



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 55/2012 November 2012

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten (FördEIRV)

Mitglieder des Ausschusses ERV

RA	Volker Backs
RAuN	Andreas Kühnelt
RA	Christoph Sandkühler
RAinuNin	Irene Schmid
RA	Alexander Siegmund
RAin	Friederike Lummel, BRAK
Ass. jur.	Miriam Maßmann, BRAK

Verteiler: Justizminister/Senatoren der Länder
Bundesrat
Bundesministerium des Inneren
Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Ausschuss für Wirtschaft und Technologie des Deutschen Bundestages
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Patentanwaltskammer
Bundesverband der Freien Berufe
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen
Bund Deutscher Finanzrichterinnen und Finanzrichter
Verein der Richterinnen und Richter des Bundesarbeitsgerichts
Neue Richtervereinigung e. V.
Gemeinsame Kommission ERV des EDV-Gerichtstages
Redaktion Neue Juristische Wochenzeitschrift/NJW

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9
10179 Berlin
Deutschland
Tel. +49.30.28 49 39 - 0
Fax +49.30.28 49 39 - 11
Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9
1040 Brüssel
Belgien
Tel. +32.2.743 86 46
Fax +32.2.743 86 56
Mail brak.bxl@brak.eu

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit zurzeit rund 159.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Die BRAK bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Referentenentwurf für ein Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten.

Einleitung

Die BRAK unterstützt das Ziel, den elektronischen Rechtsverkehr mit den Gerichten nachhaltig zu fördern. Sie ist bereit, ihren Beitrag dafür zu leisten, indem sie schon bald technische Einrichtungen für die elektronische Kommunikation zwischen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten und den Gerichten zur Verfügung stellen wird. Die BRAK wird sich darüber hinaus gegenüber der Anwaltschaft dafür stark machen, den elektronischen Rechtsverkehr zu nutzen.

Die BRAK warnt indes davor, bewährte Errungenschaften des deutschen Verfahrensrechts und des kollegialen Miteinanders zwischen Justiz und Anwaltschaft preiszugeben. Die Strukturen des Anwaltsprozesses im Sinne des § 78 ZPO müssen auch im elektronischen Rechtsverkehr gewahrt bleiben. Das voluntative Element der Zustellung, das im anwaltlichen Empfangsbekanntnis seinen Ausdruck findet, ist für die Akzeptanz des elektronischen Rechtsverkehrs in der Anwaltschaft unverzichtbar.

A. Hemmnisse für den elektronischen Rechtsverkehr

Für unzutreffend hält die BRAK die dem Referentenentwurf zugrundeliegende Annahme, der elektronische Rechtsverkehr mit den Gerichten habe in der Anwaltschaft noch nicht die notwendige Akzeptanz gefunden, weil die qualifizierte elektronische Signatur ein Hemmnis darstelle.

Gegen diese Annahme spricht bereits, dass zahlreiche Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte qualifizierte elektronische Signaturen im elektronischen Mahnverfahren verwenden. Die zentralen Mahngerichte werden über das konkrete Nutzerverhalten Auskünfte geben können.

Ausschlaggebend für die bisherige Zurückhaltung der Anwaltschaft gegenüber dem elektronischen Rechtsverkehr ist vielmehr

- eine fehlende oder verbesserungsbedürftige Fachsoftware
- ein verbesserungsbedürftiger Workflow
- der föderale „Flickenteppich“ der Verfahren
- der fehlende Austausch von Strukturdaten.

Zu ähnlichen Ergebnissen kommt eine Studie zur Akzeptanz von eJustice, die an der Goethe Universität Frankfurt in Zusammenarbeit mit dem Hessischen Ministerium der Justiz von Prof. Thomas Otter und Dr. Olaf Rieck angefertigt worden ist. Ergebnisse der Studie sind auf dem diesjährigen EDV-Gerichtstag wie auch auf der eJustice-Konferenz der hessischen Justiz am 30.08.2012 in Wiesbaden vorgestellt worden.

Die BRAK stellt daher fest: Die qualifizierte elektronische Unterschrift ist für die fehlende Akzeptanz des elektronischen Rechtsverkehrs in der Anwaltschaft nicht verantwortlich. Im Gegenteil: Ihre Einbindung in die Kommunikationsprozesse zwischen Rechtsanwälten und der Justiz wird für eine signifikant höhere Verbreitung in der Anwaltschaft sorgen.

B. Elektronische Inseln behindern den ERV

Die BRAK begrüßt die möglichst flächendeckende Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs in allen Bundesländern zu einem einheitlichen Stichtag. Die jetzt in Art. 19 des Entwurfs vorgeschlagene Opt-Out-Klausel trifft indes nicht auf die Zustimmung der Bundesländer. Im Interesse einer möglichst konsensualen Lösung wäre es auch vorstellbar, den Bundesländern in der Übergangsphase im Rahmen einer Opt-In-Lösung zuzugestehen, durch Rechtsverordnung einzelne Gerichtsbarkeiten – dann aber insgesamt – jeweils zum 1. Januar der Jahre 2018 bis 2020 für den ERV zu öffnen. Die Nachteile einer sukzessiven Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs in einzelnen Bundesländern könnten für die Nutzer durch ein intelligentes und taggenaues, als Webverzeichnis geführtes Gerichtverzeichnis aufgefangen werden.

Ein „Opt-Out“ einzelner Bundesländer bis 2022 könnte dazu führen, dass in diesen Ländern die Eröffnung des elektronischen Rechtsverkehrs mit seiner verpflichtenden Nutzung durch Rechtsanwälte zusammenfallen würde. Es ist zu befürchten, dass bei vollständiger Ausnutzung der Opt-Out-Frist durch vielleicht sogar große Bundesländer „bis zur letzten Minute“ das Chaos vorprogrammiert wäre. Zwischen der vollständigen Eröffnung der elektronischen Kommunikation mit den Gerichten und der Einführung deren verpflichtender Nutzung durch die Anwaltschaft sollten mindestens 12 Monate liegen, in denen die Anwendungen erprobt werden können.

C. Qualifizierte elektronische Signaturen

Die BRAK hält an ihrer bisherigen Ansicht fest, dass ein zuverlässiger elektronischer Rechtsverkehr zwischen Anwaltschaft und Justiz durch den Einsatz qualifizierter elektronischer Signaturen gefördert wird. In der Begründung zu § 130a ZPO-E (S. 32 des Entwurfs) heißt es zutreffend, dass die verantwortende Person, auch wenn sie einen sicheren Übermittlungsweg für die Kommunikation mit dem Gericht wählt, das elektronische Dokument signieren und damit die inhaltliche Verantwortung für das Dokument übernehmen müsse. Die Signatur sei erforderlich, um zu dokumentieren, dass die vom sicheren Übermittlungsweg als Absender ausgewiesene Person mit der das elektronische Dokument verantwortenden Person identisch ist. Könne diese Identität nicht festgestellt werden, sei das elektronische Dokument nicht wirksam eingereicht.

Die BRAK teilt diesen verfahrensrechtlichen Ansatz vorbehaltlos. Ein faires Verfahren setzt voraus, dass Verfahrensfehler – seien sie bewusst oder unbewusst geschehen – zuverlässig aufgeklärt werden können. Haben das Gericht oder die gegnerische Partei den Verdacht, dass die vom sicheren Übermittlungsweg als Absender ausgewiesene Person nicht mit dem Urheber des Dokuments, also der verantwortenden Person, identisch ist, muss dies von Amts wegen oder auf entsprechende Rüge hin mit hinreichender Sicherheit überprüfbar sein. Dafür ist eine einfache Signatur, wie z. B. eine eingescannte Unterschrift, jedoch nicht tauglich. Der Nachweis einer wirksamen Einreichung kann signaturrechtlich ausschließlich auf der Basis einer qualifizierten elektronischen Signatur geführt werden.

§ 130 Nummer 6 ZPO, auf den der Entwurf rekurriert, kann nach Auffassung der BRAK nicht maßstabsbildend sein, weil diese Regelung ihrerseits Essentialia des Verfahrensrechts missachtet. Richtig wäre es, § 130 Nummer 6 ZPO im Zuge dieses Gesetzgebungsverfahrens ersatzlos aufzuheben.

Elektronisch übermittelte Erklärungen mit Anspruch auf Verbindlichkeit müssen u. a. den Prinzipien der Integrität und der Authentizität verpflichtet bleiben. Dafür ist die qualifizierte elektronische Signatur unverzichtbar. Dies gilt auch dann, wenn der Versand der Nachricht auf einem sicheren Übermittlungsweg erfolgt.

Aus der Praxis der Justiz wird dagegen bisweilen vorgebracht, in der „Papierwelt“ prüfe der Richter die Unterschriften der Parteien oder deren Vertreter auch nicht. Dies mag zutreffend sein. Der Unterschied zur elektronischen Welt besteht aber darin, dass immerhin eine Unterschrift vorhanden ist, die bei Bedarf zur Überprüfung herangezogen werden kann. Dies wäre bei der Nutzung nur einfacher Signaturen nicht der Fall, weil sie keine eindeutige Zuordnung zu einer Person gewährleisten.

Das deutsche Prozessrecht zeichnet sich, auch im internationalen Vergleich, dadurch aus, dass auch der fehlerbehaftete Fall zuverlässig unter Wahrung der Rechte aller Beteiligten gelöst werden kann. Das Nutzervertrauen gerade in die vermeintlich entpersonalisierten Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs wird sich auf Dauer nur einstellen, wenn seine Verlässlichkeit und Eindeutigkeit unter Beweis gestellt wird. Dafür bedarf es der Wertschätzung der qualifizierten elektronischen Signatur.

Würden sich die Justizverwaltungen dazu entschließen können, im Zuge der Stärkung des elektronischen Rechtsverkehrs bei den Gerichten elektronische Akten einzuführen, würden sich die praktischen Probleme im Umgang mit der qualifizierten elektronischen Signatur auch nicht mehr stellen. Insbesondere würde die Notwendigkeit entfallen, umfangreiche Prüfprotokolle zu den Papierakten zu nehmen. Im Übrigen wird sich das Problem der überlangen Prüfprotokolle im System EGVP in Kürze ohnehin erledigen, weil diese Protokolle zukünftig editierbar sein werden.

D. Austausch von Strukturdaten

Die BRAK fordert die Übertragung von Strukturdaten durch die Gerichte.

Ein sinnvoller elektronischer Rechtsverkehr setzt den Austausch von Strukturdaten, z. B. im Format XJustiz, zwischen den Kommunikationspartnern voraus. Die Anwaltschaft ist bereit, elektronische Dateien mit begleitenden Strukturdaten einzureichen, die die Weiterverarbeitung der Dokumente in einer elektronischen Gerichtsakte erleichtern würden. Einzelheiten könnten in der Rechtsverordnung gem. § 130a Abs. 2 ZPO-E geregelt werden.

Der Austausch von Strukturdaten muss indes dem Prinzip der Gegenseitigkeit verpflichtet sein. Die Anwaltschaft erwartet die Übertragung von Strukturdaten durch die Gerichte. Nur mit strukturierten, maschinenlesbaren Daten zum jeweiligen „Fall“ lässt sich ein Arbeitsablauf in der anwaltlichen Kanzlei organisieren, der gegenüber der derzeitigen Situation einen Mehrwert darstellen und daher die Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs attraktiv erscheinen lassen würde. Diese Regelung könnte in einer Rechtsverordnung erfolgen, die ihre Ermächtigung im Ersten Buch der ZPO finden könnte.

Sinnvoller wäre aus Sicht der BRAK, den Austausch von Strukturdaten zwischen den in § 174 Abs. 1 ZPO genannten Beteiligten und den Gerichten in einer eigenständigen, im Ersten Buch der ZPO anzusiedelnden Vorschrift, anzuordnen. Einzelheiten könnten der Ausformung in einer Rechtsverordnung vorbehalten bleiben. Die BRAK regt an, entsprechende gesetzliche Regelungen zu schaffen.

E. Zustellung

Aus Sicht der BRAK ist es unabdingbar, dass die Zustellung gegen Empfangsbekanntnis aufrechterhalten bleibt. Die BRAK lehnt den in § 174 Abs. 4 ZPO-E vorgesehenen Nachweis der Zustellung ausschließlich durch eine automatische Eingangsbestätigung – mit oder ohne Drei-Tages-Fiktion –

entschieden ab. Die tatsächliche Kenntnisnahme des elektronischen Dokuments durch den Rechtsanwalt ist für die Akzeptanz des elektronischen Rechtsverkehrs in der Anwaltschaft unverzichtbar. Die BRAK fordert daher zum Nachweis der Zustellung ein automatisiertes Empfangsbekanntnis vorzusehen, das eine automatische Verarbeitung in der Justiz ermöglicht.

F. Besondere elektronische Anwaltspostfächer

Die BRAK bekräftigt ihre Bereitschaft, für alle Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die in Deutschland zugelassen sind, ein besonderes elektronisches Anwaltspostfach einzurichten und zu betreiben. Eine solche sichere Kommunikationsinfrastruktur der Anwaltschaft kann aber nur in dem System EGVP / S.A.F.E., also nur für den sicheren Übermittlungsweg gem. § 130a Abs. 4 Nr. 2 ZPO-E, gewährleistet werden. Der Aufbau einer Trusted Domain „Anwaltschaft“ setzt voraus, dass die BRAK nicht nur ein Verzeichnis der besonderen elektronischen Anwaltspostfächer führt, sondern einen eigenen Intermediär (Verzeichnisdienst) im System EGVP unterhält, dem die Nutzer aus der Anwaltschaft fest zugeordnet sind und die dort ihre Postfächer unterhalten.

Die BRAK wird nach der Errichtung der Trusted Domain „Anwaltschaft“ für alle in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die in dem Verzeichnis im Sinne des § 31 Abs. 1 BRAO eingetragen sind oder eingetragen werden, die Postfächer einrichten.

G. Schutzschriftenregister

Die BRAK begrüßt ausdrücklich, dass der Referentenentwurf des BMJ die Schaffung eines gesetzlichen elektronischen Schutzschriftenregisters vorsieht, das von Rechtsanwälten und Gerichten verpflichtend zu nutzen ist. Dies hatte sie bereits in ihrer Stellungnahme-Nr. 6/2012 gefordert.

H. Zentrales arbeitsgerichtliches Mahnverfahren

Die BRAK begrüßt zudem die Einführung eines zentralen arbeitsgerichtlichen Mahnverfahrens.

I. Änderungen sonstiger Verfahrensrechte

Die BRAK begrüßt die angestrebte Einheitlichkeit aller in dem Diskussionsentwurf genannten Verfahrensordnungen. Die Anmerkungen der BRAK zu geplanten Regelungen der ZPO gelten für diese Verfahrensordnungen entsprechend.

J. Anmerkungen zu einzelnen Vorschriften des Entwurfs

I. Art. 1 Nr. 2 – § 103 Abs. 2 ZPO-E

Die BRAK begrüßt das Vorhaben, die Einreichung von Kostenfestsetzungsanträgen als elektronische Dokumente zu ermöglichen. Sie wehrt sich aber dagegen, dass Rechtsanwälte ein elektronisches Formular sollen benutzen müssen. Eine solche Nutzungsverpflichtung hätte zur Folge, dass der Kostenfestsetzungsantrag außerhalb der anwaltlichen Fachsoftware vorbereitet werden müsste. Rechtsanwälte sollten die Möglichkeit haben, elektronische, mit Metadaten versehene Kostenfestsetzungsanträge im XJustiz-Standard zu übermitteln. Zielführend wäre es deshalb vielmehr, dass die technischen Rahmenbedingungen inkl. der Form des einzureichenden Antrags in einer Rechtsverordnung des Bundes mit Zustimmung der Länder geregelt würden.

Die BRAK fordert daher die folgende Fassung der § 103 Abs. 2 ZPO-E anzufügenden Sätze vor:

„Der Antrag sowie die Belege können als elektronisches Dokument eingereicht werden. Die Landesjustizverwaltungen können für den Antrag auf Festsetzung ein elektronisches Formular vorsehen. Dieses ist im länderübergreifenden Internetportal www.justiz.de zu veröffentlichen. Ist der Antragsteller Rechtsanwalt, muss er den Antrag sowie die zur Rechtfertigung der einzelnen Ansätze dienenden Belege als elektronisches Dokument einreichen. Die Bundesregierung bestimmt durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die für die Bearbeitung geeigneten technischen Rahmenbedingungen.“

II. Art. 1 Nr. 3 – § 130a ZPO

Wie bereits dargelegt, ist die qualifizierte elektronische Signatur als integraler Bestandteil des elektronischen Rechtsverkehrs unverzichtbar. Dies gilt auch für die elektronischen Dokumente, die die Anwaltschaft an die Gerichte übermittelt, und erst Recht dann, wenn das elektronische Dokument neben den Prozessklärungen zugleich rechtsgestaltende Erklärungen wie z. B. eine Kündigung enthält.

§ 130a Abs. 3 ZPO-E lässt die Einreichung eines mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehenen elektronischen Dokuments fakultativ zu. Erfolgte die Einreichung außerhalb eines sicheren Übermittlungsweges, hat gem. § 298 Abs. 3 ZPO-E eine Signaturprüfung zu erfolgen, deren Ergebnis als Ausdruck zur Papierakte zu nehmen ist. Für die Anwaltschaft besteht damit zumindest die Option, auf die qeS beweissicher zurückzugreifen.

Entscheidet sich der Rechtsanwalt für die Nutzung seines besonderen elektronischen Postfachs im Sinne des § 130 Abs. 4 ZPO-E und verbindet er das einzureichende Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur, findet eine Signaturprüfung gem. § 298 Abs. 2 i. V. m. Abs. 3 ZPO-E allerdings nicht statt. Erst Recht findet keine Identitätsprüfung statt, wenn der Rechtsanwalt das elektronische Dokument ohne seine qualifizierte elektronische Signatur über einen sicheren Übermittlungsweg übersendet. Die BRAK hat erhebliche Zweifel, ob diese Regelungssystematik den Anforderungen an einen Anwaltsprozess gem. § 78 ZPO gerecht wird.

Gem. § 78 Abs. 1 ZPO müssen sich die Parteien vor den dort genannten Gerichten durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Die Postulationsfähigkeit ist im Anwaltsprozess jederzeit von Amts wegen zu prüfen; auf Verlangen des Gerichts hat die handelnde Person ihre Postulationsfähigkeit nachzuweisen. Fehlt die Postulationsfähigkeit, ist die vorgenommene Prozesshandlung unwirksam. Der Prozessgegner kann die fehlende Postulationsfähigkeit in jedem Stadium des Verfahrens rügen; ein Rügeverlust aufgrund rückgelassenen Verhandeln tritt gem. § 295 Abs. 2 ZPO nicht ein.

Für den Anwaltsprozess, der im elektronischen Rechtsverkehr auf der Basis des EGVP geführt wird, muss dies hinsichtlich des Kommunikationsverhaltens zu folgenden Schlussfolgerungen führen:

1. Der Rechtsanwalt als „verantwortende Person“ reicht seinen Schriftsatz versehen mit seiner persönlichen qualifizierten elektronischen Signatur gem. § 130a Abs. 3, 1. Alt. ZPO-E ein. In dem Fall wird die qualifizierte elektronische Signatur bei Eingang beim Gericht geprüft und das Ergebnis der Signaturprüfung zu den Akten genommen. Die Vernichtung des elektronischen Dokuments gem. § 298 Abs. 4 ZPO-E ist unschädlich, weil der Rechtsanwalt auch danach seine Postulationsfähigkeit nachweisen kann.
2. Der Rechtsanwalt wählt einen sicheren Übermittlungsweg. In dem Fall findet eine Signaturprüfung gem. § 298 Abs. 3 ZPO-E nicht statt. Wegen der zudem nur sechs Monate währenden Aufbewahrung des elektronischen Dokuments (§ 298 Abs. 4 ZPO-E) hätte die fakultative Anbringung einer qualifizierten elektronischen Signatur auch keinen Nutzen für den Nachweis der Postulationsfähigkeit bis zum Ende des Prozesses. Zum Nachweis seiner Postulationsfähigkeit

higkeit ist es deshalb zunächst erforderlich, dass der Rechtsanwalt als verantwortende Person das **für ihn** eingerichtete besondere elektronische Anwaltspostfach nutzt. Zudem muss er sich persönlich mit den nur ihm zur Verfügung stehenden Geheimnissen (z. B. Karte und PIN) sicher an seinem Postfach anmelden, um auszuschließen, dass z. B. eine andere berechnigte, aber nicht postulationsfähige Person, wie z. B. eine Mitarbeiterin des Rechtsanwalts, die Versendung des elektronischen Dokuments veranlasst. Nur unter dieser Voraussetzung kann der gerichtliche Vermerk im Sinne des § 298 Abs. 2 ZPO-E auch ohne eine qualifizierte elektronische Signatur ein ausreichender Nachweis dafür sein, dass eine postulationsfähige Person die Prozesshandlung vorgenommen hat.

3. Entscheidet sich der Rechtsanwalt für die Übersendung des mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehenen elektronischen Dokuments über sein besonderes elektronisches Anwaltspostfach, wäre eine sichere Anmeldung im soeben beschriebenen Sinne kontraproduktiv, denn sie hätte zur Konsequenz, dass die qualifizierte elektronische Signatur nicht geprüft würde. Es muss daher gewährleistet werden, dass die Nutzung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs auch ohne eine sichere Anmeldung zulässig ist.

Die BRAK regt an, in einer Rechtsverordnung zu § 130a ZPO-E eine Regelung aufzunehmen, auf welchem Weg ein mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehenes elektronisches Dokument von der verantwortenden Person bei Gericht einzureichen ist. Es bietet sich an, die Nutzung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs auch ohne sichere Anmeldung vorzusehen, um den gängigen Workflow in den Kanzleien zu erhalten.

§ 130 Abs. 4 Nr. 2 ZPO-E soll den sicheren Übermittlungsweg über die EGVP-Applikation definieren. Zur Klarstellung wird daher angeregt, auf den Online Services Computer Interface (OSCI) Protokollstandard Bezug zu nehmen. Des Weiteren wird angeregt, in § 130 Abs. 4 Nr. 2 ZPO-E zu ergänzen, dass es sich bei dem Ausgangspostfach um das besondere elektronische Anwaltspostfach der verantwortenden Person handeln muss. Die BRAK schlägt daher folgende Fassung des § 130a Abs. 4 Nr. 2 ZPO-E vor:

„ ... der Übermittlungsweg auf der Basis des OSCI-Protokollstandards zwischen dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach der verantwortenden Person nach § 31a der Bundesrechtsanwaltsordnung oder einem entsprechenden, auf gesetzlicher Grundlage errichteten elektronischen Postfach und der elektronischen Poststelle des Gerichts, wenn sich der Absender bei Versand der Nachricht gem. § 31a Abs. 3 der Bundesrechtsanwaltsordnung sicher an seinem Postfach angemeldet hat“.

Letztlich wird angeregt, in § 130a Abs. 5 ZPO-E vorzusehen, dass dem Absender nicht nur auf Verlangen, sondern immer eine automatisierte Eingangsbestätigung erteilt wird. Der Rechtsanwalt wird – zumal bei Fristensachen – immer prüfen wollen, ob der elektronische Versand seiner Dokumente erfolgreich war. Da die Fehleranfälligkeit elektronischer Systeme größer ist, als die von Menschen durchgeführte Postzustellung, steht zu erwarten, dass den Gerichten ohne eine Änderung des § 130a Abs. 5 ZPO-E stets das Verlangen nach einer Eingangsbestätigung übermittelt wird.

Ausdrücklich begrüßt wird § 130 Abs. 6 ZPO-E, der aufwendige Wiedereinsetzungsverfahren obsolet macht.

III. Art. 1 Nr. 6 – § 174 ZPO-E

Wie bereits dargelegt, lehnt die BRAK den in § 174 Abs. 4 Satz 3 ZPO-E vorgesehen Nachweis der Zustellung durch eine automatisierte Eingangsbestätigung ab. Die vorgesehene Karenzzeit von drei

Tagen ändert nichts an dem Grundproblem, dass die Zustellung ohne die persönliche Kenntnisnahme des Rechtsanwalts erfolgen kann. In diesem Zusammenhang darf nicht unerwähnt bleiben, dass sich ein Rechtsanwalt gem. § 53 Abs. 1 BRAO für bis zu sieben Tage aus seiner Kanzlei entfernen kann, ohne dass er einen Vertreter bestellen muss.

Stattdessen fordert die BRAK die Einführung eines automatisierten Empfangsbekennnisses (EB) – und zwar für alle in § 174 Abs. 1 ZPO genannten Adressaten. Ein automatisiertes EB könnte in der Weise abgegeben werden, dass das Gericht zugleich mit dem zuzustellenden Dokument ein EB im XJustiz-Standard zustellt. Der Adressat vollzieht das EB, indem er es nach Kenntnisnahme des Dokuments mit dem Datum der Empfangnahme und mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur versieht und in das elektronische Gerichtspostfach zurücksendet. Das elektronische EB könnte so dann bei Gericht automatisch der (elektronischen) Gerichtsakte zugeordnet werden.

Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt gem. § 195 ZPO könnte über den Verzeichnisdienst der BRAK in der gleichen Weise erfolgen.

Verstöße eines Rechtsanwalts als Zustellungsempfänger gegen seine Verpflichtung aus § 14 BORA, Empfangsbekennnisse unverzüglich zu erteilen, ließen sich in einem automatisiertem Verfahren schnell feststellen.

Letztlich wird angeregt, dass die automatisierte Zustellung an Rechtsanwälte in deren besonderes elektronisches Anwaltspostfach im Sinne des § 31 Abs. 4 BRAO zu erfolgen hat, das – so auch die Begründung des Entwurfs – dem zustellenden Gericht ohnehin bekannt ist.

Es wird die folgende Fassung des § 174 ZPO vorgeschlagen:

1. Absatz 3 Satz 3 und 4 werden wie folgt gefasst: *„Das Dokument ist auf einem sicheren Übermittlungsweg im Sinne des § 130a Absatz 4 gegen eine automatisierte Eingangsbestätigung zu übermitteln und gegen unbefugte Kenntnisnahme Dritter zu schützen. Die in Absatz 1 Genannten haben einen sicheren Zugang für die Zustellung elektronischer Dokumente zu eröffnen. Die Übermittlung an einen Rechtsanwalt erfolgt in sein besonderes elektronisches Anwaltspostfach gem. § 31 Abs. 4 BRAO.“*
2. Absatz 4 Satz 3 wird durch die folgenden Sätze ersetzt: *„Die Zustellung nach Absatz 3 wird durch ein automatisiertes EB nachgewiesen. Zum Nachweis der Zustellung genügt das von dem Adressaten mit einer qualifizierten elektronischen Signatur und dem Datum der Empfangnahme versehene automatisierte EB, das auf einem sicheren Übermittlungsweg im Sinne des § 130a Absatz 4 an das Gericht zurückzusenden ist.“*

IV. Artikel 7 Nr. 1 – § 31 BRAO

Die BRAK schlägt vor, in § 31 BRAO lediglich die im Entwurf vorgesehene Ergänzung in Abs. 3 Satz 1 vorzunehmen. Darüber hinaus wird angeregt, einen neuen § 31 a BRAO einzuführen, der wie folgt lauten könnte:

„§ 31a

Besondere elektronische Anwaltspostfächer

(1) Die Bundesrechtsanwaltskammer richtet nach Überprüfung der bestehenden Zulassung und Durchführung eines Identifizierungsverfahrens in dem Gesamtverzeichnis nach § 31 unter Wahrung

der Barrierefreiheit für alle eingetragenen Rechtsanwälte besondere elektronische Anwaltspostfächer ein.

(2) Die Bundesrechtsanwaltskammer muss dem Rechtsanwalt den Zugang zu seinem besonderen elektronischen Anwaltspostfach auch mit einer sicheren Anmeldung im Sinne des § 130a Abs. 4 Nr. 2 ZPO¹ ermöglichen. Für die sichere Anmeldung hat die Bundesrechtsanwaltskammer sicherzustellen, dass zum Schutz gegen eine unberechtigte Nutzung der Zugang zu dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach nur möglich ist, wenn zwei geeignete und voneinander unabhängige Sicherungsmittel eingesetzt werden; soweit bei den Sicherungsmitteln Geheimnisse verwendet werden, ist deren Einmaligkeit und Geheimhaltung sicherzustellen. Der Zugang zu dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach erfolgt ohne eine sichere Anmeldung, wenn nur ein Sicherungsmittel, in der Regel Benutzername und Passwort, verwendet wird.

(3) Sobald die Zulassung erloschen ist, hebt die Bundesrechtsanwaltskammer die Zugangsberechtigung zu dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach auf.

(4) Das Bundesministerium der Justiz regelt durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die Einzelheiten der barrierefreien Einrichtung der besonderen elektronischen Anwaltspostfächer und des Zugangs zu diesen Postfächern sowie die Einzelheiten der Führung des und der Einsichtnahme in das Verzeichnis der besonderen elektronischen Anwaltspostfächer.“

Die vorgeschlagene Regelung in Abs. 2 orientiert sich an § 4 De-Mail-Gesetz.

K. Weitere Vorgehensweise

Wir regen an, so schnell wie möglich mit der Vorbereitung einer Verordnung zu den besonderen elektronischen Anwaltspostfächern zu beginnen. Denn das zeitnahe Inkrafttreten der Verordnung ist die Voraussetzung für die Einrichtung der Anwaltspostfächer.

* * *

¹ Im Sinne unseres Formulierungsvorschlags zu § 130a ZPO-E.