

Landesrecht Freistaat Bayern

Bayerisches E-Government-Gesetz

Bearbeitet von
Dr. Wolfgang Denkhaus, Klaus Geiger

1. Auflage 2016. Buch. XXIII, 222 S. Kartoniert
ISBN 978 3 406 69590 2
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Die Regelung findet dort ihre Grenzen, wo ein **gesetzliches Verbot** automatisierter Datenübermittlungen besteht. So wird die Verpflichtung z.B. bei der Erteilung von Pässen, wenn die Vorlage einer Personenstandsurkunde erforderlich ist, wegen § 68 Abs. 2 PStG ohne praktische Auswirkungen bleiben. Die Anforderungen des Bay-DSG bleiben auch im Übrigen unberührt. Soweit datenschutzrechtlich erforderlich, sind **Verschlüsselungsverfahren** anzuwenden. Satz 3 ist als **Soll-Regelung** ausgestaltet. Ausnahmen sind daher in begründeten Fällen zulässig. Regelungen zur elektronischen **Einwilligung** werden in Art. 15 Abs. 1 Nr. 2 BayDSG getroffen.

V. Elektronische Bekanntgabe über Portale (Abs. 4)

Art. 6 Abs. 4 regelt die **Bekanntgabe** von Verwaltungsakten im Wege des Datenfernabrufs über **Verwaltungsportale**. Die Regelung ist erst im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens auf Antrag der Regierungsfraktion in das Gesetz aufgenommen worden (vgl. LT-Drs. 17/8897 v. 4.11.2015). Die Regelung reagiert auf die wachsende Bedeutung von Verwaltungsportalen für die elektronische Kommunikation zwischen Verwaltung und Bürgern. Beispiele sind das zum 18.11.2015 gestartete **Bayernportal** (siehe unter www.freistaat.bayern), das schrittweise alle Verwaltungsdienste Online bündeln soll, aber auch die E-Government-Portale der bayerischen **Kommunen**, die Plattform für sichere Kommunikation oder das **Mitarbeiterportal** der Bayerischen Staatsverwaltung.

Verwaltungsportale können ihr volles Potential nur entfalten, wenn alle **Behördenkontakte** und **Verwaltungsverfahren** rechtlich und tatsächlich auch portalgebunden abgewickelt werden können. **Anträge** der Bürger an die Behörden müssen über Portale ebenso rechtlich möglich sein, wie die **Bekanntgabe** von Bescheiden durch die Behörden mit Wirkung gegenüber dem Bürger. Bisher fehlt es im allgemeinen Verwaltungsverfahrenrecht jedoch an einer rechtsicheren Regelung für die elektronische Bekanntgabe über Portale. Art. 41 Abs. 2 Satz 2 BayVwVfG enthält zwar (ebenso wie § 41 Abs. 2 Satz 2 VwVfG) eine Regelung über die elektronischen Bekanntgabe vom Verwaltungsakten. Diese Regelung bezieht sich jedoch in erster Linie auf die Bekanntgabe durch **Übermittlung** von elektronischen Erklärungen über **E-Mail** oder **De-Mail**.

Bei der **Bekanntgabe** über Verwaltungsportale werden **Bescheide** jedoch in ein **Postfach** des Empfängers eingestellt, das sich auf dem Verwaltungsportal selbst befindet. Portal und Postfach werden typischerweise von der Behörde selbst oder in deren Auftrag von einem Dritten (z.B. staatliches oder kommunales Rechenzentrum) betrieben. Der Bürger erlangt regelmäßig erst Kenntnis vom Inhalt des Bescheids, wenn er sich in das Portal „einloggt“ und den Bescheid aus seinem „Postfach“ abrufen bzw. dort online einsehen kann.

Ob die bloße Einstellung in das Portalpostfach bereits den Übermittlungstatbestand des Art. 41 Abs. 2 Satz 1 und 2 BayVwVfG erfüllt, ist im Schrifttum umstritten (vgl. *Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, § 41 Rn. 42; *Schulz/Brackmann*, *KommJur* 2013, 81, 83; *Ritgen*, in: Bauer u. a. (Hrsg), *VwVfG und E-Government*, § 41 Rn. 66). Insbesondere besteht auch keine Einigkeit, ob durch die Einstellung eines Bescheids in ein Portal bereits die **3-Tages-Fiktion** des Art. 41 Abs. 2 Satz 2 BayVwVfG zu laufen beginnt. Unabhängig hiervon ist jedoch auch unter Gesichtspunkten der **Nutzerfreundlichkeit** und **Akzeptanz** fraglich, ob die Einstellung in ein Portal mit der Übermittlung an das „eigene“ **E-Mail- oder De-Mail-Postfach** des Empfängers gleichgestellt werden sollte.

In der Praxis haben sich Wirtschaft und Verwaltung beim Einsatz von Online-Portalen verstärkt für **zweistufige „Benachrichtigungslösungen“** entschieden. Hierbei werden dem Nutzer in einem **ersten Schritt** (mit seiner Einwilligung) Dokumente

in sein Portalpostfach zum Abruf übermittelt. Hieran anknüpfend erhält der Nutzer in einem **zweiten Schritt** eine Benachrichtigungs-E-Mail an eine elektronische Adresse seiner Wahl versandt. Für den Nutzer entfällt damit die Notwendigkeit, eine u. U. größere Vielzahl von Online-Portalen (z. B. Banken-, Versicherungs- und Verwaltungsportale) regelmäßig auf einen Posteingang hin zu überprüfen. Ausreichend ist die regelmäßige Überprüfung des „eigenen“ Standard-E-Mail-Postfachs. An diese in der Praxis bewährte Lösung knüpft auch die Regelung des Art. 6 Abs. 4 an.

- 17 Art. 6 Abs. 4 soll eine **elektronische Bekanntgabe** von Verwaltungsakten durch elektronischen Datenfernabruf insbesondere über Verwaltungsportale **rechtssicher** ermöglichen. Satz 1 stellt klar, dass eine elektronische Bekanntgabe mit **Einwilligung** des Beteiligten auch durch Bereitstellung von Daten zum Abruf über Verwaltungsportale zulässig ist. Art. 6 Abs. 4 Satz 1 beseitigt als *lex specialis* zu Art. 41 Abs. 2 Satz 2 BayVwVfG die bisher bei der elektronischen Bekanntgabe durch Bereitstellung zum Datenfernabruf bestehenden Rechtsunsicherheiten.
- 18 Die Regelung stellt weiter klar, dass eine Bekanntgabe über Portale durch Bereitstellung zum Datenfernabruf grundsätzlich **zulässig** ist, wenn und soweit der Beteiligte eingewilligt hat. Mit dem Einwilligungserfordernis knüpft Art. 6 Abs. 4 Satz 1 an den Grundsatz der **Zugangseröffnungsfreiheit** der Beteiligten in Art. 3 Abs. 1 Satz 2 und Art. 3a Abs. 1 BayVwVfG an und bestätigt diesen für die Fälle der Bekanntgabe durch Bereitstellung zum Datenabruf. Die Einwilligung gem. Satz 1 ist zugleich regelmäßig auch als **Zugangseröffnung** durch den Beteiligten im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Satz 2 bzw. Art. 3a Abs. 1 BayVwVfG anzusehen (zum Erfordernis der elektronischen Zugangseröffnung für die elektronische Bekanntgabe vgl. *Kopp/Ramsauer*, § 41, Rn. 11a, 41; *Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, § 41, Rn. 87).
- 19 Die Bekanntgabe kann sowohl an den **Beteiligten**, z. B. den Antragsteller oder den Adressaten eines Verwaltungsakts, als auch an einen von diesen benannten **Dritten** übermittelt werden. Der Satz 1 ermöglicht damit insbesondere die Bekanntgabe im Wege des Datenabrufs durch **Bevollmächtigte** im Sinne der Art. 14 und 15 BayVwVfG. Die Norm beschränkt sich auf die Regelung der besonderen Voraussetzungen der elektronischen Bekanntgabe. Die allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Voraussetzungen der **Bevollmächtigung** bleiben **unberührt** (vgl. *Kopp/Ramsauer*, § 41, Rn. 35 f.).
- 20 Art. 6 Abs. 4 Satz 2 sieht für den Datenabruf eine **vorherige Authentifizierung** vor. Die Norm regelt (ähnlich wie Art. 3a Abs. 2 Satz 4 Nr. 4 BayVwVfG) keine besonderen technischen Anforderungen an die Authentifizierung und verzichtet auch auf die Vorgabe eines bestimmten **Sicherheits- oder Vertrauensniveaus**. Eine derartige Festlegung ist im allgemeinen Verwaltungsverfahren auch weder sinnvoll noch zweckmäßig. Es obliegt vielmehr der zuständigen Behörde im Rahmen der jeweiligen Fachverfahren nach **pflichtgemäßem Ermessen** über das geeignete technische Verfahren und das erforderliche Sicherheitsniveau zu entscheiden.
- 21 Art. 6 Abs. 4 Satz 3 enthält eine **Bekanntgabefiktion**: Die abrufberechtigte Person wird in Form einer **elektronischen Benachrichtigung** (z. B. E-Mail) über die Bereitstellung der Daten informiert. Diese Benachrichtigung enthält keine inhaltlichen Angaben zu den bereitgestellten Daten. Sie muss daher nach allgemeinen Regeln **nicht verschlüsselt** werden. Der Verwaltungsakt gilt am dritten Tag nach der Absendung der elektronischen **Benachrichtigung** an den Abrufberechtigten, dass der Verwaltungsakt zum Abruf bereit steht, als bekannt gegeben. Art. 6 Abs. 4 Satz 3 ist *lex specialis* zur Bekanntgabefiktion des Art. 41 Abs. 2 Satz 2, der an die „**Absendung**“ des elektronischen Bescheids anknüpft (kritisch hierzu *Braun/Binder*, NVwZ 2016, 432 ff., die für eine längere Fiktion von vier oder fünf Tagen für angemessen hält).
- 22 Diese **Fiktion** gilt nach Art. 6 Abs. 4 Satz 4 **nicht**, wenn die elektronische Benachrichtigung nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Im **Zweifel** hat die **Behörde** den Zugang der elektronischen Benachrichtigung nachzuweisen. Die

Regelung ist dem Art. 41 Abs. 2 Satz 3 BayVwVfG nachgebildet. Ebenso wie bei der Bekanntgabe durch einfachen Brief bzw. der elektronischen Bekanntgabe z.B. durch E-Mail oder De-Mail wird die **Beweislast** bezüglich des Zugangs damit der **Behörde** auferlegt (vgl. *Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, § 41 Rn. 127). Die Behörde kann mögliche Beweisschwierigkeiten begrenzen, indem sie die Benachrichtigungs-E-Mail mit einer Aufforderung zur **Lesebestätigung** versieht. Kann die Behörde eine Lesebestätigung des Empfängers vorweisen, besteht jedenfalls der Anschein des ordnungsgemäßen Zugangs (*Heckmann*, *Internetrecht*, 5. Kap., Rn. 495). Will die Behörde mögliche Beweisschwierigkeiten gänzlich vermeiden, ist eine **förmliche Zustellung** nach BayVwZVG bzw. VwZG erforderlich.

Gelingt ihr dieser **Nachweis nicht**, werden die Daten aber tatsächlich von einer **23** dazu befugten Person abgerufen, gilt der Verwaltungsakt nach Art. 6 Abs. 4 Satz 5 in dem Zeitpunkt als zugegangen, in dem dieser **Datenabruf** tatsächlich **durchgeführt** wird. Satz 5 ist weitgehend **klarstellender** Natur, da mit dem tatsächlichen Datenabruf die allgemeinen Voraussetzungen für die Bekanntgabe regelmäßig gegeben sind.

Nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt ist der Fall, dass dem Beteiligten zwar die **24** Benachrichtigungs-E-Mail zugeht, ein anschließender **Datenabruf** aber **nicht möglich** ist, z. B. wegen technischer Schwierigkeiten auf Seiten der Behörde oder des Beteiligten (eingehend hierzu *Braun/Binder*, *NVwZ* 2016, 342 ff.). Aufgrund des unmissverständlichen Wortlauts des Art. 6 Abs. 4 dürften technische Störungen beim Datenabruf die **Zugangsfiktion des Satz 3 unberührt** lassen. Denn Art. 6 Abs. 4 Satz 3 stellt insoweit ausdrücklich auf die **Benachrichtigungs-E-Mail** und gerade nicht auf den tatsächlichen Abruf oder die tatsächliche technische Abrufmöglichkeit ab. Ebenso wenig greift Satz 4, da dieser allein die Beweislast in Bezug auf den Zugang der Benachrichtigungs-E-Mail regelt. Dem Beteiligten ist jedoch nach Maßgabe von Art. 32 BayVwVfG **Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand** zu gewähren, sofern infolge von technischen Abrufstörungen Fristen versäumt werden (a.A. *Braun/Binder*, *NVwZ* 2016, 342 ff., die im Falle von technischen Abrufhindernissen in der Sphäre der Behörde auf den **Zeitpunkt der tatsächlichen Bekanntgabe** abstellt).

Art. 7. Elektronische Akten und Register

(1) ¹Die staatlichen Behörden sollen ihre Akten und Register elektronisch führen; Landratsämter und sonstige Behörden können ihre Akten und Register elektronisch führen. ²Die Grundsätze ordnungsgemäßer Aktenführung sind zu wahren. ³Die gespeicherten Daten sind vor Informationsverlust sowie unberechtigten Zugriffen und Veränderungen zu schützen. ⁴Die datenschutzrechtlichen Anforderungen sind zu beachten.

(2) Behörden, die die elektronische Aktenführung nutzen, sollen unter Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen untereinander Akten, Vorgänge und Dokumente elektronisch übermitteln.

(3) ¹Papierdokumente sollen in ein elektronisches Format übertragen und gespeichert werden. ²Sie können anschließend vernichtet werden, soweit keine entgegenstehenden Pflichten zur Rückgabe oder Aufbewahrung bestehen. ³Bei der Übertragung ist nach dem Stand der Technik sicherzustellen, dass die elektronische Fassung mit dem Papierdokument übereinstimmt.

Übersicht

	Rn.		Rn.
I. Allgemeines	1	2. Anforderungen an die elektronische Aktenführung (Sätze 2 bis 4)	15
II. Elektronische Akten- und Registerführung (Abs. 1)	9	a) Allgemeines	15
1. Pflicht zur elektronischen Akten- und Registerführung (Satz 1)	9	b) Grundsätze ordnungsgemäßer Aktenführung (Satz 2)	21

	Rn.		Rn.
c) Schutz der gespeicherten Daten (Satz 3)	25	IV. Scannen von Papierdokumenten (Abs. 3)	70
d) Datenschutzrechtliche Anforderungen (Satz 4)	37	1. Allgemeines	70
e) Elektronische Akteneinsicht	42	2. Grundsatz der Übertragung der Papierdokumente in ein elektronisches Format (Satz 1)	76
3. Anforderungen an die elektronische Registerführung (Sätze 2 bis 4)	50	3. Rücksendung oder Vernichtung des Papieroriginals (Satz 2)	80
III. Elektronische Übermittlung von Akten, Vorgängen und Dokumenten (Abs. 2)	52	4. Übertragung der Papierdokumente in ein elektronisches Format (Satz 3)	86
1. Allgemeines	52	a) Allgemeines	86
2. Anwendungsbereich	57	b) Übertragung in ein elektronisches Format (Scannen)	88
3. Akten, Vorgänge und Dokumente ...	62	c) Beweisführung	97
4. Elektronische Übermittlung unter Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen	64		

Literatur: *Arbeitsgruppe „Elektronische Verwaltungsakte“*, Anforderungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit an die Führung elektronischer Verwaltungsakten – eine Orientierungshilfe, JurPC Web-Dok. 66/2011; *Bacher*, Der elektronische Rechtsverkehr im Zivilprozess, NJW 2015, 2753; Bayerischer Landkreistag (Hrsg.), Leitfaden zur Einführung und zum Einsatz von Dokumentenmanagementsystemen, April 2013; *Berlit*, Die elektronische Akte – rechtliche Rahmenbedingungen der elektronischen Gerichtsakte, JurPC Web-Dok. 157/2008; *Berlit*, E-Justice – Chancen und Herausforderungen in der freiheitlichen demokratischen Gesellschaft, JurPC Web-Dok. 171/2007; *Berlit*, Elektronische Verwaltungsakten und verwaltungsgerichtliche Kontrolle, NVwZ 2015, 197; Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Organisationskonzept elektronische Verwaltungsarbeit: Baustein E-Akte, 2012, und Baustein E-Langzeitspeicherung, 2014; Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder (Hrsg.), Datenschutz bei Dokumentenmanagementsystemen, 2006; *Troidl*, Informationszugang und Akteneinsicht: Gesetzliche Grundlagen, aktuelle Rechtsprechung und praktische Hinweise für Behörden, BayVBl. 2015, 581; *Roßnagel/Nebel*, Beweisführung mittels ersetzend gescannter Dokumente, NJW 2014, 886.

I. Allgemeines

- 1 Art. 7 regelt insbesondere, welche Behörden grds. zur elektronischen Akten- und Registerführung verpflichtet sind, welche Anforderungen dabei zu beachten sind (Abs. 1) und enthält Vorschriften zur elektronischen Übermittlung von Akten, Vorgängen und Dokumente (Abs. 2) sowie zum ersetzenden Scannen (Abs. 3). Der Schwerpunkt der Regelung liegt bei der elektronischen Aktenführung.
- 2 Eine **elektronische Akte** ist dabei eine logische Zusammenfassung sachlich zusammengehöriger oder verfahrensgleicher Vorgänge und/oder Dokumente,
 - die alle bearbeitungs- und aktenrelevanten E-Mails, sonstigen elektronisch erstellten Unterlagen sowie gescannten Papierdokumente umfasst und so
 - eine vollständige Information über die Geschäftsvorfälle eines Sachverhalts ermöglicht.
 Die elektronische Akte kann auf diese Weise die Aktenführung auf Papierbasis ersetzen (BT-Drs. 17/11473, S. 37, Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Baustein E-Akte, S. 7). Enthält die Akte dagegen parallel sowohl elektronische Bestandteile als auch solche in Papierform, spricht man von einer **hybriden Akte**.
- 3 Unter einem **Register** versteht man allgemein eine systematische Sammlung von Informationen über eine Gruppe von Objekten (*Bauer*, in: Bauer u. a. (Hrsg.), Vw-VfG und E-Government, § 14 EGovG, Rn. 35). Beispiele hierfür sind das Melderegister, das Handelsregister oder das Fahrerlaubnisregister.
- 4 Die Regelungen zur elektronischen Aktenführung in Art. 7 orientieren sich an die für Bundesbehörden geltenden Vorschriften für die elektronische Aktenführung (§ 6 EGovG) und zum Übertragen und Vernichten des Papieroriginals (§ 7 EGovG) und sollen nach der Gesetzesbegründung keinen hiervon abweichenden Standard festle-

gen. Insbesondere werden einheitliche Schutzziele (Integrität, Authentizität und Vertraulichkeit) verfolgt. Abweichend von § 8 EGovG wird jedoch auf eine ausdrückliche Regelungen zur Art und Weise der **elektronischen Akteneinsicht** verzichtet, um Behörden insoweit Flexibilität zu gewähren und für künftige Entwicklungen offen zu sein (LT-Drs. 17/7537, S. 35).

Inhaltlich knüpft Art. 7 an die Bekanntmachung der Staatsregierung über die 5
Rahmenvorschriften für die elektronische Aktenführung und das Übertragen und Vernichten von Papierdokumenten vom 27.6.2012 (FMBl S. 374, AllMBl S. 491, KWMBL S. 220, JMBl S. 66) an. Die Bekanntmachung gilt für die staatlichen Behörden und wird den Gemeinden, Gemeindeverbänden und sonstigen der Aufsicht des Freistaates Bayern unterstehenden juristischen Personen des öffentlichen Rechts zur Anwendung empfohlen.

Im Einklang mit diesen Rahmenvorschriften beschränkt sich Art. 7 auf die Re- 6
gelung der wesentlichen Grundsätze der **Einführung** der elektronischen Akte, der elektronischen **Aktenführung** und des **ersetzenden Scannens** für alle Behörden im Anwendungsbereich des Gesetzes. Inhaltlich ist keine Änderung gegenüber der Bekanntmachung der Staatsregierung über die Rahmenvorschriften für die elektronische Aktenführung und das Übertragen und Vernichten von Papierdokumenten vom 27.6.2012 (a. a. O.) beabsichtigt. Mit der Normierung soll lediglich die bisherige Vorgehensweise der Praxis einer gesetzlichen Grundlage zugeführt werden, um potenzielle Unsicherheiten im Vollzug zu vermeiden (LT-Drs. 17/7537, S. 35).

Art. 7 **gilt nicht**, soweit besondere Rechtsvorschriften des Freistaates Bayern 7
oder das Fachrecht des Bundes inhaltsgleiche oder entgegenstehende Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 1 Abs. 1). So wird etwa aufgrund der speziellen datenschutzrechtlichen und verfahrenstechnischen Anforderungen, die an eine **elektronische Personalaktenführung** zu stellen sind, die Anwendung des Art. 7 auf die Personalakte ausgeschlossen (Art. 111 Abs. 6 BayBG). Rechtlich unzulässig ist eine rein elektronische Aktenführung in Bayern zudem in **Ordnungswidrigkeitenverfahren**, solange noch keine Verordnung i. S. d. § 110b Abs. 1 OWiG erlassen worden ist.

Die Verpflichtungen aus Art. 7 gelten ab Inkrafttreten der Norm für die Zu- 8
kunft. Die Vorschrift bezieht sich nicht auf „**Altbestände**“ von Papierakten. Eine Verpflichtung, vorhandene Aktenbestände in die elektronische Form zu überführen, besteht daher nicht (LT-Drs. 17/7537, S. 35). Die Entscheidung hierüber liegt vielmehr im Ermessen der jeweiligen Behörde, die dabei auch die Wirtschaftlichkeit der Digitalisierung der vorhandenen Papieraktenbestände berücksichtigen muss.

II. Elektronischen Akten- und Registerführung (Abs. 1)

1. Pflicht zur elektronischen Akten- und Registerführung (Satz 1)

Die Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder setzen die Mög- 9
lichkeit zur elektronischen Aktenführung voraus, sie ist daher grds. auch ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung zulässig (Arbeitsgruppe „Elektronische Verwaltungsakte“, JurPC Web-Dok. 66/2011, Abs. 4f.). Einer speziellen Ermächtigung durch Art. 7 bedurfte es daher nicht. Die Regelung dient insoweit der Klarstellung. In diesem Sinne geht auch die Gesetzesbegründung zutreffend davon aus, dass die elektronische Aktenführung bereits vor Inkrafttreten des BayEGovG in vielen bayrischen Behörden zum Alltag gehört hat (LT-Drs. 17/7537, S. 35). Ausnahmen von

diesem Grundsatz stellen insbes. die **elektronische Personalaktenführung** und die elektronische Aktenführung in **Ordnungswidrigkeitenverfahren** dar, für die jedoch Art. 7 nicht gilt (Art. 111 Abs. 6 BayBG bzw. § 110b Abs. 1 OWiG). So wurde für die elektronische Personalakte eine eigene gesetzliche Regelung als erforderlich angesehen (Art. 104 BayBG, s. LT-Drs. 16/15832, S. 9) und ist die elektronische Aktenführung in Ordnungswidrigkeitenverfahren erst zulässig, wenn eine Verordnung i. S. d. § 110b Abs. 1 OWiG erlassen worden ist.

- 10 Art. 7 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 ist als „**Soll-Vorschrift**“ ausgestaltet. Im Regelfall haben **staatliche Behörden** (mit Ausnahme der staatlichen Landratsämter, die Halbsatz 2 unterfallen) daher ihre Akten und Register elektronisch zu führen. Die **Ausnahme** für die **Landratsämter** folgt aus deren Charakter als Doppelbehörde als Kreis- und Staatsbehörde (Art. 37 Abs. 1 LKrO). Da dem Gesetzgeber eine Einführung der elektronischen Akte nur für das Landratsamt als Staatsbehörde als nicht praxistauglich erschien, wurde das Landratsamt als Doppelbehörde von der Verpflichtung insgesamt ausgenommen werden (LT-Drs. 17/7537, S. 35). Die Soll-Vorschrift gilt zudem nicht für die **elektronische Personalakte**, da Art. 7 hierfür keine Anwendung findet (Art. 111 Abs. 6 BayBG). Ob die Personalakte teilweise oder vollständig elektronisch geführt wird, bleibt damit weiterhin eine **Ermessensentscheidung** der personalverwaltenden Behörde (vgl. Art. 104 Abs. 1 Satz 1 BayBG).
- 11 Die Ausgestaltung als Soll-Vorschrift soll es staatlichen Behörden ermöglichen, aus **wichtigem Grund** oder in **atypischen Fällen** von der elektronischen Akten- und Registerführung **abweichen** zu können. Im staatlichen Bereich können die zuständigen obersten Landesbehörden für ihren Bereich und für ihnen nachgeordnete staatliche Behörden Ausnahmen zulassen (LT-Drs. 17/7537, S. 35). Ist bspw. die Einführung der elektronischen Akte in Einzelfällen auf einen langfristigen Zeitraum betrachtet unwirtschaftlich (z. B. bei kleinen und Kleinst-Behörden oder Behörden mit geringen Aktenbeständen), ist eine Abweichung von dem gesetzlichen Gebot denkbar. Insofern kann § 6 Satz 2 EGovG als Auslegungshilfe dienen. Das Gebot aus Art. 7 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 kann sowohl durch vollständige, als auch durch teilweise elektronische Akten- oder Registerführung erfüllt werden.
- 12 Die „Soll-Vorschrift“ zur elektronischen Akten- und Registerführung tritt mit zeitlicher Verzögerung am **1.7.2017 in Kraft** (Art. 10 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2). Bis zu diesem Zeitpunkt ist der Übergang zur elektronischen Akten- und Registerführung grundsätzlich in das Ermessen der staatlichen Behörde gestellt. Dies trägt insbesondere dem Umstand Rechnung, dass die Behörden einer Übergangszeit bedürfen, um die technischen, organisatorischen und finanziellen Voraussetzungen für die Einführung der elektronischen Akten- und Registerführung zu schaffen. Dies ermöglicht ein stufenweises und zeitlich gestrecktes Vorgehen.
- 13 Art. 7 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 stellt für die **Gemeinden**, Landratsämter (auch als Staatsbehörde), Gemeindeverbände und sonstigen der Aufsicht des Freistaates Bayern unterstehenden juristischen Personen des öffentlichen Rechts die Zulässigkeit der elektronischen Akten- und Registerführung klar. Die Entscheidung über die Einführung elektronischen Akten oder Register steht im nichtstaatlichen Bereich jedoch ausdrücklich im **Ermessen** der jeweiligen Behörde, soweit gesetzlich nichts anderes vorgeschrieben ist (LT-Drs. 17/7537, S. 35).
- 14 Gleichwohl setzt der Gesetzgeber **Impulse**, um die **elektronische Aktenführung** auch in diesen Behörden zu befördern. Denn aufgrund des BayEGovG hat jeder das Recht, nach Maßgabe der Art. 3 bis 5 elektronisch über das Internet mit den Behörden zu kommunizieren und ihre Dienste in Anspruch zu nehmen. Es kann zudem verlangt werden, dass Verwaltungsverfahren nach Maßgabe des Art. 6 elektronisch durchgeführt werden (Art. 2 Satz 1 und 2). Diesen subjektiven Rechten stehen zu-

dem damit korrespondierende Behördenpflichten gegenüber, z. B. die Verpflichtung zur Eröffnung eines elektronischen Zugangs nach Art. 3 Abs. 1 Satz 1. Machen die Bürger oder juristische Personen in der Folge verstärkt von ihren digitalen Zugangs- und Verfahrensrechten Gebrauch, bedeutet dies bei papiergebundener Aktenführung stets einen Medienbruch, der mit Mehrkosten (Druck etc.) verbunden ist. Auch von der Zusammenarbeit mit staatlichen Behörden, die ihre Akten ab 1.7.2017 elektronisch führen sollen, können entsprechende Impulse ausgehen.

2. Anforderungen an die elektronische Aktenführung (Sätze 2 bis 4)

a) Allgemeines

Art. 7 Abs. 1 Satz 1 regelt, welche Behörden grundsätzlich zur elektronischen Aktenführung verpflichtet sind („ob“). Demgegenüber bestimmen Art. 7 Abs. 1 Satz 2 bis 4 das „Wie“ der elektronischen Aktenführung und legen hierfür gemeinsame Anforderungen fest. D. h. wenn eine Behörde ihre Akten im Anwendungsbereich des BayEGovG elektronisch führt, dann gelten für alle Behörden grundsätzlich dieselben Anforderungen:

- Die Grundsätze ordnungsgemäßer Aktenführung sind zu wahren (Satz 2).
- Die gespeicherten Daten sind vor Informationsverlust sowie unberechtigten Zugriffen und Veränderungen zu schützen (Satz 3).
- Die datenschutzrechtlichen Anforderungen sind zu beachten (Satz 4).

Diese Anforderungen gelten in vergleichbarer Weise auch für Papierakten, so dass insoweit keine eigenständigen Anforderungen an elektronische Akten gestellt werden. Beim Übergang zur elektronischen Aktenführung gehen jedoch bestimmte Schutzmechanismen verloren, die dem Medium „Papier“ immanent sind (z. B. hinsichtlich der Veränderbarkeit). Zudem ist eine elektronische Akte zusätzlichen Risiken ausgesetzt (z. B. könnte sie mit minimalem Aufwand sehr schnell beliebig oft vervielfältigt und verteilt werden), s. Rn. 29. Mit Art. 7 Abs. 1 Satz 2 bis 4 schafft der Gesetzgeber Rechtssicherheit hinsichtlich der bei der elektronischen Aktenführung zu beachtenden Anforderungen.

Auch aus diesem Grund muss **behördenintern** insbesondere klar **festgelegt** sein, ab wann (Zeitpunkt) und in welchem Umfang in welchen Organisationseinheiten die Akten elektronisch geführt werden und ob diese auch die „führende“ Akte ist. Dies ist auch für die staatlichen Behörden relevant, die ab 1.7.2017 grds. zur elektronischen Aktenführung verpflichtet sind.

Die grds. Verpflichtung der staatlichen Behörden zur elektronischen Aktenführung kann sowohl durch vollständige, als auch durch teilweise elektronische Aktenführung erfüllt werden (LT-Drs. 17/7537, S. 35). Dies bedeutet nicht, dass Behörden, die sich für eine elektronische Aktenführung entschieden haben, innerhalb einer Akte nach Belieben zwischen elektronischer und papiergebundener Form wechseln können. Vielmehr „sollen“ die Papierdokumente bei elektronischer Aktenführung in ein elektronisches Format übertragen und gespeichert werden und „können“ die Papierdokumente anschließend vernichtet werden, soweit keine entgegenstehenden Pflichten zur Rückgabe oder Aufbewahrung bestehen (Art. 7 Abs. 3 Sätze 1 und 2). Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers soll daher die elektronische Akte bei elektronischer Aktenführung demnach auch die „führende Akte“ sein, d. h. es werden grundsätzlich alle papiergebundenen Eingänge (vollständig) eingescannt (*Berlit*, NVwZ 2015, 197, 198). Entsprechendes gilt auch für alle sonstigen Behörden, die über das „Ob“ der elektronischen Aktenführung nach eigenem Ermessen entscheiden können.

Die Gesetzesbegründung zielt mit der Formulierung, wonach eine elektronische Aktenführung sowohl vollständig als auch teilweise möglich ist (LT-Drs. 17/7537,

S. 35), vielmehr darauf ab, in welchem Stadium die elektronische Aktenführung einsetzt bzw. in welchem **Umfang** die Akten elektronisch geführt werden. Dies wird nachfolgend am Beispiel eines eingehenden Papierdokuments erläutert:

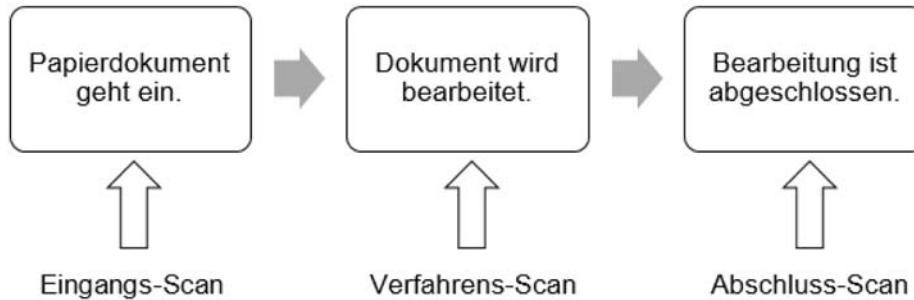


Abbildung 32: Umfang elektronischer Aktenführung

Bei einer **vollständigen elektronischen Aktenführung** wird das Papierdokument bereits nach seinem Eingang in ein elektronisches Format übertragen (Eingangs-Scan) und alle weiteren Bearbeitungsschritte bis zum Abschluss können elektronisch erfolgen.

Soll die Akte nur **teilweise** elektronisch geführt werden, kann wie folgt differenziert werden:

- Das Papierdokument wird während des Verfahrens eingescannt (Verfahrens-Scan), also bspw. von der innerhalb der Behörde zuständigen Organisationseinheit, so dass ab diesem Zeitpunkt alle weiteren Bearbeitungsschritte (Beteiligung anderer Organisationseinheiten, Behörden und Stellen etc.) vollständig elektronisch erfolgen können.
 - Das Papierdokument wird nach Abschluss der Bearbeitung eingescannt (Abschluss-Scan) und in der „elektronischen Registratur“ abgelegt.
- 20 Das Übertragen der Papierdokumente in die elektronische Form wird man auch **nach Abschluss der Bearbeitung** noch als ausreichend ansehen können, um die Soll-Verpflichtung aus Art. 7 Abs. 1 Satz 1 zu erfüllen. Denn die aus der elektronischen Aktenführung resultierenden Anforderungen aus Art. 7 knüpfen nicht an einen bestimmten Scan-Zeitpunkt an und gelten unabhängig davon, ob die Papierdokumente nach Eingang, während des Verfahrens oder nach Abschluss der Bearbeitung eingescannt werden. Darüber hinaus fordert Art. 7 keine elektronische Vorgangsbearbeitung, sondern betrifft „nur“ die elektronische Führung der Akten. In der nachfolgenden Abbildung sind verschiedene Scan-Varianten im Überblick dargestellt, vgl. Bayerischer Landkreistag (Hrsg.), Leitfaden zur Einführung und zum Einsatz von Dokumentenmanagementsystemen, April 2013, S. 11.

	Eingangs-Scan	Verfahrens-Scan	Abschluss-Scan
zentral	<u>Zentraler Eingangs-Scan</u> Die eingehende Post wird zentral, z. B. in der Poststelle, gescannt und kann anschließend elektronisch in den Postlauf gegeben werden.	<u>Zentraler Verfahrens-Scan</u> Während der Bearbeitungsphase werden die Papierdokumente zentral, z. B. in der Poststelle, gescannt und können anschließend in eine elektronische Vorgangsbearbeitung integriert werden.	<u>Zentraler Abschluss-Scan</u> Die abgeschlossenen Vorgänge werden zentral, z. B. in der Registratur, eingescannt und in der elektronischen Akte abgelegt.