf eines 5. VwVfÄndG erscheint als wichtiger Zwischenschritt für eine Konsolidierung und Verstetigung der Verwaltungsdigitalisierung, wie sie zuletzt v.a. durch das PlanSiG erreicht wurde. Dieser Zwischenschritt macht weitere Reformbemühungen bei der Digitalisierung des Verwaltungsverfahrens indessen nicht obsolet.

gez. Alexander Tischbirek