

09.10.00**Empfehlungen
der Ausschüsse****R - In**zu **Punkt ...** der 755. Sitzung des Bundesrates am 20. Oktober 2000

Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsverkehrsverkehr

Der **federführende Rechtsausschuss (R)** und
der **Ausschuss für Innere Angelegenheiten (In)**

empfehlen dem Bundesrat,

zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt
Stellung zu nehmen:**R 1. Zum Gesetzentwurf insgesamt**

Der Bundesrat spricht sich gegen die Einführung der Textform als neuen Formtypus des Privatrechts aus und hält es für erforderlich, den Gesetzentwurf im weiteren Gesetzgebungsverfahren entsprechend zu überarbeiten.

Begründung:

Der Gesetzentwurf will durch die Einführung der Textform als neuen Formtypus in einer Reihe von Fällen als Erleichterung gegenüber der Schriftform die Unterschrift entbehrlich machen. Das Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift stehe in bestimmten Fällen einem modernen und rationellen Geschäftsverkehr entgegen. Die Textform soll die Schriftform nach der Konzeption des Gesetzentwurfs bei Erklärungen ablösen, denen keine erhebliche Beweiswirkung zukommt oder deren Rechtsfolgen leicht wieder rückgängig gemacht werden können. In Betracht kämen Massenvorgänge oder vereinzelt Fälle, bei denen es nur um die körperliche Darstellung gehe (so die Begründung des Gesetzentwurfs S. 20). Das im Entwurf vorgesehene Modell

Ausgeliefert am 10. OKT. 2000

(noch Ziffer 1)

der Textform ermöglicht es, dass individuelle schriftliche Erklärungen ohne Unterschrift abgegeben werden. Das wird zu vermeidbaren Zweifeln an der Authentizität und an der Endgültigkeit der Erklärungen führen.

Damit verkennt der Gesetzentwurf insoweit die Bedeutung der Formvorschriften. Das Privatrecht wird beherrscht vom Grundsatz der Formfreiheit. Einschränkungen sind nur gerechtfertigt zum Schutz des Erklärenden oder zur Klarstellung, mit welchem Inhalt ein Geschäft zu Stande gekommen ist. In diese Systematik passt die Textform gerade nicht. Denn sie kann keine der klassischen Formfunktionen (Warn-, Beweis-, Identitätsfunktion) erfüllen. Sie ist weder geeignet, den Erklärenden vor der Abgabe übereilter Willenserklärungen zu warnen, noch kann sie die Beweisführung erleichtern. Entsprechende Erklärungen sind zahlreichen Manipulationsmöglichkeiten ausgesetzt. Der Zugang ist ebenso wie die Urhebererschaft nicht hinreichend klar nachzuweisen.

Für die vorgesehene Textform besteht kein Bedürfnis. Eine sachgerechte Lösung für ein Modernisierungsbedürfnis kann darin bestehen, dass das Regelungsmodell des § 8 des Gesetzes zur Regelung der Miethöhe und des § 4 Abs. 1 Satz 3 des Verbraucherkreditgesetzes verallgemeinert und für elektronisch erstellte oder übermittelte Erklärungen in geeigneten Fällen auf die eigenhändige Unterschrift verzichtet wird.

Darüber hinaus sollte geprüft werden, ob Schriftformerfordernisse für bestimmte Bereiche verzichtbar sind. Jedenfalls sollte vermieden werden, durch Überführung in eine mit der Bezeichnung "Textform" versehene qualifizierte Formlosigkeit das Recht künstlich zu komplizieren und die Beteiligten und die Gerichte mit zahlreichen sich daraus ergebenden Problemen allein zu lassen.

Für den Fall, dass im weiteren Gesetzgebungsverfahren dem Hauptanliegen des Bundesrates, auf die Textform zu verzichten, nicht Rechnung getragen werden sollte, sind folgende Änderungen des Gesetzentwurfs erforderlich:^{*)}

Begründung (nur für das Plenum):

Die vorgeschlagene Textform ist abzulehnen. Sollte diese Auffassung sich im weiteren Gesetzgebungsverfahren nicht durchsetzen, so kommt die Textform anstelle der Schriftform jedoch allenfalls dort in Betracht, wo die Beweisfunktion einer Formvorschrift klar hinter deren Dokumentationszweck zurücktritt. Bei Formvorschriften, die nicht nur den Inhalt einer Erklärung dokumentieren, sondern den Beweis über die Identität des Erklärenden sichern sollen, muss jedenfalls von der Einführung der Textform Abstand genommen

^{*)} gilt für die Ziffern 2 bis 9 und setzt die Annahme zumindest einer dieser Ziffern voraus. Ziffern 2 bis 9 stehen neben der Ziffer 1 als eigenständige Anliegen.

(noch vor Ziffer 2)

werden, soweit es nicht um Massengeschäfte geht. Weiterhin scheidet der Einsatz der Textform von vornherein aus, wenn einem Schriftformerfordernis zumindest auch Warnfunktion zukommt. Diese kann die Textform nicht erfüllen.

- R 2. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 410 Abs. 2, § 416 Abs. 2 Satz 2, § 541b Abs. 2 Satz 1, §§ 552a und 651g Abs. 2 Satz 3 BGB)

Artikel 1 Nr. 6 ist zu streichen.

Begründung:

In den angegebenen Bestimmungen ist die Schriftform nicht verzichtbar:

Die Anzeige des bisherigen Gläubigers über die Abtretung nach § 410 Abs. 2 BGB bewirkt, dass der Schuldner auch ohne Aushändigung einer über die Abtretung ausgestellten Urkunde an den neuen Gläubiger leisten muss. Zur Gewissheit des Schuldners über den wahren Gläubiger ist die schriftliche Anzeige weiterhin erforderlich.

Ähnliche Bedeutung hat die Mitteilung des Veräußerers hinsichtlich der Übernahme einer durch eine Hypothek gesicherten Schuld nach § 416 Abs. 2 Satz 2 BGB; auch hier bedarf es zur Sicherheit des Gläubigers weiterhin der schriftlichen Mitteilung.

Die Mitteilung des Vermieters nach § 541b Abs. 2 Satz 2 BGB setzt für den Mieter die Frist für sein Kündigungsrecht in Lauf. Wegen dieser einschneidenden Folgen muss der Mieter sicher sein können, dass die Mitteilung tatsächlich vom Vermieter stammt. Die Anzeige des Mieters nach § 552a Satz 2 BGB über seine Aufrechnungs- bzw. Zurückbehaltungsabsicht sollte als typische Individualerklärung weiterhin der Schriftform unterliegen.

Durch die zurückweisende Erklärung des Reiseveranstalters nach § 651g Abs. 2 Satz 3 BGB endet die Verjährungshemmung, sofern der Reisende vor Ablauf der Verjährung bestimmte Ansprüche geltend gemacht hat. Wegen dieser Rechtsfolge muss der Reisende sicher sein können, eine Erklärung des Reiseveranstalters erhalten zu haben. Es handelt sich auch nicht um typische Massenerklärungen.

R 3. Zu Artikel 3 (Änderung des Bundeskleingartengesetzes)

Artikel 3 ist zu streichen.

Begründung:

Die nach den angegebenen Vorschriften von und gegenüber dem Pächter abzugebenden Erklärungen haben einzelfallbezogenen Charakter. Soweit hinsichtlich der Erklärungen der Vertragsparteien zur Pachthöhe nach § 5 Abs. 3 BKleingG ein Bedürfnis zur Erleichterung der Schriftform bestehen sollte, reicht es aus, eine - im Übrigen für die Parteien auch verständlichere - Formulierung entsprechend § 8 MHG zu wählen. Insbesondere bei den Erklärungen nach §§ 8 und 9 BKleingG, die eine Kündigung gegenüber dem Pächter zur Folge haben können, ist für diesen die durch die Schriftform gewährleistete Sicherheit unverzichtbar. Die Erklärung des überlebenden Ehegatten nach § 12 Abs. 2 Satz 2 BKleingG erfordert wegen des vertragsbeendenden Charakters weiterhin die Schriftform. Ein Bedürfnis für den Übergang zur "Textform" ist nicht ersichtlich.

R 4. Zu Artikel 4 (Änderung des Gesetzes zur Änderung des Bundeskleingartengesetzes)

Artikel 4 ist zu streichen.

Begründung:

Es handelt sich um die Korrespondenzregelung zu § 5 Abs. 3 BKleingG. Wenn ein Bedürfnis für eine Erleichterung der Schriftform bestehen sollte, reicht es aus, eine Formulierung entsprechend § 8 MHG zu wählen.

R 5. Zu Artikel 15 (Änderung der Nutzungsentgeltverordnung)

Artikel 15 ist zu streichen.

Begründung:

Die nach § 6 NutzensentgeltV vom Überlassenden schriftlich zu erklärende und zu erläuternde Nutzungsentgelterhöhung hat die Wirkung, dass das erhöhte Nutzungsentgelt an die Stelle des bisher entrichteten Entgeltes tritt. Wegen dieser Wirkung ist für den Nutzer die Authentizität der Erklärung von besonderer Bedeutung.

R 6. Zu Artikel 27 Nr. 1 (§ 109 Abs. 3 AktG)

In Artikel 27 ist Nummer 1 zu streichen.

Begründung:

Gemäß § 109 Abs. 3 AktG kann die Satzung einer Aktiengesellschaft zulassen, dass an den Sitzungen des Aufsichtsrats und seiner Ausschüsse Personen, die dem Aufsichtsrat nicht angehören, an Stelle von verhinderten Aufsichtsratsmitgliedern teilnehmen können, wenn diese sie hierzu schriftlich ermächtigt haben. Die Schriftform der Vollmacht dient der Beweissicherung in Bezug auf die Identität des Vollmachtgebers. § 109 Abs. 3 AktG eignet sich demnach nicht für eine Umstellung auf die Textform, weil sie in Ermangelung einer notwendigen Unterschrift keinen Beweis über die Person des Ausstellers der Vollmacht sichern kann.

R 7. Zu Artikel 28 Nr. 1 (§ 47 Abs. 3 GmbHG)

In Artikel 28 ist Nummer 1 zu streichen.

Begründung:

Die von den Gesellschaftern einer GmbH in den Angelegenheiten der Gesellschaft zu treffenden Bestimmungen erfolgen durch Beschlussfassung nach der Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Vollmachten bedürfen zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Form (§ 47 Abs. 3 GmbHG). Das Schriftformerfordernis dient hier der Beweissicherung, und zwar nicht in erster Linie hinsichtlich des Inhalts der Vollmacht, sondern wesentlich auch in Bezug auf die Identität des Vollmachtgebers mit dem betreffenden Gesellschafter. § 47 Abs. 3 GmbHG erscheint deshalb für eine Umstellung auf die Textform ungeeignet, weil sie in Ermangelung einer notwendigen Unterschrift keinen Beweis über die Person des Ausstellers der Vollmacht sichern kann. Im Übrigen sieht der Entwurf auch für die korrespondierenden Vorschriften im Aktien- und Genossenschaftsrecht (§ 134 Abs. 3 Satz 2 AktG, § 43 Abs. 5 Satz 2 GenG) eine Einführung der Textform nicht vor. Auch der Entwurf des Namensaktiengesetzes hält grundsätzlich an der Schriftform in § 134 Abs. 3 Satz 2 AktG fest.

R 8. Zu Artikel 31 (Änderung des Gesetzes über den Versicherungsvertrag)

Artikel 31 ist zu streichen.

Begründung:

Soweit eine Erleichterung der Schriftform für vertretbar gehalten wird, kommt

(noch Ziffer 8)

eine Formulierung entsprechend § 8 MHG in Betracht. Für den Versicherungsnehmer muss insbesondere die für ihn in § 5 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 VVG angeordnete "Textform" verwirrend erscheinen, deren Inhalt, Bedeutung und Aussehen er dem Gesetz nicht entnehmen kann, während für die nach § 5 Abs. 2 Satz 2 VVG erforderliche Mitteilung des Versicherers weiterhin die dem Versicherungsnehmer bekannte Schriftform gilt. Bedenklich erscheint der vorgesehene Verzicht auf die Schriftform in § 8 Abs. 4 Satz 1 VVG, da die Widerrufserklärung zur Beendigung des Versicherungsverhältnisses (mit Ausnahme der Lebensversicherung) führt. Wegen dieser Bedeutung für den Versicherungsnehmer ist die Schriftform für seine Widerrufserklärung weiterhin erforderlich.

R 9. Zu Artikel 33 (Änderung des Pflichtversicherungsgesetzes)

Artikel 33 ist zu streichen.

Begründung:

Von dem geschädigten Dritten ist auch zur Sicherheit des Versicherers die schriftliche Schadensanzeige zu fordern. Die Schriftform führt nicht zu Verzögerungen, weil bereits die Absendung der Anzeige fristwährend wirkt.

R 10. Zu Artikel 1 Nr. 2 Buchstabe a (§ 126 Abs. 3 BGB)

In Artikel 1 Nr. 2 ist § 126 Abs. 3 wie folgt zu fassen:

"(3) Die schriftliche Form wird durch die elektronische Form ersetzt, wenn dies vereinbart ist und sich nicht aus dem Gesetz etwas anderes ergibt."

Begründung:

Anpassung an § 126 Abs. 3 BGB in der geltenden Fassung, im Übrigen sprachliche Modernisierung. Im Allgemeinen Teil der Begründung (S. 21) wird ausgeführt, die elektronische Form könne die Schriftform nur dann ersetzen, wenn die Beteiligten dies wollen. Der Referentenentwurf (Stand: 5. Juni 2000, S. 22) hatte hier noch deutlicher formuliert, dass die elektronische Form die Schriftform nur dann ersetzen kann, wenn die Beteiligten ausdrücklich oder durch schlüssiges Handeln die Anwendung der elektronischen Form billigen. Dem Entwurfswortlaut ist diese Rechtslage nicht eindeutig zu entnehmen. Der Antrag dient damit der Klarstellung des Gewollten. Hierdurch wird der vor allem, aber nicht nur bei einseitigen empfangsbedürftigen Willenserklärungen bestehenden Gefahr begegnet, dass die elektronische Form einem Teilnehmer am Rechtsverkehr gegen seinen Willen aufgedrängt werden könnte. Beim Aufdrängen elektronischer Erklärungen handelt es sich auch nicht um ein

(noch Ziffer 10)

Problem des Zugangs. Vielmehr kommt der Zugang einer elektronischen Erklärung erst dann in Betracht, wenn diese Form zwischen den Parteien vereinbart wurde.

R 11. Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 126 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob es angezeigt ist, für die elektronische Form eine gesetzliche Regelung über den Zugang zu schaffen.

Begründung:

Ohne eine gesetzliche Regelung über den Zugang von Erklärungen, die in elektronischer Form abgegeben werden, wäre die Rechtslage unklar. Die Annahme im Allgemeinen Teil der Begründung (Abschnitt A I 2), für Privatpersonen sei ein elektronischer Briefkasten nur dann als Empfangsvorrichtung anzusehen, wenn der Inhaber mit seiner E-Mail-Adresse im Rechtsverkehr aufgetreten sei, erscheint nicht hinreichend untermauert.

Im Übrigen besteht das Problem, ob Privatpersonen verpflichtet sein sollen, ihren elektronischen Briefkasten täglich zu überprüfen. Es spricht viel dafür, dass Private und Kaufleute unterschiedlich zu behandeln sind und dass die Regeln, die für den herkömmlichen Briefkasten angewendet werden, nicht unverändert übernommen werden können. Durch eine klare Entscheidung des Gesetzgebers könnte eine lange Phase der Unsicherheit vermieden werden.

R 12. Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 126 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob es angezeigt ist, den Empfänger einer in elektronischer Form abgegebenen Erklärung zu verpflichten, den Empfang der Erklärung unverzüglich auf demselben Weg zu bestätigen.

Begründung:

Die Flüchtigkeit der Vorgänge beim elektronischen Rechtsverkehr und die mangelnde Durchschaubarkeit der technischen Vorgänge könnte es als erheblichen Vorteil erscheinen lassen, wenn der Empfänger einer in elektronischer Form abgegebenen Erklärung den Empfang der Erklärung auf dem gleichen Wege bestätigte. Der technische Aufwand wäre gering, der Nutzen für die Beteiligten dürfte aber erheblich sein. Damit könnte der hinter

(noch Ziffer 12)

§ 305b Abs. 2 Satz 2 BGB-E in der Fassung des vom Bundesministerium der Justiz vorgelegten Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes (Stand: 4. August 2000) stehende Gedanken verallgemeinert werden.

R 13. Zu Artikel 1 Nr. 3 (§ 126a Abs. 1 BGB)

In Artikel 1 Nr. 3 sind in § 126a Abs. 1 die Wörter "nach dem Signaturgesetz" durch die Wörter "nach § 2 Abs. 3 des Signaturgesetzes" zu ersetzen.

Begründung:

Klarstellung des Gewollten.

R 14. Zu Artikel 1 Nr. 3 (§ 126a BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, in welcher Weise hinsichtlich der elektronischen Form dem Umstand Rechnung getragen werden kann, dass elektronische Signaturen nur für wenige Jahre hinreichend sicher sind.

Begründung:

Wenn, wie es häufig der Fall sein wird, elektronisch signierte Erklärungen über einen längeren Zeitraum von Bedeutung sind, kann derjenige, der aus einem solchen Dokument einen rechtlichen Vorteil zieht, seiner Rechtsposition nur dann genügend lange sicher sein, wenn er erreichen kann, dass das Dokument während der Zeit, in der die Signatur noch sicher ist, erneut signiert wird. Das könnte aber oft daran scheitern, dass der Erklärende nicht mehr bereit ist, seine Signatur zu erneuern. Es muss geklärt werden, wie dieses Problem, das in § 6 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs eines Signaturgesetzes seinen Niederschlag gefunden hat, zivilrechtlich bewältigt werden kann. Dabei ist eine schnell greifende und effektive Lösung notwendig. Eine Lösung könnte darin bestehen, dass solche Dokumente nicht von dem Erklärenden selbst, sondern von einer Zertifizierungsstelle mit einer zweiten elektronischen Signatur versehen werden.

R 15. Zu Artikel 1 Nr. 4 (§ 127 Abs. 2 Satz 1 BGB)

In Artikel 1 Nr. 4 sind in § 127 Abs. 2 Satz 1 nach dem Wort "telekommunikative" ein Komma und die Wörter "nicht aber fernmündliche" einzufügen.

Begründung:

Nach § 127 Abs. 2 Satz 1 BGB-E genügt für die Einhaltung der vereinbarten Schriftform grundsätzlich die telekommunikative Übermittlung. Nach § 3 Nr. 16 TKG ist "Telekommunikation" der technische Vorgang des Aussendens, Übermittels und Empfangens von Nachrichten jeglicher Art in der Form von Zeichen, Sprache, Bildern oder Tönen mittels Telekommunikationsanlagen. Aus der Begründung, die im zweiten Absatz auf Seite 39 auf § 127 Abs. 1 Satz 2 BGB verweist, ergibt sich, dass alle Arten der Telekommunikation in Betracht kommen sollen, soweit die Übermittlung nicht in der Form der Sprache erfolgt. Da sich die Formerleichterung des § 127 BGB-E allein auf das Unterschriftserfordernis bezieht, reiche eine mündliche Übermittlung einer Erklärung in keinem Fall für die Fristwahrung aus. Mit dieser Begründung legt der Entwurfsverfasser Absatz 2 nach Sinn und Zweck aus. Im Interesse einer einheitlichen Gesetzesauslegung ist es aber geboten, den Gesetzestext möglichst klar zu fassen.

R 16. Zu Artikel 1 Nr. 8a - neu - (§ 761 Satz 2 BGB)

In Artikel 1 ist nach Nummer 8 folgende Nummer 8a einzufügen:

'8a. Dem § 761 wird folgender Satz angefügt:

"Die Erteilung des Versprechens in elektronischer Form ist ausgeschlossen. " '

Begründung:

Gemäß § 761 BGB ist zur Gültigkeit eines Vertrags, durch den eine Leibrente versprochen wird, soweit nicht eine andere Form vorgeschrieben ist, die schriftliche Erteilung des Versprechens erforderlich. Dieses Formerfordernis bezweckt, den Erklärenden wegen der großen Tragweite des Rechtsgeschäfts zu warnen und vor einer übereilten Erklärung zu schützen (vgl. Referentenentwurf, Stand: 5. Juni 2000, S. 43).

Zutreffend geht der Gesetzentwurf (S. 43) davon aus, dass die Schriftform wegen ihrer langen Tradition und Verankerung im Bewusstsein der Menschen derzeit noch einen besseren Schutz vor Übereilung bietet. Bis sich die elektronische Form im Rechtsverkehr in gleicher Weise etabliert hat, kann die elektronische Form die der Schriftform zukommende Warnfunktion nicht ausreichend erfüllen. Es ist deshalb geboten, die elektronische Form im Rahmen des § 761 BGB für das Versprechen einer Leibrente auszuschließen,

(noch Ziffer 16)

wie dies im Referentenentwurf vorgesehen war. Andernfalls wäre die Wahrung des Formzwecks des § 761 BGB nicht gewährleistet.

R 17. Zu Artikel 2 Nr. 2 (§ 130a Abs. 1 ZPO)

In Artikel 2 Nr. 2 ist § 130a Abs. 1 wie folgt zu ändern:

bei
Annahme
entfällt
Ziffer 18

- a) In Satz 1 sind die Wörter "als elektronisches Dokument" durch die Wörter "eines Dokuments in elektronischer Form (§ 126a des Bürgerlichen Gesetzbuches)" zu ersetzen.
- b) Satz 2 ist zu streichen.

Begründung:

Soweit die Verfahrensordnungen die Schriftform vorsehen, sollte diese nur durch Dokumente in elektronischer Form ersetzt werden können, d. h. nur durch solche Dokumente, die mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen sind. Es genügt nicht, eine solche Signatur lediglich im Rahmen einer Soll-Vorschrift vorzusehen, wie dies für die Unterschrift vertretbar erscheint.

In der Begründung des Entwurfs (Seite 16) wird zutreffend darauf hingewiesen, dass "elektronische Nachrichten auf ihrem Transport durch offene Netze für den Adressaten unverkennbar verfälscht oder verändert werden können". Nur durch eine qualifizierte elektronische Signatur lässt sich bei einem späteren Streit darüber, ob es zu einer solchen Veränderung gekommen ist, eine zuverlässige Klärung herbeiführen. Allein durch die qualifizierte elektronische Signatur wird die Identität des elektronischen Dokuments sichergestellt; sie ist deshalb unverzichtbar.

Jedenfalls soweit es um elektronische Dokumente von dritten Personen, wie etwa Zeugen und Sachverständigen geht, ist die qualifizierte elektronische Signatur auch zur Sicherung der Authentizität erforderlich. Nur wenn eine schriftliche Zeugenaussage (§ 377 Abs. 3 ZPO) oder ein schriftliches Sachverständigengutachten (§ 411 ZPO) in einem Dokument mit qualifizierter elektronischer Signatur enthalten ist, kann hinreichend zuverlässig angenommen werden, dass die Erklärung tatsächlich von der angegebenen Person stammt. Nur dann sind bei einer falschen Aussage oder Gutachtenerstattung auch strafrechtliche Konsequenzen möglich.

Es stellt auch keine Beeinträchtigung des elektronischen Rechtsverkehrs dar, wenn das Erfordernis der qualifizierten elektronischen Signatur zwingend vorgesehen wird. Die Mehrzahl der Personen, die in der Lage ist, Erklärungen in elektronischer Form bei Gericht einzureichen, wird in absehbarer Zeit auch über die Möglichkeit der qualifizierten elektronischen Signatur verfügen. Die Gerichte müssen schon im Hinblick auf § 174 Abs. 3 ZPO in der Fassung des Entwurfs eines Zustellungsreformgesetzes hierzu in der Lage sein.

In 18. Zu Artikel 2 Nr. 2 (§ 130a Abs. 1 Satz 2 ZPO)

entfällt bei
Annahme
von Ziffer
17

In Artikel 2 Nr. 2 ist § 130a Abs. 1 Satz 2 wie folgt zu fassen:

"Die verantwortende Person hat das Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz zu versehen."

Begründung:

Entgegen der auch im Gesetzentwurf der Bundesregierung als bloße Ordnungsvorschrift konzipierten Fassung des § 130a Abs.1 Satz 2 ZPO ist es angezeigt, dass jedenfalls bestimmende Schriftsätze, die als elektronische Dokumente übermittelt werden, generell mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen werden. Nach dem Wortlaut der Regelung und der Begründung zu Artikel 2 Nr. 2 § 130a Abs.1 (Seiten 46/47) erfasst die Vorschrift neben vorbereitenden Schriftsätzen, schriftlichen Auskünften, Aussagen und sonstigen Erklärungen auch bestimmende Schriftsätze der Beteiligten. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist zumindest für bestimmende Schriftsätze die Verwendung einer qualifizierten elektronischen Signatur geboten.

Von den Verwaltungsgerichten ist in einer Vielzahl von Verfahren zügig und ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden (z.B. vorläufiger Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 oder § 123 VwGO; Entscheidung über die Zulassung der Berufung oder der Beschwerde). Unter anderem in diesen Fällen ist es nicht hinnehmbar, dass sich als Folge der fehlenden qualifizierten elektronischen Signatur eine verantwortliche Person ggf. erst im weiteren Verlauf des Verfahrens zu dem Schriftsatz bekennt (so aber S. 25 Mitte der Entwurfsbegründung) oder aber, womöglich nachdem eine gerichtliche Entscheidung bereits ergangen ist, von dem Schriftsatz distanziert. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang vor allem auch auf Klagen oder Anträge, die gegen Verwaltungsakte gerichtet sind, die Dritte begünstigen und eine Suspensivwirkung zu Lasten des Dritten auslösen. Zu berücksichtigen ist schließlich, dass einer missbräuchlichen oder unnötigen Inanspruchnahme des Gerichts keine kostenrechtlichen Sanktionen entgegenwirken, weil im Verwaltungsprozess kein Gerichtskostenvorschuss erhoben wird und bei einer späteren Distanzierung von dem Rechtsbehelf keine oder nur vergleichsweise geringe Verfahrensgebühren anfallen.

R 19. Zu Artikel 2 Nr. 2 (§ 130a Abs. 2 nach Satz 2 - neu - ZPO)

In Artikel 2 Nr. 2 ist dem § 130a Abs. 2 folgender Satz anzufügen:

"Die Zulassung der elektronischen Form kann auf einzelne Gerichte oder Verfahren beschränkt werden."

Begründung:

Die Änderung dient der Klarstellung. Nach der Begründung des Entwurfs (Seite 48) soll es möglich sein, den elektronischen Rechtsverkehr zunächst – im Rahmen einer "Experimentierphase" – nur für einzelne Gerichte oder gar Spruchkörper freizugeben. Die Möglichkeit einer solchen räumlichen Beschränkung der Freigabe des elektronischen Rechtsverkehrs kommt jedoch in dem Text des Entwurfs nicht hinreichend klar zum Ausdruck.

R 20. Zu Artikel 2 Nr. 4 (§ 292a ZPO)

Artikel 2 Nr. 4 ist zu streichen.

Begründung:

§ 292a ZPO-E sieht nach der Gesetzesbegründung eine Beweiserleichterung zu Gunsten des Empfängers einer in der elektronischen Form dokumentierten Willenserklärung vor. Zu diesem Zwecke sollen hinsichtlich der Echtheit einer in elektronischer Form vorliegenden Willenserklärung – kraft Gesetzes – die für den Beweis des ersten Anscheins von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze Anwendung finden.

Die Regelung ist nicht sachgerecht und sollte gestrichen werden.

Der Anscheinsbeweis wird von der Rechtsprechung angewendet, wenn sich unter Berücksichtigung aller unstreitigen und festgestellten Merkmale eines Sachverhalts ein für die zu beweisende Tatsache nach der Lebenserfahrung typischer Geschehensablauf ergibt. Dabei gehört die "Feststellung" und Anwendung solcher Erfahrungssätze zum ureigenen Bereich der richterlichen Beweiswürdigung im Sinne von § 286 Abs. 1 ZPO. Schon aus diesem Grunde ist vorliegend eine Regelung durch den Gesetzgeber – der im Übrigen den Anscheinsbeweis als ein allgemeines prozessrechtliches Institut bisher an keiner Stelle in der ZPO anerkannt hat – systemfremd.

§ 292a ZPO-E - beruht auf der Annahme, beim Vorliegen der Voraussetzungen einer Signatur nach dem Signaturgesetz sei nach der Lebenserfahrung regelmäßig von der Echtheit der vorliegenden Willenserklärung auszugehen. Diese Annahme ist nicht gerechtfertigt, da – zumal unter den besonderen Beweisbedingungen des Zivilprozesses – ein entsprechendes Erfahrungswissen noch nicht vorliegt. Ob tatsächlich ein Anschein der Echtheit einer in

(noch Ziffer 20)

elektronischer Form vorliegenden Willenserklärung bei Vorliegen der Voraussetzungen nach dem Signaturgesetz künftig wird angenommen werden können, kann erst im Laufe der Zeit von der Rechtsprechung beantwortet werden. Dies wird naturgemäß erst dann möglich sein, wenn ein ausreichendes Erfahrungswissen mit der elektronischen Signatur vorliegt. Der Gesetzgeber kann und sollte einer solchen Entwicklung jedoch nicht vorgreifen.

R 21. Zu Artikel 2 Nr. 4a - neu - (§ 299 Abs. 1 nach Satz 1 - neu - ZPO)

In Artikel 2 wird nach Nummer 4 folgende Nummer 4a eingefügt:

'4a. Dem § 299 Abs. 1 wird folgender Satz angefügt:

"Von elektronisch beim Gericht eingereichten Dokumenten ist ein Ausdruck zu fertigen und zur Prozessakte zu nehmen. Das Recht auf Akteneinsicht beschränkt sich insoweit auf diese Ausdrücke."

Begründung:

Die Zulassung des elektronischen Rechtsverkehrs wird zumindest im Bereich der streitigen Gerichtsbarkeit auf absehbare Zeit noch nicht den Verzicht auf die Papierakte ermöglichen. Es ist deshalb erforderlich, dass es weiterhin eine vollständige Prozessakte in Papierform geben wird, in die auch Ausdrücke aller elektronisch übermittelten Dokumente aufgenommen werden. Nur dann kann das Recht auf Akteneinsicht auf die Prozessakte beschränkt werden. Andernfalls müsste es auf die bei Gericht vorhandenen Dateien erweitert werden, was schon aus technischen Gründen kaum möglich erscheint.

R 22. Zu Artikel 4a - neu - (§ 3 Abs. 1 FernUSG)

Nach Artikel 4 ist folgender Artikel 4a einzufügen:

'Artikel 4a

Änderung des Fernunterrichtsschutzgesetzes

Dem § 3 Abs. 1 des Fernunterrichtsschutzgesetzes vom 24. August 1976 (BGBl. I S. 2525), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 27. Juni 2000 (BGBl. I S. 897, ber. S. 1139) geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

"Die Willenserklärung in elektronischer Form ist ausgeschlossen."

...

(noch Ziffer 22)

Begründung:

Zutreffend geht der Gesetzentwurf (S. 43) davon aus, dass die Schriftform wegen ihrer langen Tradition und Verankerung im Bewusstsein der Menschen derzeit noch einen besseren Schutz vor Übereilung bietet. Bis sich die elektronische Form im Rechtsverkehr in gleicher Weise etabliert hat, kann die elektronische Form die der Schriftform zukommende Warnfunktion nicht ausreichend erfüllen.

Die auf den Abschluss eines Fernunterrichtsvertrags gerichtete Willenserklärung des Teilnehmers bedarf gemäß § 3 Abs. 1 FernUSG der schriftlichen Form. Auch dieses Formerfordernis will den Verbraucher wegen der besonderen Tragweite des Geschäfts warnen und vor übereilem Abschluss schützen. Aus diesem Grund ist es sachgerecht, hier den Ausschluss der elektronischen Form vorzusehen.

R 23. Zu Artikel 5a - neu - (Änderung der Grundbuchordnung)

Nach Artikel 5 ist folgender Artikel 5a einzufügen:

'Artikel 5a

Änderung der Grundbuchordnung

Dem § 73 Abs. 2 der Grundbuchordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1114), die zuletzt durch Artikel 7 Abs. 5 des Gesetzes vom 27. Juni 2000 (BGBl. I S. 897, ber. S. 1139) geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

"Die Beschwerde kann auch entsprechend den Regelungen der Zivilprozessordnung betreffend die Übermittlung von Anträgen und Erklärungen als elektronisches Dokument eingelegt werden."

Begründung:

Die Beschwerde in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit kann künftig auch in elektronischer Form eingelegt werden (§ 21 Abs. 2 Satz 2 FGG-E). Dementsprechend ist auch die Bestimmung über die Einlegung der Grundbuchbeschwerde in § 73 Abs. 2 GBO zu ergänzen.

R 24. Zu Artikel 5 (Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob es weiterer Rechtsänderungen bedarf, um in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit in gleicher Weise wie in Verfahren nach der Zivilprozessordnung die Übermittlung von Anträgen und Erklärungen der Beteiligten an das Gericht zu ermöglichen.

Begründung:

Anders als für Verfahren nach der Zivilprozessordnung sieht der Entwurf in Artikel 5 lediglich für Verfahren nach dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine Einreichung von Beschwerden in elektronischer Form vor. Entsprechende Änderungen dürften sich indes auch für die die Beschwerde betreffenden Vorschriften der Grundbuchordnung, der Schiffsregisterordnung und des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen erforderlich sein.

Darüber hinaus sollte geprüft werden, ob sich eine gesetzliche Regelung empfiehlt, aus der sich deutlicher als aus der in Artikel 5 vorgeschlagenen Änderung des § 21 Abs. 2 FGG ergibt, dass die Bestimmungen des § 130a Abs. 2, 3 ZPO-E in allen Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend anwendbar sein sollen. Auch in diesen Verfahren besteht die Notwendigkeit, die Zulässigkeit der Übermittlung von elektronischen Dokumenten von dem Aufbau einer ausreichenden technologischen Infrastruktur bei den Gerichten abhängig zu machen.

R 25. Zu Artikel 7 bis 9 (Änderungen des Sozialgerichtsgesetzes, der Verwaltungsgerichtsordnung und der Finanzgerichtsordnung)

bei
Annahme
entfällt
Ziffer 26

Der Bundesrat bittet, den Gesetzentwurf im weiteren Gesetzgebungsverfahren dahin zu ergänzen, dass auch den Beteiligten in sozial-, verwaltungs- und finanzgerichtlichen Verfahren die Möglichkeit eröffnet werden kann, ihre Schriftsätze und Erklärungen als elektronisches Dokument einzureichen.

Begründung:

Die Bundesregierung will mit dem Gesetzentwurf in den Fällen, in denen die Zivilprozessordnung die prozessuale Schriftform vorsieht, die Möglichkeit schaffen, dass die Parteien, aber auch die am Verfahren beteiligten Dritten

(noch Ziffer 25)

(z.B. Zeugen oder Sachverständige) ihre Schriftsätze und Erklärungen als elektronisches Dokument einreichen können (vgl. Entwurfsbegründung Allgemeiner Teil, Seite 23 oben). Von der neuen Vorschrift des § 130a ZPO sind die bestimmenden und die vorbereitenden Schriftsätze der Parteien (Anträge und Erklärungen), darüber hinaus schriftliche Auskünfte, Aussagen, Gutachten und alle sonstigen Erklärungen am Verfahren beteiligter Dritter (z.B. Zeugen, Sachverständige) erfasst, die dem Gerichte heute noch schriftlich zugehen.

Diese Änderungen der ZPO finden im sozial-, verwaltungs- und finanzgerichtlichen Verfahren keine vollumfängliche entsprechende Anwendung, weil die Verweisungsnormen der §§ 202 SGG, 173 Satz 1 VwGO, § 155 FGO nur dann auf die ZPO verweisen, wenn in der fachgerichtlichen Prozessordnung selbst keine Regelungen enthalten sind. Über die Form fristwahrender Schriftsätze sind aber in den Prozessordnungen der öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeiten Regelungen enthalten, ohne dass für eine ergänzende Heranziehung der ZPO Raum bliebe.

Schon im Interesse der Rechtssuchenden dürfte sich die Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr zu einem gemeinsamen Zeitpunkt für alle Gerichtsbarkeiten empfehlen.

In 26. Zu Artikel 8 (Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung)

entfällt bei
Annahme
von Ziffer
25

Der Bundesrat bittet, den Gesetzentwurf im weiteren Gesetzgebungsverfahren dahin zu ergänzen, dass neben § 100 Abs. 2 Satz 2 VwGO auch alle weiteren Formvorschriften der VwGO mit dem Ziel angepasst werden, die Möglichkeit, Schriftsätze und Erklärungen als elektronische Dokumente einzureichen, umfassend zu eröffnen.

Begründung:

Der Gesetzentwurf sieht in Artikel 8 für die Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) nur eine geringfügige Änderung des § 100 Abs. 2 Satz 2 vor und geht im Übrigen davon aus, dass die Änderungen der Zivilprozessordnung über die Verweisungsnorm des § 173 Satz 1 VwGO im Verwaltungsprozess entsprechende Anwendung finden. Diese Verweisung kommt jedoch nur insoweit zum Tragen, als die VwGO nicht selbst (spezielle) Bestimmungen über das Verfahren enthält; Formvorschriften (insb. Schriftformerfordernisse) sind z.B. in § 70 Abs. 1, §§ 81, 134 Abs. 1 VwGO enthalten. Eine Angleichung der für den Zivil- und den Verwaltungsprozess geltenden Formvorschriften, die grundsätzlich - unter Beachtung der oben genannten Punkte - befürwortet wird, würde deshalb die Anpassung weiterer Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung erfordern.

R 27. Zu Artikel 16 Nr. 2a - neu - (§ 15 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG)

Im Artikel 16 ist nach Nummer 2 folgende Nummer 2a anzufügen:

'2a. Dem § 15 Abs. 1 Satz 1 wird folgender Halbsatz angefügt:

"; der Abschluss des Vertrages in elektronischer Form ist ausgeschlossen."

Begründung:

Zutreffend geht der Gesetzentwurf (S. 43) davon aus, dass die Schriftform wegen ihrer langen Tradition und Verankerung im Bewusstsein der Menschen derzeit noch einen besseren Schutz vor Übereilung bietet. Bis sich die elektronische Form im Rechtsverkehr in gleicher Weise etabliert hat, kann die elektronische Form die der Schriftform zukommende Warnfunktion nicht ausreichend erfüllen.

Gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG bedarf der Kreditvermittlungsvertrag der schriftlichen Form, um - neben der Klarstellung des Vertragsinhalts - den Verbraucher wie in § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG wegen der besonderen Bedeutung des Geschäfts zu warnen und ihn vor Übereilung zu schützen. Es ist deshalb geboten, die elektronische Form, wie beim Kreditvertrag (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 2 VerbrKrG-E), auch im Rahmen des § 15 Abs. 1 VerbrKrG für den Abschluss eines Kreditvermittlungsvertrags auszuschließen.