



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. +43 (1) 531 15-0
DVR: 0000019

Sachbearbeiter: Mag. Alexander Flendrovsky, Klappe 2905

GZ: BKA-810.287/0035-V/3/2004

Betrifft: Änderungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes
und des Zustellgesetzes im Zusammenhang mit der Erlassung des
E-Government-Gesetzes durch das Bundesgesetz BGBl I Nr. 10/2004;
Durchführungsroundschreiben

An

die Präsidentschaftskanzlei
die Parlamentsdirektion
den Rechnungshof
die Volksanwaltschaft
den Verfassungsgerichtshof
den Verwaltungsgerichtshof
den Obersten Gerichtshof
alle Bundesministerien
alle Ämter der Landesregierung
die Verbindungsstelle der Bundesländer beim Amt der NÖ Landesregierung
alle Oberlandesgerichte
alle Unabhängigen Verwaltungssenate
den österreichischen Städtebund
den österreichischen Gemeindebund
die Wirtschaftskammer Österreich
die Bundesarbeitskammer
die Sektionen I bis IV sowie VI des Bundeskanzleramtes
alle Abteilungen des Verfassungsdienstes
die Komm Austria
alle rechtswissenschaftlichen Fakultäten bzw. Institute österreichischer Universitäten
die Österreichische Post AG

Das E-Government-Gesetz (E-GovG) ist mit Ausnahme einzelner Bestimmungen mit 1. März 2004 in Kraft getreten. Begleitend dazu wurden auch (unter anderem) das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) sowie das Zustellgesetz (ZustG) geändert. Die meisten dieser Änderungen sind ebenfalls am 1. März 2004 in Kraft getreten (auf Ausnahmen wird bei den einzelnen Bestimmungen hingewiesen werden). Zum Teil wurden Übergangsregelungen getroffen.

Die wichtigste Zielsetzung der Änderungen besteht in der Anpassung des Verwaltungsverfahrens und der Zustellung behördlicher Schriftstücke an die elektronische Verwaltungsführung nach dem Konzept des E-GovG. Es wurde jedoch im Zusammenhang damit auch versucht, durch die Neuformulierung einiger zum Teil zentraler Bestimmungen (etwa § 18 AVG) bisher bestehende technik-bedingte Tendenzen zu korrigieren und dadurch für den Bürger mehr Rechtssicherheit zu schaffen. Um einen reibungslosen Übergang zu

den neuartigen Lösungen sicherzustellen, wurden großzügige Übergangsfristen (in der Regel bis 1.1. 2008) eingeräumt.

Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (252 BlgNR XXII. GP) sind in den folgenden Ausführungen weitestgehend eingearbeitet; wo sie wörtlich übernommen wurden, sind die Textstellen in Kursivschrift wiedergegeben.

Inhaltsübersicht

1. Änderungen im AVG

- 1.1. Form und Zeit für Anbringen (§ 13)
 - 1.1.1. Einbringungsmöglichkeiten (§ 13 Abs. 1; Aufhebung von Abs. 9)
 - 1.1.2. Mängel, die bei Nichtbehebung zur Unbeachtlichkeit des Anbringens führen (§ 13 Abs. 4)
 - 1.1.3. Durchführung von Identifikation und Authentifikation im elektronischen Verkehr mit der Behörde (Aufhebung von § 13 Abs. 4a)
 - 1.1.4. Zeit für Anbringen; Kundmachung der Amtsstunden (§ 13 Abs. 5; § 42 Abs. 1 zweiter Satz)
- 1.2. Form von Niederschriften und Aktenvermerken (§ 14 Abs. 2 Z 3, § 14 Abs. 5 erster Satz; Aufhebung von § 14 Abs. 8; § 16)
- 1.3. Akteneinsicht über Internet (§ 17 Abs. 1 letzter Satz)
- 1.4. Erledigungen (§ 18)
 - 1.4.1. Allgemeine Regel über die Wahl der Form von Erledigungen (§ 18 Abs. 1)
 - 1.4.2. Interne und externe Erledigungen (§ 18 Abs. 2 bis 4)
 - 1.4.2.1. interne Erledigungen (§ 18 Abs. 2; § 82 Abs. 14 erster Satz)
 - 1.4.2.2. externe Erledigungen (§ 18 Abs. 3 und 4; § 82 Abs. 14 zweiter Satz)
 - 1.4.2.2.1. Zustellung externer Erledigungen
 - 1.4.2.2.2. Die Kennzeichnung einer externen Erledigung als Akt der Behörde durch Unterfertigung
- 1.5. Fristberechnung bei Übergabe an elektronische Zustelldienste (§ 33 Abs. 3 zweiter Satz)
- 1.6. Sprachliche Änderung in § 42 Abs. 1 erster Satz
- 1.7. Übergangsbestimmungen (§ 82 Abs. 13 und 14)

2. Änderungen im ZustG

- 2.1. Änderung des Langtitels
- 2.2. Aufhebung von § 1 Abs. 2, § 17a und § 26a; elektronischer Rechtsverkehr der Gerichte (§ 37)
- 2.3. Begriffsbestimmungen (§ 2)
 - 2.3.1. Empfänger (§ 2 Z 1)
 - 2.3.2. Dokument bzw. Sendung (§ 2 Z 2)
 - 2.3.3. Adresse (§ 2 Z 3)
 - 2.3.4. Zustelladresse (§ 2 Z 4)
 - 2.3.5. Abgabestelle (§ 2 Z 5)
 - 2.3.6. elektronische Zustelladresse (§ 2 Z 6)
 - 2.3.7. elektronisches Aktensystem (§ 2 Z 7)
 - 2.3.8. Post und Zustelldienst (§ 2 Z 8 und 9)
- 2.4. Zustellorgane (§ 3)
- 2.5. Bestimmung der Zustelladresse (§ 4)
- 2.6. Zustellverfügung (§ 5)
- 2.7. mehrmalige Zustellung (§ 6)
- 2.8. Heilung von Zustellmängeln (§ 7)
- 2.9. Zustellungsbevollmächtigter (Aufhebung von § 8a; § 9)
- 2.10. Zustellung an eine Abgabestelle (Überschrift des Abschnittes II)
- 2.11. Aufhebung von § 13 Abs. 5 und 6

- 2.12. Zustellung ohne Zustellnachweis an einer Abgabestelle (§ 26, Aufhebung von § 2a Abs. 2)
- 2.13. Zustellformulare (§ 27)
- 2.14. Elektronische Zustellung (neuer Abschnitt III) 2
 - 2.14.1. Zulassungs- (Bekanntgabe-) und Aufsichtsverfahren für elektronische Zustelldienste (§§ 29 bis 31)
 - 2.14.2. Anmeldung beim elektronischen Zustelldienst (§ 32)
 - 2.14.3. Ermittlung des zuständigen elektronischen Zustelldienstes (§ 33)
 - 2.14.4. Elektronische Zustellung mit Zustellnachweis (§ 34)
 - 2.14.5. Abholung und elektronische Zustellung mit Zustellnachweis (§ 35)
 - 2.14.6. elektronische Zustellung ohne Zustellnachweis (§ 36)
- 2.15. Übergangsbestimmungen (§ 40 Abs. 5)

1. Änderungen im AVG

1.1. Form und Zeit für Anbringen (§ 13)

1.1.1. Einbringungsmöglichkeiten (§ 13 Abs. 1; Aufhebung von Abs. 9)

Abs. 1 umfasste bereits in der früheren *Fassung die modernen Formen der Kommunikation wie z.B. Telefax, e-mail oder SMS-Nachricht; eine solche Einbringung kommt freilich nur in Betracht, wenn eine entsprechende technische Einrichtung zur Entgegennahme von Anbringen bei einer Behörde tatsächlich in Verwendung steht (Walter/Thienel, MSA Verwaltungsverfahrensgesetze, 15. Aufl. (2002) S. 54). Diesem Umstand soll nunmehr der zweite Satz des Abs. 1 Rechnung tragen.* Keinesfalls wird durch die Neuformulierung eine Beseitigung telefonischer Anbringen bewirkt - vielmehr macht das Abstellen auf die technischen Empfangsmöglichkeiten der Behörde, zu denen in der Regel ein Telefon zählen wird, ihre ausdrückliche Nennung entbehrlich. Telefonische Anbringen sind, wie sich aus den Erläuterungen zu § 16 ergibt, jedenfalls als mündliche Anbringen zu betrachten (s. unten Pkt. 1.2.).

Angesichts der steigenden Anzahl unterschiedlicher Kommunikationsformen ist die Statuierung einer Pflicht der Behörde zur Präzisierung der Adressen, unter welchen sie kontaktierbar ist, geboten. Der Begriff der „Adresse“ schließt hiebei die jeweils notwendigen Hinweise auf die Kommunikationsform ein (also z.B. eine bloße e-mail-Adresse, aber auch den Zusatz „(Tele)Fax“ zu einer Telefonnummer).

Der Kundmachung der möglichen Einbringungsformen – dabei handelt es sich um eine Verordnung der jeweiligen Behörde - kommt also fortan maßgebliche Bedeutung zu, weil ein „Anbringen“ im Sinn des Gesetzes überhaupt nur vorliegt, wenn eine der darin genannten Kommunikationsmöglichkeiten gewählt wurde. Eingaben, die der Behörde in anderen als den kundgemachten Kommunikationsformen zugehen, lösen für den Einbringer keinerlei Rechtsfolgen (zB Erledigungsanspruch, Vermeidung von Präklusion) aus (arg. „rechtswirksam“) und begründen für die Behörde nur dann eine Pflicht zur Weiterleitung an die zuständige Empfangsadresse, wenn wenigstens die gewählte technische Form der Eingabe in den kundgemachten Kommunikationsformen enthalten ist; dies folgt aus dem Umstand,

dass davon auszugehen ist, dass die Behörde technisch nur in der Lage ist, die kundgemachten Kommunikationsformen zu empfangen. Erst wenn feststeht, dass eine der kundgemachten Einbringungsformen gewählt wurde und damit ein Anbringen vorliegt, kann zwischen schriftlichen und mündlichen Anbringen differenziert werden, wobei darauf abzustellen ist, welche Festlegungen die Behörde in der von ihr zu erlassenden Kundmachung getroffen hat, d.h. welche Einbringungsformen angesichts ihrer technischen Ausstattung für schriftliche und welche für bloß mündliche Anbringen als geeignet bezeichnet wurden. Entscheidend für ein „schriftliches“ Anbringen ist, dass es im Original oder zumindest in Kopie zum Akt genommen werden kann. Eine Definition des Begriffs der „Kopie“ findet sich nunmehr im vierten Satz des Abs. 1, wodurch Abs. 9, der auf das Einscannen abzielte, überflüssig geworden ist. *Wie bei unterschiedlichen Kopiertechniken die Unverfälschtheit gewährleistet wird, hängt vom Stand der Technik ab und kann und sollte nicht im Detail geregelt werden, da dies nur zu fortwährender Novellierungsnotwendigkeit führen würde.* Anbringen, deren Inhalt von der Behörde erst durch Niederschrift oder Aktenvermerk festgehalten werden muss, um nachprüfbar zur Verfügung zu stehen, sind als „mündliche Anbringen“ zu behandeln.

1.1.2. Mängel, die bei Nichtbehebung zur Unbeachtlichkeit des Anbringens führen (§ 13 Abs. 4)

In Abs. 4 werden zusammenfassend jene Fälle geregelt, die eine qualifizierte Mangelhaftigkeit einer Eingabe, die nach Abs. 1 als rechtswirksames Anbringen zu werten ist, darstellen. *Sie alle teilen das Schicksal, dass sie zur Unbeachtlichkeit des Anbringens (als solches) führen, wenn sie nicht fristgerecht verbessert werden.* Derartige Anbringen gelten als zurückgezogen (vgl. § 13 Abs. 7), erfordern also im Gegensatz zu (unverbesserten) mangelhaften Anbringen nach dem unverändert belassenen Abs. 3 keine Zurückweisung. Ob sich daran möglicherweise dennoch eine weitere amtswegige Tätigkeit der Behörde anschließt, ist wie bisher zu beurteilen.

Die zunehmende Verbreitung elektronischer Kommunikation mit Hilfe des Internet, in dem die Annahme fremder Identitäten ein weit häufigeres Phänomen ist als in traditionellen Kommunikationsformen, lässt eine präzisere Auseinandersetzung mit dem Themenkreis Identität und Authentizität (vgl. § 2 Z 1 und 5 sowie § 3 E-GovG) auch im Verwaltungsverfahren geraten erscheinen. Die eigenhändige Unterschrift erbringt zwar (gemäß § 47 AVG iVm § 294 ZPO) den (widerlegbaren) Nachweis der Echtheit (Authentizität) eines Anbringens, doch ist dies in allen Fällen, in welchen nicht mit einer bloßen Wiederholungsidentität (vgl. § 2 Z 3 E-GovG) das Auslangen gefunden werden kann, nicht ausreichend. Der Nachweis der Echtheit eines Anbringens (Authentizität) muss in aller Regel durch den Nachweis der Identität dessen, der das Anbringen einbringt, ergänzt

werden, um rechtlich bedeutsam sein zu können. Dies wird durch die Neufassung des § 13 Abs 4 deutlicher zum Ausdruck gebracht als bisher.

Die nunmehr vorgeschlagene Formulierung weist jedoch auch darauf hin, dass die Notwendigkeit eines Nachweises der Nämlichkeit (Identität) und der Echtheit (Authentizität) nicht immer gegeben ist: Viele Arten von Anbringen, wie z.B. Auskunftersuchen, die keine personenbezogenen Daten betreffen, werden überhaupt keinen derartigen Nachweis erfordern (vgl. wiederum § 3 E-GovG) – werden unter Umständen sogar das Verlangen nach einem derartigen Nachweis verbieten, da die Zulässigkeit der Ermittlung personenbezogener Daten an die Erforderlichkeit in einer konkreten Situation gebunden ist (vgl. § 6 Abs. 1 Z 3 DSG 2000). Andere Anbringen wiederum könnten sogar einen besonders qualifizierten Nachweis der Identität, nämlich den Nachweis einer eindeutigen Identität erfordern, wenn es etwa um den Eingriff in Rechte Dritter geht. Die Bezugnahme im Text auf den Gegenstand des Anbringens soll diesen Beurteilungsspielraum entsprechend zum Ausdruck bringen.

1.1.3. Durchführung von Identifikation und Authentifikation im elektronischen Verkehr mit der Behörde (Aufhebung von § 13 Abs. 4a)

§ 13 Abs. 4a wird durch das E-GovG ersetzt, das die elektronische Identifikation und Authentifizierung eingehend neu regelt und zwar mit einem über das Verwaltungsverfahren hinausgehenden Anwendungsbereich. (Vgl. hierzu Art. 1 [E-GovG] des Bundesgesetzes BGBl I Nr. 10/2004)

Die Aufhebung war, um eine angemessene Frist für technisch notwendige Umstellungen zu gewährleisten, gemäß § 82 Abs. 13 erst mit Ablauf des 30. Juni 2004 wirksam geworden.

1.1.4. Zeit für Anbringen; Kundmachung der Amtsstunden (§ 13 Abs. 5; § 42 Abs. 1 zweiter Satz)

Die textlichen Veränderungen im ersten Satz sind nicht als Abgehen vom bisherigen Regelungsinhalt des § 13 Abs. 5 zu verstehen. Es soll vielmehr der Grund für die derzeitige Regelung in allgemeinerer und daher sachlich besser gerechtfertigter Form festgeschrieben werden, sodass der von der bisherigen Regelung intendierte Effekt bei allen vergleichbaren Konstellationen, unabhängig von der jeweils gewählten technischen Form eines Anbringens, in gleicher Weise eintritt. Der Effekt der rechtzeitigen Einbringung tritt nur dann ein, wenn die Einbringungsform die genaue Feststellung des Zeitpunkts des Einlangens ermöglicht, insbesondere die Feststellung, ob ein Schriftstück vor oder nach 24.00 h eingelangt ist, was etwa beim Einwurf des Eingangsstücks in den Einlauf-Briefkasten einer Behörde nicht gewährleistet ist. Bei elektronischen Anbringen könnte dieses Problem in Zukunft auch mit Hilfe sicherer Zeitstempeldienste im Sinne des Signaturgesetzes präzise gelöst werden.

Ob ein schriftliches oder ein mündliches Anbringen vorliegt, ist nach § 13 Abs. 1 zu beurteilen (s. oben Pkt. 1.1.1.).

Die Amtsstunden der Behörde sind nunmehr an der Amtstafel der Behörde sowie im Internet kundzumachen.

§ 13 Abs. 5 zweiter Satz ist aber gemäß § 42 Abs. 1 zweiter Satz auf die Erhebung von Einwendungen im Fall der Anberaumung einer mündlichen Verhandlung nicht anzuwenden, sodass derartige Einwendungen nur entweder vor der Verhandlung bei der Behörde während der Amtsstunden oder aber direkt bei der Verhandlung rechtswirksam erhoben werden können (zu den praktischen Hintergründen vgl. Walter/Mayer, *Verwaltungsverfahren*⁸, Rz 290).

1.2. Form von Niederschriften und Aktenvermerken (§ 14 Abs. 2 Z 3, § 14 Abs. 5 erster Satz; Aufhebung von § 14 Abs. 8; § 16)

Diese Neuregelungen betreffen den Unterschriftersatz bzw. Unterschriftentfall auf elektronischen Aktenstücken, sowie den Umstand, dass nunmehr gemäß § 13 Abs. 1 das telephonische Anbringen als Spezialfall des mündlichen Anbringens gesehen wird und daher nicht mehr eigens erwähnt werden muss. Für das Festhalten einer bloßen telefonischen Mitteilung eines Beteiligten wird weiterhin nur ein Aktenvermerk in Betracht kommen, da der Begriff der „Niederschrift“ nach § 14 erkennbar von der örtlichen Anwesenheit des Beteiligten ausgeht (s. auch Thienel, *Verwaltungsverfahren*², S 114, FN 165).

Da die Art und Weise der Fertigung auch für elektronische Akten nunmehr in § 18 Abs. 2 abschließend geregelt ist und der Entfall der Unterschrift der beigezogenen Personen in § 14 Abs. 5 bereits angesprochen ist, schien es angemessen, § 14 dadurch zu kürzen, dass Abs. 8 aufgehoben und Abs. 5 ergänzt wird. Es wird dadurch keine Änderung im Regelungsergebnis angestrebt, sondern nur größere Übersichtlichkeit der Regelungen des § 14.

1.3. Akteneinsicht über Internet (§ 17 Abs. 1 letzter Satz)

Die bisherige Regelung des letzten Satzes war missverständlich: Es geht nicht um Einsicht „im Wege automationsunterstützter Datenverarbeitung“ schlechthin, sondern um Einsicht im Wege der elektronischen Telekommunikation, also im Wege des Internet. Dass in einen Akt, der im Original elektronisch ist, in elektronischer Weise (im Wege automationsunterstützter Datenverarbeitung) Einsicht gewährt werden muss, scheint so selbstverständlich dass es keiner Regelung bedarf. Was nicht selbstverständlich ist, ist die Möglichkeit, Einsicht zu nehmen, ohne persönlich bei der Behörde anwesend zu sein. Dies wird durch die neue Formulierung deutlich gemacht.

Die Einsichtnahme in einen Ausdruck eines elektronischen Aktes wäre als Einsicht in eine Abschrift oder Kopie im Sinne des zweiten durch Strichpunkt abgetrennten Satzteils im ersten Satz des § 17 Abs. 1 zu werten.

Die Bezugnahme auf § 2 Z 2 E-GovG bei der näheren Beschreibung der Identität hat den Sinn, darauf hinzuweisen, dass aus datenschutzrechtlicher Sicht der Nachweis der eindeutigen Identität für die Gewährung der Akteneinsicht notwendig ist.

1.4. Erledigungen (§ 18)

Diese zentrale Bestimmung des AVG wurde sprachlich gänzlich neu gefasst und auch inhaltlich mit dem Ziel verändert, in einigen Punkten einen Beitrag zur noch besseren Wahrung der Rechte der Verfahrensparteien zu leisten:

Dies gilt z.B. hinsichtlich der generellen Festlegung, was alles zum Inhalt „eines Aktes“ zu machen ist: In § 18 Abs. 2 wird „der Akt“ als Summe der „internen Erledigungen“ definiert, die ihrerseits das „für den Verfahrensausgang voraussichtlich wesentliche Geschehen“ festhalten müssen. Diese Verpflichtung zur vollständigen Dokumentation des Verfahrensverlaufs ist die Grundlage dafür, dass die Akteneinsicht nach § 17 AVG den intendierten Schutz der Parteienrechte überhaupt bewirken kann. Unter den Begriff der „internen Erledigung“ – der im übrigen keineswegs neu ist, sondern etwa auch bei Walter/Mayer, *Verwaltungsverfahren*⁷, Rz 191, verwendet wird – sind alle der internen Dokumentation dienenden Aktenstücke zu verstehen, unabhängig davon wie sie etwa aufgrund unterschiedlicher Kanzleiordnungen behördenintern bezeichnet sein mögen. Auch Aktenvermerke und Niederschriften sind solche interne Erledigungen; bei Niederschriften kann jedoch aufgrund des Verlangens nach Zurverfügungstellung einer Ausfertigung (§ 14 Abs. 6) auch eine externe Erledigung hinzutreten.

Ein anderes rechtsstaatliches Anliegen, dem aufgrund der technischen Entwicklung nunmehr auch entsprochen werden kann, ist das Sichtbarmachen der Verantwortung für behördliche elektronische Dokumente durch Verwendung der elektronischen Signatur. Dieses technische Mittel sollte insbesondere auch zum Zweck der Erhöhung der Fälschungssicherheit von behördlichen elektronischen Erledigungen in Zukunft – jedenfalls nach Auslaufen des Übergangszeitraumes mit 1. Jänner 2008 - angewendet werden; die Amtssignatur als besondere Ausprägung der elektronischen Signatur eines Organwalters ist hierfür besonders geeignet.

Ein weiterer Punkt, in dem eine Stärkung der Beteiligtenrechte angestrebt wurde, ist die in § 18 Abs. 3 normierte Verpflichtung, bei der Auswahl der Art und Weise der Mitteilung von Erledigungen an die Verfahrensbeteiligten die Rechtsschutzinteressen der Beteiligten zu berücksichtigen. Daraus sollte sich das grundsätzliche Erfordernis ergeben, zB. auch die Art der Zustellung an die Bedeutung des zuzustellenden behördlichen Dokuments für die Rechtssphäre des Empfängers anzupassen.

1.4.1. Allgemeine Regel über die Wahl der Form von Erledigungen (§ 18 Abs. 1)

Im neuen Abs. 1 soll die Verpflichtung zu effizienter und kostensparender Vorgangsweise bei der Verfahrensdurchführung umfassender als bisher ausgedrückt werden. Der bisher geltende § 18 Abs. 1 nannte diese Pflicht nur im Zusammenhang mit „Anbringen“. Diese Wortwahl nahm nicht gebührend Rücksicht auf amtswegige Verfahren.

1.4.2. Interne und externe Erledigungen (§ 18 Abs. 2 bis 4)

Der Begriff der „Erledigung“ ist vieldeutig. Im vorliegenden Kontext ist es wesentlich, zwischen der behördeninternen Seite der Erledigung und dem nach außen tretenden Erscheinungsbild der Erledigung zu unterscheiden, weil unterschiedliche Formvorschriften gelten. Zunächst ist (vgl. Abs. 2) unter „Erledigung“ die interne Dokumentation eines relevanten Vorgangs im Verfahren zu verstehen. Die Summe dieser „internen Erledigungen“ in einem Verfahren ergibt den Verfahrensakt. [...]

*In Abs. 3 wird das „nach außen in Erscheinung Treten“ der behördlichen internen Erledigung abgehandelt: Der Inhalt der internen Erledigung wird nach außen mitgeteilt und dadurch zur auch extern erkennbaren Erledigung (vgl. Walter-Mayer, *Verwaltungsverfahren*, Rz 192).*

1.4.2.1. Interne Erledigungen (§ 18 Abs. 2; § 82 Abs. 14 erster Satz)

Nach der neu eingefügten Definition ist jedes für den Verfahrensausgang voraussichtlich wesentliche Geschehen im Akt zu dokumentieren. Jede solche Dokumentation stellt eine interne Erledigung dar. Damit ist klar, dass nicht nur Enderledigungen „interne Erledigungen“ sind. Alle internen Erledigungen bedürfen grundsätzlich einer Beurkundung durch einen Genehmigungsberechtigten, wobei die Regelung der Genehmigungsbefugnis internen Organisationsvorschriften (zB den nach dem BMG zu erlassenden Geschäftsordnungen) überlassen bleibt und selbstverständlich differenziert sein kann (zB nach bestimmten Erledigungstypen wie Zwischenerledigungen und Enderledigungen wie Bescheide). Die §§ 14 Abs. 2 Z 3 und 16 Abs. 2 enthalten über die allgemeine Regelung hinaus gehende spezielle abschließende Vorschriften, wer einen Aktenvermerk bzw. eine Niederschrift zu genehmigen hat, deren Einhaltung Voraussetzung für das wirksame Zustandekommen dieser besonderen Erledigungsformen sind.

Im Hinblick auf die fortschreitende Einführung elektronischer Aktenbearbeitungs- und -verwaltungssysteme wird das Ziel, nämlich der Einsatz der elektronischen Signatur zur Genehmigung, festgeschrieben. Die für eine Übergangszeit von 4 Jahren noch zulässigen anderen technischen Verfahren der Fertigung sind in der Übergangsbestimmung des § 82 Abs. 14 beschrieben. Nach dessen erstem Satz darf die elektronische Beurkundung interner Erledigungen bis zum 31. Dezember 2007 auch durch andere geeignete Verfahren als die elektronische Signatur (zB Passwort-System) geschehen, wenn diese durch technische und

organisatorische Maßnahmen mit hinlänglicher Sicherheit gewährleisten, dass die Nachweisbarkeit der eindeutigen Identität des Genehmigenden und der Authentizität des Genehmigungsvorgangs sowie die Unverfälschbarkeit des genehmigten Inhalts gegeben sind.

Welche elektronische Signatur im Einzelnen verwendet wird, soll offen gelassen werden, um die interne Organisationshoheit nicht unnötig zu beschränken. Ziel ist es jedenfalls, einen angemessenen Standard der Sicherheit hinsichtlich Authentizität und Integrität zu erreichen, wofür im internen Behördenbereich nicht unbedingt nur eine sichere Signatur tauglich ist; (dies vor allem deshalb, weil das Problem eindeutiger Identifikation des Signators innerhalb einer Behörde relativ leicht zu bewerkstelligen sein wird.) Die sichere elektronische Signatur erfüllt jedoch gemäß § 4 Abs. 1 SigG jedenfalls das Erfordernis einer eigenhändigen Unterschrift. Weiters bieten sich die in § 25 Abs. 1 E-GovG definierten Verwaltungssignaturen an. Darüberhinaus dürfen jedoch auch andere im Hinblick auf die erwähnten Kriterien „Authentifizierung“ und „Integritätssicherung“ geeignete Signaturen zum Einsatz kommen.

1.4.2.2. Externe Erledigungen (§ 18 Abs. 3 und 4; § 82 Abs. 14 zweiter Satz)

1.4.2.2.1 Zustellung externer Erledigungen

Bei der Auswahl der technischen Form, in der die Behörde mit Beteiligten in Verbindung tritt, sollte der Behörde grundsätzlich größtmögliche Dispositionsfreiheit eingeräumt werden, um eine effiziente und dem Einzelfall optimal angepasste Vorgangsweise zu ermöglichen. Doch wird als neuer Aspekt auch das Rechtsschutzinteresse der Beteiligten als Kriterium eingeführt, das bei der Entscheidung über die Kommunikationsform zu berücksichtigen ist.

Festzuhalten ist, dass davon ausgegangen wird, dass von den Regelungen des AVG nicht nur Verfahren betroffen werden, die auf eine Bescheiderlassung ausgerichtet sind. Daher sind auch Verfahren, die im Regelfall mit einer bloßen Mitteilung enden, von dem Erfordernis erfasst, dass die (externen) Erledigungen, die in solchen Verfahren ergehen, in zweckmäßiger und den Rechtsschutzinteressen der Betroffenen angemessener Weise zugestellt werden.

Die mündliche oder telefonische Mitteilung ist heute oft nicht mehr die effizienteste Methode des Verkehrs mit Verfahrensbeteiligten: Vorausgesetzt, dass der Empfänger zum technischen Empfang in der Lage ist, ist vor allem E-mail, aber auch Fax oft wesentlich effizienter, da die - immer schwieriger herstellbare - Notwendigkeit der gleichzeitigen Verfügbarkeit (also Erreichbarkeits- bzw. Terminprobleme) für die Kommunikation entfällt. Die neue Regelung erlaubt daher jede Kommunikationsform und verlangt die Auswahl jener an sich geeigneten Kommunikationsmöglichkeit, die insgesamt den geringsten Aufwand verursacht; bei der Beurteilung des Aufwands ist auch der beim Adressaten der Erledigung verursachte Aufwand in die Betrachtung miteinzubeziehen.

Allerdings müssen in Hinkunft neben der Aufwändigkeit *auch die Rechtsschutzinteressen der Partei ein wesentliches Argument für oder gegen bestimmte Formen der Kommunikation sein. Dies wird in die Entscheidung darüber münden, ob und wie eine externe Erledigung zuzustellen ist: z.B. gar nicht (wie etwa wenn eine telefonische Mitteilung vorgenommen wird) oder z.B. schriftlich mit Rückschein usw.*

Von besonderem Interesse ist an dieser Stelle die Frage, ob die Übermittlung einer externen Erledigung an Verfahrensbeteiligte immer nur in Form einer Zustellung nach dem Zustellgesetz zulässig ist, bzw. ob jede Übermittlung (in schriftlicher Form) die Rechtsfolgen einer Zustellung nach dem Zustellgesetz auslöst.

Die Sinnhaftigkeit dieser Fragestellung ergibt sich daraus, dass sich in den letzten Jahren die Struktur der Kommunikation zwischen Bürgern und Behörden nicht unwesentlich gewandelt hat, und zwar insbesondere seitdem das Internet allgemein gebraucht wird: Während früher die hoheitliche Äußerung im schriftlichen Verkehr zwischen Behörde und Bürger im Vordergrund stand, während informelle Kontaktnahmen entweder durch persönliche Vorsprache oder über das Telefon stattfanden, zielt derzeit ein hoher Prozentsatz der Internet-Kommunikationen (die als schriftliche Kommunikationsform zu werten sind), auf informellen Informationsaustausch ab. Diese geänderte Kommunikationsumwelt ist der wichtigste Grund dafür, dass der informellen Kommunikation über Medien wie das Internet zwar ein eigener Stellenwert eingeräumt wird, infolge der relativen Unsicherheit dieser Kommunikationsform der Zustellbegriff jedoch einer neuen Bewertung zugeführt wurde (vgl. dazu auch die Ausführungen unter Pkt. 2): Da der begriffliche Unterschied zwischen „Zustellung“ und bloßer „Zusendung“ in der Intention der Behörde zu sehen wäre, qualifizierte Rechtswirkungen – wie etwa Beginn von Fristenläufen – zu erzeugen, muss bei Benützung des Internet einerseits für die qualifiziert rechtserhebliche Kommunikation zwischen Behörde und Verfahrensbeteiligten die Einhaltung spezieller Sicherheitsanforderungen vorgesehen werden und andererseits die Möglichkeit einer möglichst einfachen, formlosen Kommunikation dort ermöglicht werden, wo ein Eingriff in die Rechtssphäre von Bürgern nicht stattfindet.

Nach dem neuen Konzept soll die „Zustellung“ als Begriff nur bestimmte Übermittlungsformen umfassen, die als „sichere Kommunikation“ gelten können: Im Rechtsschutzinteresse des Betroffenen wird klargestellt, welche Formen der Übermittlung als „Zustellung“ gelten und daher automatisch Rechtswirkungen erzeugen, die der Empfänger gegen sich gelten lassen muss, wenn er nicht nach bestimmten Regeln nachweisen kann, dass ihn die behördliche Nachricht nicht erreicht hat. Andere Formen der Kommunikation erzeugen diese Rechtswirkungen nicht, es sei denn, dass die Behörde nachweisen kann, dass und wann ihre Nachricht den Betroffenen dennoch erreicht hat (zur Heilung von Zustellmängeln vgl. die Ausführungen zu § 7 des Zustellgesetzes). Auch *wenn die Auswahl der situationsangepassten „richtigen“ Kommunikationsform kein subjektives Recht des Adressaten, sondern nur eine*

Pflicht der Behörde zu zweckmäßigem Handeln ist, wird daher die Behörde doch genauer abwägen müssen als bisher, welche Folgen die Übermittlung einer konkreten Nachricht in einer nicht-sicheren Kommunikationsform hat und ob sie diese – bei pflichtgemäßem Ermessen - so in Kauf nehmen will.

Die Sicherheit einer Kommunikation ist im übrigen nicht unbedingt nur an bestimmte technische Kommunikationsform gebunden: Wenn die Verfahrenspartei selbst etwa eine elektronische e-mail- oder Fax-Adresse als Zustelladresse benannt hat, darf davon ausgegangen werden, dass sie das notwendige Augenmerk auf die Aktualität dieser Adresse und die technische Verfügbarkeit und Funktionsfähigkeit der für die Verwendbarkeit der Adresse notwendigen technischen Ausrüstung aufwenden wird, sodass diese Adresse hiedurch zu einer hinlänglich sicheren Kommunikationsform wird und daher gemäß § 4 Abs. 1 zweiter Halbsatz iVm § 2 Z 6 zur Zustellung herangezogen werden darf.

Die Behörde kann externe Erledigungen also fortan auch in Form bloßer Zusendung dem Empfänger zukommen lassen, wenn sie dies insbesondere mangels intendierter Rechtsfolgen für angemessen halten durfte. Zu denken ist - abgesehen von mündlichen Erledigungen - etwa an den Fall, dass der Behörde eine e-mail-Adresse oder Faxnummer des Empfängers bekannt ist, die er ihr jedoch im laufenden Verfahren nicht gemäß § 2 Z 6 ZustG benannt hat (vgl. dazu auch unten Pkte. 2.3.6. und 2.5.). Wann immer eine externe Erledigung jedoch geeignet ist, wesentlichen Einfluss auf die Rechtssphäre des Betroffenen auszuüben, wird pflichtgemäßes Handeln die Behörde dazu veranlassen, einen sicheren Kommunikationsweg zu wählen, sofern nicht durch außergewöhnliche Umstände eine andere Vorgangsweise ausnahmsweise gerechtfertigt ist – diesfalls muss aber in Kauf genommen werden, dass eine Zustellung allenfalls nur im Wege der Heilung von Mängeln bewirkt werden kann.

1.4.2.2.2. Die Kennzeichnung einer externen Erledigung als Akt der Behörde

Die Unterfertigung der nach außen ergehenden Mitteilung (§ 18 Abs. 4) ist von der Genehmigung einer internen Erledigung (§ 18 Abs. 2) zu unterscheiden. Bei elektronischen Aktenverwaltungssystemen, bei welchen das Erledigungsoriginal immer nur elektronisch vorhanden ist, bewirkt die elektronische Signatur des Originals allerdings auch die Signatur, also Fertigung, jeder Reproduktion, d.h. auch einer nach außen in Erscheinung tretenden Ausfertigung. Für jene elektronischen Aktenverwaltungssysteme, die noch keine elektronischen Signaturen zur Unterzeichnung der (internen) Erledigungen verwenden, bedarf es für die Ausfertigung hingegen einer eigenen elektronischen Beglaubigung. Hiefür ist an sich jede hinlänglich qualitätvolle elektronische Signatur geeignet; besonders empfiehlt sich hiefür jedoch die „Amtssignatur“ im Sinne des § 19 E-GovG, die gemäß § 18 Abs. 4 jedenfalls die Wirkung einer Beglaubigung erzielt. Dies deshalb, weil die Amtssignatur in besonderer Weise Beweis macht über die Herkunft der Urkunde von einer Behörde: Sie

bestätigt die Eigenschaft des Unterzeichnenden als Organwalter der Behörde und visualisiert die Behörde selbst durch Beifügung des Behördensiegels zur Unterschrift des Organwalters.

Die Amtssignatur darf nicht verwechselt werden mit einem bloßen Siegel der Behörde wie z.B. einem Rundstempel. Die Amtssignatur ist vielmehr tatsächlich die Unterschrift einer Person – und nur diese darf als „Signatur“ bezeichnet werden -, die ergänzt wird durch den elektronisch nachprüfbaren Hinweis, dass diese Person namens einer Behörde handelt. Letzteres kommt zum einen im Zertifikat der Signatur zum Ausdruck und wird zum anderen in der Darstellung der Signatur (auf dem Bildschirm oder in Papier) dadurch sichtbar gemacht, dass dem ausgedruckten Signaturwert ein Rundsiegel der Behörde beigefügt ist. Insofern entspricht die Amtssignatur der Jahrhunderte alten Tradition des Zeichnens eines Schriftstückes durch die eigenhändigen Unterschrift des Verantwortlichen zusammen mit dem Stempel der Institution, für die der Verantwortliche tätig wird. Eine ausführliche Darstellung der Amtssignatur in ihren unterschiedlichen Verwendungsmöglichkeiten ist den von der CIO-Stabsstelle gemeinsam mit dem Verfassungsdienst des Bundeskanzleramtes erstellten Ausführungen an der Web-Adresse www.cio.gv.at/faq/Amtssignatur zu entnehmen.

Insbesondere bei der Papieraufbereitung einer externen Erledigung hat die Amtssignatur die Wirkung einer Beglaubigung. Hinsichtlich der Beweiskraft von Papier-Ausdrucken einer elektronischen Urkunde, die mit Amtssignatur gefertigt ist, gilt § 20 E-GovG.

Die breitflächige Anwendung der elektronischen Signatur zur elektronischen Fertigung von Erledigungen wird naturgemäß nicht sofort umsetzbar sein. Es bedarf daher eines Übergangszeitraums, innerhalb dessen auch andere hinreichend sichere Verfahren zugelassen sind. Daher bedürfen gemäß der Übergangsbestimmung des § 82 Abs.14 zweiter Satz bis zum 31. Dezember 2007 Ausfertigungen schriftlicher Erledigungen, die mittels automationsunterstützter Datenverarbeitung erstellt, aber nicht elektronisch signiert worden sind (s. dazu oben Pkt. 1.4.2.1.), und Ausfertigungen, die telegraphisch, fernschriftlich, mit Telefax, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise übermittelt werden, weder einer Unterschrift noch einer Beglaubigung; bei vervielfältigten schriftlichen Erledigungen bedarf nur das Original der Unterschrift oder der Beglaubigung. Damit ist *die weitere Anwendbarkeit* der inhaltlichen Substanz *des bisher geltenden § 18 Abs. 4 letzter Satz für diesen Übergangszeitraum gesichert.* Bei Verwendung der elektronischen Signatur greift das Regime des nunmehrigen § 18 allerdings bereits voll. Die Übergangsbestimmung ist in diesem Fall nicht anwendbar.

Vereinzelte Verwaltungsvorschriften (zB § 29 Abs. 1a AMA-G, § 357 Abs. 2 ASVG, § 47 Abs. 1 AIVG) in Geltung, die in ähnlicher Weise wie der frühere § 18 Abs. 4 den Entfall von Unterschrift und Beglaubigung für ihren Anwendungsbereich besonders regeln (zT nur wiederholen). Solche Regelungen wird man im Hinblick auf Art 11 Abs. 2 B-VG nur mehr für die Dauer des Übergangszeitraumes als erforderlich (und damit verfassungskonform)

ansehen können. Spätestens mit dessen Ablauf sollten diese aufgehoben bzw. an den neuen § 18 Abs. 4 angepasst werden.

Zur Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von sog. „Computerbescheiden“ (– das sind Bescheide, deren Inhalt ausgehend von Parametern, die im Einzelfall eingegeben werden, selbsttätig erzeugt wird –), enthält § 18 keine ausdrücklichen Regelungen. Die bisherige Rechtslage bleibt daher unverändert.

1.5. Fristberechnung bei Übergabe von Anbringen an elektronische Zustelldienste (§ 33 Abs. 3 zweiter Satz)

Es erfolgte die notwendige Ergänzung analog zum ersten Satz (Postaufgabe) für Fälle, in denen Eingaben an die Behörde mittels eines elektronischen Zustelldienstes eingebracht werden.

1.6. Sprachliche Änderung in § 42 Abs. 1 erster Satz

Die Ersetzung des Wortes „soweit“ durch das Wort „wenn“ erfolgte rein aus sprachlichen Gründen und wurde daher auch in den Erläuterungen nicht besonders behandelt. Eine inhaltliche Änderung der Präklusionswirkung war damit keinesfalls beabsichtigt.

1.7. Übergangsbestimmungen (§ 82 Abs. 13 und 14)

Zum späteren Außerkrafttreten von § 13 Abs. 4a gemäß § 82 Abs. 13 siehe bereits oben unter Pkt. 1.1.3.

Zu den Übergangsregelungen für Signaturen und Beglaubigungen siehe bereits oben Pkte. 1.4.2.1. und 1.4.2.2.2.

2. Änderungen im ZustG

2.1. Änderung des Langtitels

Der Gegenstand der Zustellung soll in Hinkunft angesichts der neuen technischen Kommunikationsmedien mit „Dokument“ anstelle von „Schriftstück“ bezeichnet werden (näher § 2 Z2, unten Pkt. 2.3.2.). Dies bedingt eine Änderung des Langtitels des Zustellgesetzes.

2.2. Aufhebung von § 1 Abs. 2, § 17a und § 26a; elektronischer Rechtsverkehr der Gerichte (§ 37)

§ 1 Abs. 2 war zum einen aufzuheben, weil er der im vorliegenden Entwurf angestrebten begrifflichen Neubildung für die Beschreibung elektronischer Kommunikationsarten nicht entspricht (vgl. § 13 AVG). Zum andern ist das Zusammenspiel von Zustellung mit Zustellnachweis (Abschnitt III: §§ 28 bis 35), Zustellung ohne Zustellnachweis (§ 36), Direktzustellung (§ 4 Abs. 5) und Heilung von Zustellmängeln (§ 7) im Bereich der elektronischen

Zustellung neu geordnet. Während nach dem neuen Konzept die Zusendung einer Mitteilung z.B. mit e-mail durchaus zulässig sein soll, wenn die Formlosigkeit der Kommunikation nach Beurteilung der Behörde im konkreten Fall angebracht ist (§ 18 Abs. 3 AVG, s. oben Pkt. 1.4.2.2.), kann hiedurch keine Zustellung bewirkt werden (außer im Wege der konkreten Benennung dieser Adresse im Verfahren für Zwecke der Zustellung und im Wege des § 7 durch Heilung von Zustellmängeln). Die elektronische Zustellung setzt vielmehr in aller Regel die Abholung des Dokuments vom Server eines elektronischen Zustelldienstes unter Nachweis der Identität des Empfängers (mit Hilfe der Bürgerkarte) voraus.

Die Beschränkung der Zulässigkeit von Zustellungen mittels e-mail, Fax usw. mag angesichts des vom E-GovG angestrebten effizienzsteigernden Verwaltungsreformeffekts auf den ersten Blick überraschend erscheinen, ist aber auf Grund der folgenden Überlegung einleuchtend:

Die Fiktion des § 1 Abs. 2 ZustG hatte kaum spezifisch zustellrechtliche Rechtswirkungen, weil die weiteren Bestimmungen des Zustellgesetzes sich zum größten Teil nur mit der Zustellung von (physischen) Schriftstücken befassten, wie auch § 1 Abs. 1 ZustG in der damaligen Fassung verhiess. Lediglich die nunmehr ebenfalls aufgehobenen §§ 17a und 26a ZustG behandelten die Vorgangsweise bei „Übermittlungen“ im Sinn des § 1 Abs. 2 und ihre Rechtsfolgen.

Eine dem geltenden § 26a Zustellgesetz vergleichbare Regelung wurde jedoch in den Entwurf nicht aufgenommen, da bezweifelt werden darf, dass sie Sinn macht. Eine völlig formlose elektronische „Zustellung“ - etwa durch Abschicken eines Dokuments in einem e-mail – ist technisch/organisatorisch so wenig verlässlich, dass sie mit der postalischen Zusendung an eine Abgabestelle ohne Zustellnachweis nicht ohne weiteres vergleichbar ist. Eine e-mail-Adresse wird ungleich leichter und spurloser geändert oder aufgegeben als eine Wohn- oder Geschäftsadresse. Es wird daher - trotz Beibehaltung der Zustellung an eine Abgabestelle ohne Zustellnachweis in § 36 -, im Bereich der elektronischen Zustellung eine formlosere elektronische Zusendung als die in diesem Abschnitt III dargestellte nicht als „Zustellung“ anerkannt.

Im Sinn einer Forcierung der elektronischen Zustellung behandelt das ZustG in seiner nunmehrigen Fassung in den allgemeinen Bestimmungen (Abschnitt I) physische und elektronische Zustellung grundsätzlich gleich, letztere wird vielmehr in § 4 Abs. 2 sogar zur bevorzugten Form der Zustellung erklärt. Konsequenterweise sieht das Gesetz dann in den §§ 28 ff (Abschnitt III) ein Verfahren einer „vollwertigen“ elektronischen Zustellung vor, das hinsichtlich der „Zustellsicherheit“ der physischen Zustellung zumindest gleichwertig ist; die zuvor dargelegten Bedenken gegenüber einer Zustellung per e-mail oder Fax können gegenüber dem Verfahren der elektronischen Zustellung nach Abschnitt III nicht mehr ins Treffen geführt werden. Dennoch ist eine Zustellung in Form einer Direktübermittlung einer

e-mail oder eines Telefax durch die Behörde weiterhin möglich, allerdings nur dann, wenn der Empfänger die entsprechende Adresse der Behörde für die Zustellung in einem laufenden Verfahren eigens angegeben hat (dazu unten Pkt. 2.5.). In diesem Fall ist davon auszugehen, dass der Betroffene seiner Erreichbarkeit an dieser Adresse besonderes Augenmerk schenken wird und dadurch die organisatorisch/technischen Unsicherheiten dieser Kommunikationsform wettmacht.

Im Übrigen ist auch auf die Übergangsbestimmung des § 40 Abs. 5 hinzuweisen. Demnach dürfen die Behörden jene Verfahren der elektronischen Zustellung, die am 29. Februar 2004 auf Grund gesetzlicher Vorschriften angewendet wurden, bis zum 31. Dezember 2007 weiterführen. Diese Regelung soll *eine problemlose Umstellung auf das neue Instrumentarium der elektronischen Zustellung ermöglichen und auch bestehende Systeme noch für ihre Lebensdauer nutzbar machen*. Innerhalb der Übergangsfrist sind insbesondere Übermittlungen per e-mail und Telefax mit den in § 26a vorgesehenen Rechtsfolgen noch als Zustellungen anzusehen und ist es auch möglich, Sendungen nach dem Verfahren des bisherigen § 17a zur Abholung bereit zu halten, wenn dies die Behörde schon bisher getan hat. Die Übergangsbestimmung lässt dann im Ergebnis eine elektronische Zustellung nach den §§ 1 Abs. 2, 17a und 26a alternativ zu den neuen Regelungen bis Ende 2007 weiterhin zu.

Die Aufhebung des § 1 Abs. 2 berührt (vorerst) auch nicht Zustellungen im Bereich des elektronischen Rechtsverkehrs der Gerichte (§§ 89a ff GOG). *Die Verwendung gleichartiger Techniken bei der elektronischen Zustellung wird in der nächsten Zukunft im Rahmen beabsichtigter Änderungen im elektronischen Rechtsverkehr (§§ 89a ff GOG) zur Diskussion stehen. Derzeit sollen jedoch generell die für die Zustellung im Rahmen des elektronischen Rechtsverkehrs in der Gerichtsbarkeit gemäß §§ 89a ff GOG geltenden Regelungen als *leges speciales* zur Gänze aufrechterhalten werden. Dies wird ausdrücklich in § 37 ausgesprochen.*

2.3. Begriffsbestimmungen (§ 2)

In der nunmehrigen Fassung des ZustG werden erstmals bisher unerklärte Begriffe definiert. Dies erfolgte unter besonderem Augenmerk auf die elektronische Zustellung. Im Einzelnen ist zu bemerken:

2.3.1. Empfänger (§ 2 Z 1)

Der in Lehre und Rechtsprechung unumstrittene formelle Empfängerbegriff (vgl. Walter/Mayer, aaO, Rz 202) wird hier nunmehr ausdrücklich festgeschrieben.

2.3.2. Dokument bzw. Sendung (§ 2 Z 2)

Im bisher geltenden Zustellgesetz wurde *mehrfach der Begriff des „Schriftstücks“ verwendet. Für elektronische Nachrichten scheint dieser Begriff zu eng, weshalb auch der allgemeinere Begriff „Dokument“ in die Terminologie des Zustellgesetzes eingeführt wird, um den Aspekt der inhaltlichen Nachweisbarkeit von zuzustellenden Nachrichten in den Vordergrund zu rücken gegenüber der technischen Form ihrer Darstellung. Durch die weite Definition des Begriffs „Dokument“ soll klargestellt werden, dass darunter nicht nur Schriftstücke im engeren Sinn, sondern alle Aufzeichnungen (also z.B. auch Pläne oder Fotos) zu verstehen sind (vgl. dazu auch Walter/Mayer, Zustellrecht [1983] § 1 Anm. 7). Der Begriff „elektronisches Dokument“ wird im Übrigen bereits jetzt in § 4 Abs. 3 des Signaturgesetzes, BGBl. I Nr. 190/1999 idF BGBl. I Nr. 152/2001, verwendet, ist jedoch vor allem in der deutschen Rechtssprache gebräuchlich (vgl. z.B. § 130a dZPO).*

Der Begriff „Sendung“ stand schon bisher als Synonym zum „Schriftstück“ im zweiten Abschnitt in Verwendung. Konsequenterweise wird er nunmehr dem Begriff „Dokument“ gleichgestellt.

2.3.3. Adresse (§ 2 Z 3)

Der zentrale Begriff der „Adresse“ bedurfte einer Definition, die sämtliche Kommunikationsformen berücksichtigt. Neben den für das physische Auffinden an einem Ort notwendigen Angaben muss der Adressbegriff auch die für das virtuelle Erreichen einer Person notwendigen Daten umfassen.

2.3.4 Zustelladresse (§ 2 Z 4)

Die Abgrenzung zwischen der traditionellen „postalischen“ Form der Zustellung und der elektronischen Zustellung wird rechtstechnisch dadurch erreicht, dass die „Abgabestelle“ (Z 5) als örtlich definierte Zustelladresse von der nur virtuell definierten „elektronischen Zustelladresse“ (Z 6) unterschieden wird.

2.3.5. Abgabestelle (§ 2 Z 5)

Dieser Begriff umfasst weiterhin alle im früheren § 4 genannten Örtlichkeiten, wurde jedoch insofern erweitert, als in einem laufenden Verfahren vom Empfänger ein anderer (weiterer) Ort für die Zustellung benannt werden kann. Dies ändert nichts daran, dass eine Zustellung weiterhin an jeder Abgabestelle möglich ist.

2.3.6. elektronische Zustelladresse (§ 2 Z 6)

Elektronische Zustelladressen müssen (anders als Abgabestellen) vom Empfänger, sei es gegenüber einem elektronischen Zustelldienst, sei es im konkreten Verfahren gegenüber der

Behörde selbst, benannt worden sein. Damit kommt die Freiwilligkeit der elektronischen Zustellung zum Ausdruck. Die Verwendung einer elektronischen Adresse, die gegenüber der Behörde – nicht aber einem Zustelldienst - bekannt gegeben wurde, kommt gemäß § 4 Abs. 1 als Zustelladresse nur in Betracht, wenn kein Zustellnachweis benötigt wird (dazu unten Pkt. 2.5.)

2.3.7. elektronisches Aktensystem (§ 2 Z 7)

vgl. § 21 E-GovG.

2.3.8. Post und Zustelldienst (§ 2 Z 8 und 9)

In Z 9 erfolgt eine taxative Aufzählung, wer als Zustelldienst (zu dessen Funktion s. § 3) in Betracht kommt, wobei zwischen Zustellungen nach Abschnitt II und solchen nach Abschnitt III differenziert wird. *Im Hinblick auf die Liberalisierung der Dienstleistungen war der Begriff des „elektronischen Zustelldienstes“ so zu fassen, dass jede geeignete - öffentliche oder private - Institution bei Erfüllung der in den §§ 28 bis 30 genannten Voraussetzungen mit dieser Funktion betraut werden kann, freilich unter - auch terminologischer - Berücksichtigung des Umstandes, dass nach wie vor die Behörde selbst für die Zustellung ihrer Schriftstücke Sorge tragen kann, wenn sie sich dafür entscheidet (§ 3). Für den Bereich der traditionellen „postalischen“ Zustellung wird hinsichtlich der mit der Zustellung betrauten Stellen auf die Regelungen des Postgesetzes zurückgegriffen, wobei nunmehr eine hievon abweichende Begriffsbildung wie im früheren § 2a vermieden wird. Zu beachten ist, dass gemäß § 6 Abs. 1 des Postgesetzes das Erbringen von Postdienstleistungen für persönlich beanschriftete Briefsendungen bis zu einem Gewicht von 100 Gramm grundsätzlich der Post vorbehalten ist.*

2.4. Zustellorgane (§ 3)

Der Begriff „andere Behörden“ ist umfassend zu verstehen und meint insbesondere auch die Dienstbehörden der Wachkörper (Polizeikommanden, wie künftig die Bezeichnung im SPG lauten wird). Die Auswahl einer „anderen Behörde“ für die Zustellung erfordert es wie bisher (vgl. den früheren § 2) nicht unbedingt, dass der ausgewählten Behörde auch gegenüber dem Empfänger Behördenzuständigkeiten zukommen.

2.5. Bestimmung der Zustelladresse (§ 4)

Zunächst wird der Grundsatz aufgestellt, dass die Behörde nach Beurteilung aller Umstände im Einzelfall die zweckmäßigste Vorgangsweise bei der Zustellung durch Auswahl der geeigneten Zustelladresse bestimmen soll. Hierbei äußert jedoch bereits das Gesetz selbst eine Präferenz für die elektronische Zustellung: Wenn die Behörde ein elektronisches Aktensystem (§ 2 Z 7) betreibt, wird der für die gesamte staatliche Aufgabenbesorgung

geltende Grundsatz der Einfachheit, Raschheit, Zweckmäßigkeit und Kostenersparnis verlangen, dass von der elektronischen Zustellung nach dem Abschnitt III soweit als möglich Gebrauch gemacht wird. Dieser Vorrang der elektronischen Adresse ist dadurch gerechtfertigt, dass sie schneller als jede andere Adresse und von überallher erreichbar sowie im vorliegenden System besonders „sicher“ in dem Sinn ist, dass der Empfänger durch die mehrmalige und zuletzt auch postalische Verständigung mit hoher Wahrscheinlichkeit erreicht wird, und dass darüber hinaus nur der durch die Bürgerkarte eindeutig ausgewiesene Empfänger das Schriftstück in Empfang nehmen kann (s. §§ 34 f, unten Pkte. 2.14.4. und 2.14.5.). Nur angemerkt sei, dass ein besonderer Anreiz zur Anmeldung bei einem Zustellservice dadurch gegeben werden könnte, dass in den E-Government-fähigen Antrags-Web-Formularen in behördlichen Verfahren eine eigene Funktion eingerichtet wird, die unter einem die Anmeldung beim Zustelldienst gestattet.

Im Übrigen muss nicht immer eine gleichartige technische Ausstattung bei der Behörde und beim Empfänger vorhanden sein, um von technisch effizienten Kommunikationsmechanismen Gebrauch machen zu können: Durch Zwischenschaltung eines elektronischen Zustelldienstes, der in seinem Leistungsangebot in aller Regel mehrere technisch unterschiedliche Kommunikationsformen anbieten wird, kann eine unterschiedliche technische Ausstattung der ursprünglichen Kommunikationspartner ausgeglichen werden (s. §§ 34 f, unten Pkte. 2.14.4. und 2.14.5.).

Oberstes Gebot soll bei der Zustellung Effizienz, Praktikabilität und Verwendungskomfort für die am Zustellvorgang Beteiligten sein, weshalb einem besonderen Adress-Wunsch des Empfängers möglichst Rechnung zu tragen ist. Eine Einschränkung besteht nur dahingehend, dass bei der Zustellung mit Nachweis darauf geachtet werden muss, dass eine Adresse bestimmt wird, die „nachweisfähig“ ist. Die Zustellung mit Hilfe eines elektronischen Zustelldienstes erfüllt dieses Erfordernis - außer in den Fällen des § 36 - jedenfalls; ein Zustellversuch mit e-mail erfüllt dieses Erfordernis jedoch nicht (s. oben Pkt. 2.2.).

Der Betroffene kann in einem Verfahren auch die direkte Zustellung von Mitteilungen an eine Fax- bzw. e-mail-Adresse verlangen. Dies stellt einen Fall der Zustellung durch die Behörde selbst nach § 3 Abs. 1 dar. Eine andere Auslegung würde § 4 Abs. 1 letzter Satz iVm § 2 Z 6 sinnlos machen, weil eine der Behörde angegebene elektronische Adresse im Verfahren der elektronischen Zustellung nach Abschnitt III unbrauchbar ist. Wenn die Behörde allerdings vermeint, einen Zustellnachweis zu benötigen, wird diese Form der Zustellung nicht verfügt werden können, da ein verlässlicher Zustellnachweis bei Übersendung mittels Fax oder e-mail nicht erbracht werden kann.

Wenn die Behörde von sich aus (also ohne Bekanntgabe durch den Empfänger im laufenden Verfahren nach § 2 Z 6) von einer Fax-/e-mail-Adresse zur Übersendung einer Mitteilung Gebrauch machen will, muss sie sich dessen bewusst sein, dass diese Adresse eigentlich

zur Zustellung nicht geeignet ist; allerdings würde ein daraus resultierender Zustellmangel durch tatsächliches Zukommen heilen. Bei einem elektronischen Zustelldienst kann der Betroffene im Übrigen sehr wohl eine Faxadresse als Verständigungsadresse für die Benachrichtigung von der Bereitstellung des mit Nachweis zuzustellenden Schriftstücks auf dem Server des Zustelldienstes angeben: In dieser Konstellation wird der Nachweis beim Abholen vom Server mittels Bürgerkarte erbracht - die Kommunikationsformen für die Übersendung der Verständigung und für die Abholung können durchaus verschieden sein.

Durch Abs. 3 wird klargestellt, dass längere Abwesenheit (Nichterreichbarkeit) den Charakter einer Zustelladresse als solche zwar nicht aufhebt (dies wurde für Abgabestellen in der bisherigen Rechtsprechung uneinheitlich beantwortet, s. Walter/Mayer, *Verwaltungsverfahren*⁷, Rz 205, 221), jedoch die Verwendung einer derartigen Adresse dann unzulässig ist, wenn der Empfänger einem Zustelldienst die längere Abwesenheit (Nichterreichbarkeit) mitgeteilt hat. Ist dies nicht erfolgt, so wird die Zustellung zwar wirksam, der Empfänger hat jedoch die Möglichkeit, die länger dauernde Abwesenheit im Nachhinein mit der Wirkung glaubhaft zu machen, dass die Zustellung erst an dem auf die Rückkehr folgenden Tag wirksam wird. Es erfolgt hier insofern auch eine gewisse Präzisierung im Hinblick auf die bekannten Probleme bei der Auslegung von § 16 Abs. 1 und 5 sowie § 17 Abs. 1 und 3, welche sich nunmehr lediglich als Sondervorschriften bei der Zustellung an eine Abgabestelle darstellen.

Abs. 5 entspricht den aufgehobenen § 13 Abs. 5 und 6, der Inhalt wird jedoch systemkonform auf Zustelladressen (statt lediglich Abgabestellen) erweitert. Darüber hinaus wird der Zustellung durch Ausfolgung eine Übergabe von Dokumenten im online-Dialogverkehr gleichgestellt. Dies bedeutet in der praktischen Anwendung, dass dem mittels Bürgerkarte identifizierten und authentifizierten Empfänger, welcher über ein Onlineformular an die Behörde herantreten ist, sofort wirksam eine Erledigung zugestellt werden kann. Diese Form der Kommunikation mit Behörden wird in Zukunft bei bürgerkartentauglichen E-Government-Verfahren besonders bedeutsam sein: Dem Antragsteller wird ein Webformular zur Verfügung gestellt mit Hilfe dessen er in einen Internet-Dialog mit der Behörde eintritt. In diesem Dialog ist der Betroffene durch seine Bürgerkarte identifiziert und authentifiziert, er ist – im virtuellen Sinn – „anwesend“ vor der Behörde, weshalb ihm, wenn die Natur des Verfahrens dies gestattet, die Verfahrenserledigung in Form einer Mitteilung oder eines Bescheides auch unmittelbar während dieses Internet-Dialogs elektronisch ausgehändigt werden kann; in diesem Fall bedarf es keiner elektronischen Zustellung im Wege eines Zustelldienstes, da dem Betroffenen das Dokument von der Behörde unmittelbar übergeben wird.

2.6. Zustellverfügung (§ 5)

Das Gesetz unterscheidet nunmehr ausdrücklich die Zustellverfügung von der faktischen Zustellung (vgl. Walter/Mayer, *Verwaltungsverfahren, aaO*, Rz 198). *Durch diese Regelung*

soll die Verantwortung zwischen Behörde und Zustelldienst klar abgegrenzt werden. Die Zustellverfügung ist kein förmlicher Akt und insbesondere kein Bescheid - sie wird sehr oft auch bloß aus einer Kanzleiweisung erschließbar sein. Auch § 18 Abs. 3 AVG schafft für den Empfänger keinen subjektiven Rechtsanspruch auf die Übermittlung von Mitteilungen der Behörde in einer bestimmten Form; dies gilt sowohl für die Frage, ob überhaupt eine Zustellung erforderlich ist - oder etwa eine telefonische Mitteilung genügt -, als auch hinsichtlich der unterschiedlichen Arten der Zustellung (s. schon oben Pkt. 1.4.2.2.1.).

Die allfällige Mithilfe des Zustelldienstes bei der Feststellung der Zustelladresse wird sich vor allem auf die Feststellung des Vorhandenseins einer elektronischen Zustelladresse beziehen.

Das Erfordernis einer möglichst eindeutigen Bezeichnung des Empfängers soll eine ausdrücklichere Rechtsgrundlage als bisher dafür schaffen, dass in manchen Fällen das Geburtsdatum als Identifikationsdatum des Empfängers in der Adressierung angeführt wird. Die Datenschutzkommission hat mehrfach entschieden, dass dies dann zulässig ist, wenn nach dem Inhalt des zuzustellenden Schriftstücks (z.B. ein Strafbescheid) die eindeutige Bezeichnung des Empfängers besonders wichtig ist. Im Bereich der elektronischen Zustellung tritt dieses Problem nicht auf, da die eindeutige Identifikation durch das für die Zustellung geltende bereichsspezifische Personenkennzeichen bewirkt wird, dessen „Besitz“ der Empfänger bei der Abholung mit Hilfe der Bürgerkarte nachweist.

Die besondere Anordnung einer „Zustellung zu eigenen Händen“ (§ 21) ist bei der elektronischen Zustellung nicht relevant, da jede elektronische Zustellung nach dem im Abschnitt III festgelegten Konzept durch das Erfordernis der Abholung mit Hilfe der Bürgerkarte eine Zustellung „zu eigenen Händen“ ist.

2.7. mehrmalige Zustellung (§ 6)

Zur Neuformulierung vgl. Walter/Mayer, Zustellrecht, § 7 Anm. 5.

2.8. Heilung von Zustellmängeln (§ 7)

Die bisherige Rechtslage wird fortgeschrieben, es wurde jedoch eine geringfügige sprachliche Umformulierung vorgenommen, da in der Literatur (Walter/Mayer, Verwaltungsverfahren, Rz 228) beklagt wurde, dass durch die bisherige „unkritische“ Verwendung des Begriffes „Zustellung“ nicht klar sei, ob nur Mängel des eigentlichen Zustellvorganges oder auch gewisse Mängel in der Zustellverfügung einer Heilung zugänglich sind.

Abs. 1 versucht nun, durch die Verwendung des Begriffs „Verfahren der Zustellung“ klarzustellen, dass auch die Zustellverfügung grundsätzlich erfasst ist, also etwa nur eine einfache Zustellung verfügt wurde, obwohl eine Eigenhandzustellung erforderlich gewesen

wäre. Die Verwendung des Wortes „Empfänger“ setzt jedoch voraus, dass zumindest ein Empfänger im Sinn von § 2 Z 1 bezeichnet worden ist. Nur gegenüber diesem kann eine Heilung eintreten (Walter/Mayer, aaO, Rz 202).

2.9. Zustellungsbevollmächtigter (Aufhebung von § 8a; § 9)

§ 9 entspricht den früheren §§ 8a und 9. Durch den dem Abs. 2 neu angefügten dritten Satz soll möglichen gemeinschaftsrechtlichen Bedenken gegen das Erfordernis eines Hauptwohnsitzes im Inland Rechnung getragen werden; vgl. § 9 Abs. 4 VStG.

Entfallen ist der zweite Satz des früheren § 9 Abs. 1, welcher eine gegenüber § 7 „erweiterte Heilung“ für Fälle der Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten insofern vorsah, als die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt galt, da das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen war, obwohl nicht er, sondern der Vollmachtgeber als Empfänger bezeichnet war. Nunmehr ist deshalb eine in der Zustellverfügung angeordnete Zustellung an den „materiellen Empfänger“ wegen unrichtiger Empfängerbezeichnung (s. oben Pkt. 2.8.) nicht mehr heilbar (also jedenfalls unwirksam). Es wäre in einem derartigen Fall eine neuerliche Zustellverfügung zu erlassen, die den Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger bezeichnet, und sodann die Zustellung zu wiederholen.

2.10. Zustellung an eine Abgabestelle (Überschrift des Abschnittes II)

Durch diese Bezeichnung wird klargestellt, dass dieser Abschnitt nur die Zustellung an eine räumlich (örtlich) bestimmte Adresse regelt, also insbesondere die bisher übliche „postalische“ Zustellung und auch die Zustellung durch Organe der Behörde.

2.11. Aufhebung von § 13 Abs. 5 und 6

§ 13 Abs. 5 wurde durch § 4 Abs. 5 ersetzt, § 13 Abs. 6 durch § 4 Abs. 4.

2.12. Zustellung ohne Zustellnachweis an einer Abgabestelle (§ 26, Aufhebung von § 2a Abs. 2)

Die Regelungen über die Zustellung ohne Zustellnachweis im Bereich der „postalischen“ Zustellung werden nunmehr zusammenfassend im neuen § 26 getroffen (bisher auch § 2a Abs. 2).

2.13. Zustellformulare (§ 27)

Im neuen § 27 werden die Regelungen über Zustellformulare und die Regelungen des bisherigen § 5 zusammengezogen: § 5 („Ausstattung von Schriftstücken“) wurde im Interesse größerer Flexibilität in eine Verordnungsermächtigung umgewandelt.

2.14. Elektronische Zustellung (neuer Abschnitt III)

Im neuen Abschnitt III wird die elektronische Zustellung unter Zuhilfenahme von Zustelldiensten zusammenfassend behandelt. Davon zu unterscheiden ist die elektronische Zustellung an eine der Behörde im laufenden Verfahren bekannt gegebene elektronische Adresse direkt durch die Behörde gemäß § 3 Abs. 1.

Sowohl der Abschnitt II als auch der Abschnitt III enthalten nur jene Regelungen, die für die Zustellung an eine Abgabestelle (Abschnitt II) oder für die elektronische Zustellung (Abschnitt III) gegenüber dem – für alle Formen der Zustellung geltenden - Abschnitt I speziell sind. So gesehen enthalten weder Abschnitt II noch Abschnitt III abschließende Regelungen für die beiden genannten Zustellarten – es müssen jeweils die relevanten gemeinsamen Bestimmungen des Abschnitts I hinzugedacht werden.

2.14.1. Zulassungs- (Bekanntgabe-) und Aufsichtsverfahren für elektronische Zustelldienste (§§ 29 bis 31)

Private elektronische Zustelldienste bedürfen einer Zulassung des Bundeskanzlers und unterliegen in der Folge dessen Aufsicht. Behördliche elektronische Zustelldienste müssen die Aufnahme dieser Tätigkeit dem Bundeskanzler bekannt geben.

Die betreffenden Verfahren werden mangels Relevanz für die behördliche Zustellpraxis hier nicht näher erörtert. Hingewiesen sei nur darauf, dass vom Bundeskanzleramt selbst der Betrieb eines behördlichen Zustelldienstes zumindest für einen „Einführungszeitraum“ in Aussicht genommen ist (**Näheres unter www.zustellung.gv.at**).

2.14.2. Anmeldung beim elektronischen Zustelldienst (§ 32)

Bürger und Unternehmer, die grundsätzlich immer elektronisch zugestellt haben wollen, dokumentieren dies durch Anmeldung bei einem Zustelldienst. Er ist sodann zuständig für die Zustellung sämtlicher behördlicher Dokumente, die unter der Geltung des Zustellgesetzes zuzustellen sind. Deshalb genügt etwa auch in Zukunft die Bekanntgabe von Adressänderungen oder vorübergehender Nicht-Erreichbarkeit bei diesem einen Zustelldienst, der die gesamte elektronische „Zustellsphäre“ seines Kunden zu betreuen hat.

Bei der Anmeldung sind jene Kundendaten aufzunehmen, die für das sichere Zustellkonzept des Gesetzentwurfes benötigt werden: Die Anmeldung erfolgt mit Hilfe der Bürgerkarte (§ 2 Z 10 E-GovG, § 4 E-GovG), was es dem Zustelldienst ermöglicht, die in Form der Personenbindung auf der Bürgerkarte enthaltene eindeutige Identifikation des Kunden in den Kundendatensatz beim Zustelldienst zu übernehmen, und zwar in Form des für den Bereich „Zustellung“ geltenden bereichsspezifischen Personenkennzeichens bei natürlichen Personen, bzw. in Form der Stammzahl bei allen anderen Betroffenen. Durch den Vergleich dieser eindeutigen

Identifikation anlässlich der Abholung vom Server mit dem bei der Zustellung mitgegebenen Personenkennzeichen ist die Ausfolgung des Dokuments an den richtigen Empfänger garantiert.

Ein weiteres Anliegen im Hinblick auf möglichst qualitätsvolles E-Government ist in der Förderung sicherer, d.h. verschlüsselter Datenverwendung zu sehen. Zustelldienste haben ihren Benützern diese Möglichkeit jedenfalls anzubieten. Wenn der Kunde die notwendigen Angaben in Form eines zur inhaltlichen Verschlüsselung geeigneten Schlüsselpaars macht, wird das zuzustellende Dokument bereits von der Behörde verschlüsselt an den Zustelldienst übergeben, sodass der Inhalt solcher Dokumente tatsächlich nur der Behörde und dem Empfänger bekannt werden kann.

2.14.3. Ermittlung des zuständigen elektronischen Zustelldienstes (§ 33)

Bei einem Konzept der elektronischen Zustellung, das von der Existenz mehrerer Zustelldienste ausgeht, muss der erste Schritt der Zustellung das Aufsuchen des „richtigen“ Zustelldienstes sein. Nur wenn eine Anmeldung gefunden wird, wird die elektronische Zustellschiene beschriftet werden können. Die Aufgabe des Aufsuchens des Zustelldienstes wird mit Hilfe jenes Zustelldienstes erfüllt, der Zuschlagsempfänger der Ausschreibung ist, in der die sog. „Verteilerleistung“ eigens als Leistung enthalten ist. Im Übrigen werden die Übergabe des zuzustellenden Dokuments von der Behörde an den Zustelldienst und die Generierung der hiebei notwendigen Zusatzinformationen im E-Government-Konzept der elektronischen Zustellung durch ein eigenes Programm-Modul unterstützt, durch das die notwendigen Einzelschritte nach Aufruf des Befehls „zustellen“ automationsunterstützt vorgenommen werden.

2.14.4. Elektronische Zustellung mit Zustellnachweis (§ 34)

Es kann mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit angenommen werden, dass die (postalische) Verständigung an die Abgabestelle spätestens eine Woche nach der elektronischen Absendung der ersten Verständigung beim Empfänger eintrifft. Das Abstellen auf diesen Zeitpunkt (in Abs. 4; in Abs. 2 Z 3 als „Ende der Abholfrist“ bezeichnet) empfiehlt sich auch deshalb, weil er exakt dokumentierbar ist und weil außerdem durch die postalische Zusendung der Verständigung der Betroffene davon, dass ein zuzustellendes Dokument zur Abholung bereitliegt, mit demselben Ausmaß an Sicherheit Kenntnis erlangt hat wie bei der traditionellen postalischen Zustellung an eine Abgabestelle.

Um die Folgen des Risikos zu minimieren, dass der Empfänger an der dem Zustelldienst für die Verständigung genannten elektronischen Adresse wegen technischer Schwierigkeiten nicht erreichbar ist oder dass der Empfänger seinen elektronischen „Briefkasten“ nicht rechtzeitig einsieht, wird die elektronische Verständigung einmal wiederholt und sodann eine „postalische“ Verständigung angeschlossen. Durch diese Verständigung an seine

Abgabestelle wird der Empfänger in gleicher Weise wie bei der postalischen Zustellung in die Lage versetzt, das zuzustellende Dokument abzuholen.

Technische Schwierigkeiten bei der Entgegennahme der elektronischen Verständigung spielen infolge der postalischen Verständigung keine Rolle: Da der technische Pfad der elektronischen Verständigung (z.B. e-mail, SMS, Telefon, Voice-mail, FAX etc.) keineswegs ident sein muss mit dem technischen Kommunikationsweg, in dem das zuzustellende Dokument vom Server abgeholt wird, besteht kein Grund, die elektronische Zustellung an diesem Punkt abubrechen und den ganzen Zustellvorgang von Neuem postalisch zu beginnen. Zu technischen Schwierigkeiten bei der Abholung s. sogleich unten Pkt. 2.14.5.

Um die Akzeptanz eines neuen Zustellverfahrens jedoch zu erleichtern, soll demjenigen, der sich gegenüber einem elektronischen Zustelldienst zur Entgegennahme elektronischer Zustellungen bereit erklärt hat, die Möglichkeit gegeben werden, die elektronische Zustellung durch Erklärung über die Unerreichbarkeit zeitweise auszuschließen. Für das sichere Funktionieren des vorgeschlagenen Systems ist diese zusätzliche Vorkehrung nicht notwendig, doch soll sie das Vertrauen in die faire Abwicklung elektronischer Zustellungen zusätzlich erhöhen.

Auch beim vorliegenden Konzept der elektronischen Zustellung ist vorgesehen, dass im Falle der länger dauernden Abwesenheit von der Abgabestelle, so wie bei der postalischen Zustellung, keine Zustellung bewirkt werden kann. Da im Rahmen der elektronischen Zustellung der „postalischen“ Verständigung an der Abgabestelle bei Nichtabholung zentrale Bedeutung zukommt, macht es Sinn, eine längere Abwesenheit von der Abgabestelle im vorliegenden Zusammenhang zu relevieren: Während die technische Unerreichbarkeit durch die postalische Verständigung von der Hinterlegung des zuzustellenden Dokuments neutralisiert wird, verhindert die längere Abwesenheit von der Abgabestelle, dass diese Maßnahme greift; für diesen Fall war daher besondere Vorsorge zu treffen. Die Regelung entspricht weitgehend der parallelen Regelung des § 17 Abs 3 für die Zustellung an eine Abgabestelle (in Übereinstimmung mit der allgemeinen Regel in § 4 Abs. 3, oben Pkt. 2.5.).

Die Möglichkeit einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 71 AVG, §§ 146 ff ZPO und entsprechenden verfahrensrechtlichen Vorschriften gegen die unverschuldete und unvorhersehbare Versäumnis der ab dem Zeitpunkt der Zustellung laufenden Rechtmittelfrist besteht im vorliegenden Fall ebenso wie bei der herkömmlichen Form der Zustellung.

2.14.5. Abholung und elektronische Zustellung mit Zustellnachweis (§ 35)

Die Verhinderung unbefugten Zugriffs im Rahmen der Abholung wird dadurch bewirkt, dass der Abholende sich mit der Bürgerkarte elektronisch ausweisen muss.

Um technische Probleme der Übertragung und der Lesbarkeit möglichst gering zu halten, hat der Zustelldienst die Pflicht, zum einen eine Hotline zur Pannenbekämpfung zu unterhalten (vgl. § 28), und zum anderen die Herstellung und Übermittlung alternativer Ausfertigungen (Kopien) des zuzustellenden Schriftstücks als Dienst bereitzustellen. Auf diese Weise sollte es dem Empfänger jedenfalls möglich sein, rechtzeitig Kenntnis vom Inhalt des zuzustellenden Dokuments zu erhalten. Im Extremfall – etwa länger dauernder Ausfall des Kommunikationssystems des Zustelldienstes – wäre ein Zurückgreifen auf die Möglichkeit der Wiedereinsetzung denkbar.

Eine automatisiert ausgelöste Signatur zum Nachweis der Zustellung wird vor allem für Unternehmen und sonstige Empfänger von Interesse sein, die üblicherweise unter einem großen Mengen von Zustellstücken in Empfang nehmen. Hier wäre die händische Eingabe einer elektronischen Signatur bei jedem einzelnen übernommenen Stück ein unpraktikabler Aufwand. Eine ohne manuelles Eingeben eines Signaturcodes ausgelöste elektronische Signatur müsste als Sicherheitselement die Aktivierung mit Hilfe einer Karte oder eines Host-Sicherheits-Moduls enthalten.

Beim elektronischen Nachweis einer erfolgten Zustellung liegt der Unterschied zur sonstigen elektronischen Zustellung nur mehr darin, dass die Behörde, deren Schriftstück zuzustellen war, vom Zustelldienst ausdrücklich davon in Kenntnis gesetzt wird, dass der Empfänger den Abholvorgang nachweisbar eingeleitet hat. Es liegt in der Logik des angewandten Kommunikationsmediums, dass ein Zugriff auf das bereitgehaltene Dokument angesichts des Erfordernisses der eindeutigen Identifikation und Authentifikation immer nur mit der „Unterschrift“ (elektronischen Signatur) des Empfängers möglich ist. Das Vorliegen dieser Unterschrift wird für einen konkreten Abholvorgang vom Zustelldienst dokumentiert und in der Folge, wenn nötig, als Zustellnachweis weiterverwendet. Im Übrigen bewirken die eingesetzten technischen Verfahren bei der im Abschnitt III geregelten elektronischen Zustellung, dass ein dem Rückschein RSb vergleichbarer Nachweis keinen Sinn machen würde – bei elektronischer Zustellung mit Einsatz der Bürgerkarten-Funktion hat der Zustellnachweis immer die Qualität eines RSA-Rückscheins.

2.14.6. elektronische Zustellung ohne Zustellnachweis (§ 36)

Vor allem in Zustellverfahren mit relativ geschlossenem Benutzerkreis erscheint es gerechtfertigt, eine Variante der elektronischen Zustellung mit geringerem Verständigungsaufwand vorzusehen, indem nämlich von der „postalischen“ Verständigung, die naturgemäß ein kostenintensiver Faktor ist, abgesehen werden darf.

Um in der traditionellen Begrifflichkeit zu bleiben und insbesondere - für die Zustellverfügung – auch Kompatibilität mit der postalischen Zustellung zu wahren, wird diese Form

der „erleichterten“ Zustellungsvoraussetzungen als „elektronische Zustellung ohne Zustellnachweis“ bezeichnet.

2.15. Übergangsbestimmungen (§ 40 Abs. 5)

Zur weiteren Zulässigkeit bisheriger Verfahren der elektronischen Zustellung (also Zustellungen nach den aufgehobenen §§ 1 Abs. 2, 17a und 26a) bis 31. Dezember 2007 s. bereits oben Pkt. 2.2. Vgl. auch Pkt. 1.4.2.2.

24. Februar 2005
Für den Bundeskanzler:
Wolf OKRESEK

Elektronisch gefertigt