

30.09.16**Empfehlungen
der Ausschüsse**

In - FS - G - U

zu **Punkt ...** der 949. Sitzung des Bundesrates am 14. Oktober 2016

Entwurf eines Gesetzes zum Abbau verzichtbarer Anordnungen der Schriftform im Verwaltungsrecht des Bundes

Der **federführende Ausschuss für Innere Angelegenheiten (In)**,

der **Ausschuss für Familie und Senioren (FS)**,

der **Gesundheitsausschuss (G)** und

der **Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (U)**

empfehlen dem Bundesrat, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

U 1. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 17 EGovG)

In Artikel 1 ist Nummer 3 zu streichen.

Begründung:

Die Vorschrift ist darauf gerichtet, zahlreiche Bewertungen aus einem Bericht der Bundesregierung in einem Zug mit gesetzlicher Verbindlichkeit zu versehen, darunter auch eine Vielzahl umweltrechtlicher Rechtsvorschriften.

Damit würden die verfassungsrechtlich geregelten Verfahren zur Prüfung der einzelnen Gesetz- und Verordnungsregelungen präjudiziert und faktisch konkterkariert. Eine solche "handstreichartige" Vorwegnahme der erforderlichen Normänderungsverfahren, deren rechtliche Verbindlichkeit sehr unklar wäre, ist nicht zuletzt aus verfassungsrechtlichen Gründen abzulehnen.

U 2. Zu Artikel 5 Nummer 1 - neu - (§ 3a Absatz 4 - neu - VwVfG)

Artikel 5 ist wie folgt zu fassen:

'Artikel 5

Änderung des Verwaltungsverfahrensgesetzes (201-6)

Das Verwaltungsverfahrensgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Januar 2003 (BGBl. I S. 102), das zuletzt durch Artikel 20 des Gesetzes vom 18. Juli 2016 (BGBl. I S. 1679) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Dem § 3a wird folgender Absatz angefügt:

"(4) Sofern ein Dokument oder eine Mitteilung elektronisch übermittelt werden kann, ist eine Übermittlung unter Beachtung der Voraussetzungen gemäß § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuches ausreichend."

2. In § 74 Absatz 5 Satz 4 werden nach dem Wort "schriftlich" <...weiter wie Vorlage ...>'.

Begründung:

Das im Gesetzentwurf an zahlreichen Stellen eingeführte Formerfordernis der "elektronischen" Übermittlung soll nach dem Willen der Bundesregierung bewusst nicht definiert werden. Die Begründung auf Seite 68 f. in BR-Drucksache 491/16 lässt vielmehr erkennen, dass ein hohes Maß an Unbestimmtheit erreicht werden soll. Die Regelung soll "technikoffen" auch unbekannte Übermittlungsverfahren einschließen. Die Vorstellungen zur Umsetzung, die die Begründung – rechtlich unverbindlich – äußert, sind zudem widersprüchlich. Zum einen soll der Weg der "einfachen E-Mail" offenbar möglich sein; andererseits "ist zu gewährleisten, dass auf Daten bei der elektronischen Übertragung ... nicht unbefugt zugegriffen werden kann". Dies ist bei E-Mails allenfalls teilweise der Fall, wobei sich die Beteiligten in der Regel darüber keine Gedanken machen.

Dass eine mündliche oder fernmündliche Form "ausgeschlossen" sein soll, ist angesichts der fehlenden rechtsverbindlichen Definition keineswegs zweifels-

frei. Wenn zum Beispiel ein Anrufer das Anfordern eines Planfeststellungsbeschlusses nach § 74 Absatz 5 Satz 4 (neu) VwVfG auf einen Anrufbeantworter in einer Behörde aufspricht, könnte durchaus argumentiert werden, dass die Anforderung "elektronisch" erfolgt ist.

Nach der Begründung soll eine Befugnis von Behörden bestehen, "nach ihrem Ermessen und ohne gesetzliche Verpflichtung zur Nutzung eines bestimmten elektronischen Verfahrens beurteilen zu können, welche Form sie für den jeweiligen Verfahrensschritt für ausreichend oder erforderlich halten". Diese Behauptung widerspricht dem Inhalt der getroffenen Regelungen. Jede Art von "elektronischem" Übermittlungsweg, auf dem eine Behörde erreichbar ist (§ 3a Absatz 1 VwVfG), kann auf Basis der jetzt vorgesehenen Rechtsänderungen von Außenstehenden genutzt werden, um die Schriftform zu ersetzen. Für ein Ermessen der Behörden zur Gestaltung einzelner Verfahren ist kein rechtlicher Anhaltspunkt ersichtlich.

Angesichts dieser zahlreichen Unklarheiten ist es für den Verwaltungsvollzug notwendig, zumindest ein Mindestmaß an konkreten Vorgaben dafür zu schaffen, welche Kommunikationsformen auf jeden Fall ausreichend sind. Hierfür ist die konkrete Beschreibung der Textform, die das BGB in § 126b enthält, geeignet.

G 3. Zu Artikel 47 Nummer 4 Buchstabe a (§ 7b Absatz 3 Satz 2 Nummer 2 AM-HandelsV)

In Artikel 47 Nummer 4 ist Buchstabe a zu streichen.

Begründung:

Die alternative Zulassung der elektronischen Übermittlung von Bestätigungen neben der Schriftform bringt folgende Probleme mit sich: Sie ist nur machbar, wenn vor Ort Zugriff auf das elektronische System möglich ist und entsprechende Sicherungsmaßnahmen bestehen, dass keine unautorisierten Änderungen vorgenommen werden. Dies gilt auch für die Änderungen der Arzneimittelhandelsverordnung in Artikel 47.

Aber auch wenn diese Voraussetzungen gegeben sind, ist die Änderung in Artikel 47 Nummer 4 Buchstabe a aus Gründen der Arzneimittelsicherheit nach den Erfahrungen aus der Überwachungspraxis nicht zu akzeptieren. Sie betrifft die Rücknahme von Arzneimitteln durch den Großhändler, die nach § 4a AM-HandelsV sowohl von anderen Großhändlern also auch von Apotheken möglich ist. Die geltende Regelung sieht vor, dass der Zurückgebende dem Großhändler schriftlich bestätigen muss, dass die Arzneimittel seit der Lieferung ordnungsgemäß gelagert und gehandhabt wurden. Der Umgang mit Retouren ist beim Handel mit Arzneimitteln immer ein sicherheitsrelevanter Faktor, da die Gefahr besteht, dass in der Qualität geminderte oder auch gefälschte Arzneimittel in die legale Lieferkette eingeschleust werden. Daher schreiben auch die europäischen Leitlinien für die Rücknahme die Vorlage detaillierter Unterlagen vor. Schon die aktuellen Regelungen werfen einige Fragen auf; mindes-

tens zwei Gerichtsverfahren sind in Deutschland zwischen Apotheke/Großhandlung und Überwachungsbehörden wegen der Retourenproblematik anhängig, obwohl das Bundesministerium für Gesundheit die Forderungen der Landesbehörden unterstützt. Zum jetzigen Zeitpunkt sind daher Erleichterungen beim Arzneimittelhandel im Hinblick auf die Fälschungsproblematik nicht zu befürworten und würden die Gefahr undurchsichtiger Arzneimitteltransaktionen erhöhen. Es ist bei der Umsetzung des gesamten Gesetzesvorhabens zwar vorgesehen, dass es dem einzelnen Unternehmen überlassen bleibt, ob es seine Arbeitsabläufe umstellt und den elektronischen Weg wählt; in diesem kritischen Fall sollte die Schriftform allerdings festgeschrieben bleiben. Ziel der in den letzten Jahren verschärfte Vorgaben für den Arzneimittelhandel ist es, den Weg der Arzneimittel zum Patienten möglichst transparent zu halten.

U 4. Zu Artikel 55 Nummer 1 Buchstabe b Doppelbuchstabe aa - neu - (§ 10 Absatz 3 Satz 2 BImSchG)

Artikel 55 Nummer 1 Buchstabe b ist wie folgt zu fassen:

'b) Absatz 3 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Satz 2 werden nach den Wörtern "zur Einsicht auszulegen" die Wörter "und können auch auf einer Internetseite der Behörde oder ihres Verwaltungsträgers zugänglich gemacht werden" eingefügt.

bb) In <... weiter wie Vorlage ...>^{*}

Begründung:

Der Vorschlag dient der Ergänzung des im Teil A. der Gesetzesbegründung formulierten Ziels, elektronische Verwaltungsdienstleistungen weiter auszubauen. Bei der Ausführung des Bundesrechts sollen möglichst einfache, nutzerfreundliche und effiziente elektronische Dienste durch die Verwaltung angeboten werden können. Die Veröffentlichung des Antrags und der vom Antragsteller vorgelegten Unterlagen, mit Ausnahme der Unterlagen nach § 10 Absatz 2 Satz 1 BImSchG, sowie der entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen, die der Behörde im Zeitpunkt der Bekanntmachung vorliegen, im Internet ermöglichen eine einfache und kostengünstige Bereitstellung der Unterlagen zur Einsichtnahme. Die Bürgerfreundlichkeit und Transparenz im Genehmigungsverfahren wird durch die Veröffentlichung im Internet gestärkt.

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 10 Absatz 3 Satz 2 BImSchG stellt klar, dass im Rahmen der öffentlichen Bekanntmachung des Vorhabens im Internet auch die Antragsunterlagen im Internet veröffentlicht werden können (vgl. § 27a VwVfG).

^{*}Wird bei Annahme von Ziffer 5 entsprechend angepasst.

U 5. Zu Artikel 55 Nummer 1 Buchstabe b (§ 10 Absatz 3 Satz 4 BImSchG)

In Artikel 55 Nummer 1 Buchstabe b sind die Wörter "Absatz 3 Satz 4 und" und das Wort "jeweils" zu streichen.

Begründung:

Gegen die vorgeschlagene Änderung des § 10 Absatz 3 Satz 4 BImSchG bestehen durchgreifende Bedenken. Gemäß § 10 Absatz 3 Satz 4 BImSchG müssen Einwendungen fristgerecht erhoben werden, anderenfalls ist der Einwender mit seinen Einwendungen gegen das beantragte Vorhaben, die nicht auf privatrechtlichen Titeln beruhen, (für das Genehmigungsverfahren) ausgeschlossen (Präklusion). Vor dem Hintergrund dieser Rechtsfolge ist es erforderlich, dass die Identität des Einwenders oder der Einwenderin zweifelsfrei feststeht. Wird eine Einwendung mit einfacher E-Mail erhoben, ist dies nicht gewährleistet.

Des Weiteren könnte die Eröffnung der Möglichkeit, Einwendungen mit einfacher E-Mail zu erheben, die Zahl nicht sachdienlicher Einwendungen deutlich erhöhen. Internetportale wären in der Lage Mustertexte bereitzustellen, die sich mit wenig Aufwand massenhaft an die Genehmigungsbehörden versenden ließen.

Anzumerken ist ferner, dass § 73 Absatz 4 Satz 1 VwVfG, der die Erhebung von Einwendungen in Planfeststellungsverfahren regelt, nicht geändert werden soll (siehe Artikel 5 des Gesetzentwurfs). Es ist kein Grund dafür ersichtlich, warum sich die Formanforderungen an Einwendungen im Genehmigungsverfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz von denen im Planfeststellungsverfahren unterscheiden sollten.

Die bisherige, der Schriftform gleichstehende Möglichkeit, ein elektronisches Dokument mit qualifizierter Signatur für die Einwendung zu verwenden, wird als ausreichend angesehen.

U 6. Zu Artikel 57 Nummer 2 - neu - (§ 5 der 9. BImSchV)

Artikel 57 ist wie folgt zu fassen:

'Artikel 57

Änderung der Verordnung über das Genehmigungsverfahren (2129-8-9)

Die Verordnung über das Genehmigungsverfahren in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Mai 1992 (BGBl. I S. 1001), die zuletzt durch Artikel 5 der Verordnung vom 28. April 2015 (BGBl. I S. 670) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 2 Absatz 1 Satz 1, § 6 sowie § 18 Absatz 5 Satz 3 werden jeweils <...weiter wie Vorlage>.
2. In § 5 werden nach dem Wort "Unterlagen" die Wörter "sowie die Vorlage der Antragsunterlagen in elektronischer Form" eingefügt.'

Begründung:

Die Genehmigungsbehörde benötigt im Interesse einer effizienten, transparenten und bürgerfreundlichen Verfahrensführung in bestimmten Fällen veröffentlichungsfähige Antragsunterlagen in elektronischer Form. Dies ist zum Beispiel bei Verfahren der Fall, für die eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung besteht. Ferner würde die Erfüllung von Veröffentlichungsverpflichtungen nach dem Umweltinformationsgesetz erleichtert werden. Bisher gibt es für dieses Verlangen jedoch keine Rechtsgrundlage. Diese kann mit der vorgeschlagenen Regelung bundeseinheitlich geschaffen werden. Ohne diese Ergänzung bleibt es weiterhin in das Belieben des Antragstellers gestellt, ob eine Veröffentlichung des Antrages im Rahmen der Auslegung möglich ist oder nicht, je nachdem, ob er elektronische Antragsunterlagen für die Veröffentlichung bereitstellt. Damit kann der Antragsteller Teile der Öffentlichkeit von der Beteiligung ausschließen, die keine Möglichkeit haben, vor Ort schriftliche Unterlagen einzusehen. Diesen bleibt nur die Möglichkeit, die Übersendung einer Ausfertigung der Kurzbeschreibung anzufordern, die nicht alle Informationen enthält, die für potenzielle Einwander wichtig sein können. Es entsteht damit ein Ungleichgewicht zwischen den am Verwaltungsverfahren Beteiligten zu Gunsten der Investoren. Die Regelung kann nicht dadurch ersetzt werden, dass die Behörde selbst Unterlagen für die Veröffentlichung herstellt, da bei diesem Vorgang Fehler vollständig zu Lasten der Behörde gehen würden und gegebenenfalls Schadenersatzforderungen entstehen können, falls versehentlich geheim zu haltende oder fehlerhafte Daten veröffentlicht würden.

- U 7. Zu Artikel 57 Nummer 2 - neu - (§ 10 Absatz 1 Satz 7 - neu - der 9. BImSchV)
Artikel 57 ist wie folgt zu fassen:

'Artikel 57

Änderung der Verordnung über das Genehmigungsverfahren (2129-8-9)

Die Verordnung über das Genehmigungsverfahren in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Mai 1992 (BGBl. I S. 1001), die zuletzt durch Artikel 5 der Verordnung vom 28. April 2015 (BGBl. I S. 670) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 2 Absatz 1 Satz 1, § 6 sowie § 18 Absatz 5 Satz 3 werden jeweils <...weiter wie Vorlage>.
2. Dem § 10 Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:
"Die Unterlagen nach den Sätzen 1, 2 und 4 können auch über das Internet zugänglich gemacht werden." '

Begründung:

Der Vorschlag dient der Ergänzung des im Teil A. der Gesetzesbegründung formulierten Ziels, elektronische Verwaltungsdienstleistungen weiter auszubauen. Bei der Ausführung des Bundesrechts sollen möglichst einfache, nutzerfreundliche und effiziente elektronische Dienste durch die Verwaltung angeboten werden können. Die Veröffentlichung des Antrags und der vom Antragsteller vorgelegten Unterlagen, mit Ausnahme der Unterlagen nach § 10 Absatz 2 Satz 1 BImSchG, sowie der entscheidungserheblichen Berichte und Empfehlungen, die der Behörde im Zeitpunkt der Bekanntmachung vorliegen, im Internet ermöglichen eine einfache und kostengünstige Bereitstellung der Unterlagen zur Einsichtnahme. Die Bürgerfreundlichkeit und Transparenz im Genehmigungsverfahren wird durch die Veröffentlichung im Internet gestärkt.

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 10 Absatz 1 der 9. BImSchV stellt klar, dass im Rahmen der öffentlichen Bekanntmachung des Vorhabens die Unterlagen zur Einsichtnahme möglichst auch im Internet veröffentlicht werden können (vgl. § 27a VwVfG).

U 8. Zu Artikel 62 Nummer 2 (Anhang IV Nummer 1.1 Satz 5 AltholzV)

In Artikel 62 ist Nummer 2 zu streichen.

Begründung:

In Anhang IV AltholzV werden die Vorgaben zur Analytik für Holzhackschnitzel und Holzspäne zur Herstellung von Holzwerkstoffen geregelt. Auf Grund der besonderen Umwelt- und Gesundheitsrelevanz wurden die Vorschriften erlassen. Sie regeln die Probenahme und Analytik für die Betreiber von Altholzaufbereitungsanlagen sowohl im Rahmen der zu dokumentierenden Eigenkontrolle als auch der Fremdkontrolle und dienen somit gegebenenfalls auch im Rahmen von behördlichen Überwachungen als Nachweis für den ordnungsgemäßen Betrieb.

In, FS 9. Zu Artikel 69 (§ 9 Absatz 2 Satz 1 UhVorschG)

In Artikel 69 § 9 Absatz 2 Satz 1 sind die Wörter 'wird das Wort "schriftlich" gestrichen.' durch die Wörter 'werden nach dem Wort "schriftlich" die Wörter "oder elektronisch" eingefügt.' zu ersetzen.

Begründung:

Aus fachlicher Sicht ist es unerlässlich, dass über Anträge nach dem Unterhaltsvorschussgesetz weiterhin schriftlich entschieden wird. Nur so kann sichergestellt werden, dass eine schriftliche Rechtsmittelbelehrung erteilt wird und die einmonatige Rechtsmittelfrist in Gang gesetzt wird. Außerdem kann nur durch einen schriftlichen Bescheid die notwendige Rechtssicherheit für Antragsteller und Antragstellerinnen, Unterhaltsschuldner und Unterhaltsschuldnerinnen sowie die Unterhaltsvorschussstelle geschaffen werden.

Die vollständige Streichung des Schriftformerfordernisses ist auch nicht erforderlich, um die elektronische Kommunikation zu fördern. Um den Erfordernissen einer modernen Verwaltung gerecht zu werden, reicht es daher aus, in § 9 Absatz 2 Satz 1 UhVorschG wie folgt zu formulieren: "Die Entscheidung ist dem Antragsteller schriftlich oder elektronisch mitzuteilen."