

Elektronische Zustellung

Dr. Eva Souhrada-Kirchmayer

“Zustellung”

Ebenso wie die beste Übersetzung nicht Wort für Wort erfolgt, sondern versucht wird, die im Originaltext enthaltene Emotion bestmöglich in der Zielsprache auszudrücken, verhält es sich auch mit der Übertragung von Rechtsinstrumenten aus der analogen in die digitale Welt. Die penible Nachbildung von Verfahrensschritten und Organisationsstrukturen ist nicht der Weisheit letzter Schluss. Vielmehr müssen die in der analogen Welt angestrebten Ziele greifbar gemacht und festgelegt werden, um mit den Mitteln der IT diese Definitionen zu erreichen.

Es gilt daher zu überlegen, zu welchen Zwecken Zustellungen vorgenommen werden sollen, wie dabei zu verfahren ist und welche Schwierigkeiten zu meistern sind. Das Wesen der Zustellung besteht darin, einer – in der Regel eindeutig – identifizierten Person Informationen rechtswirksam zukommen zu lassen. Rechtswirksam bedeutet in diesem Zusammenhang, dass die zuzustellenden Informationen rechtserheblich sind, d. h. Rechtswirkungen beim Zustellempfänger auslösen sollen. Im rechtsstaatlichen Gefüge dürfen die für eine bestimmte Person vorgesehenen Rechtswirkungen tatsächlich nur für diese Person eintreten. Um die Richtigkeit der Person sicherzustellen – dass also die Beförderung, die für Fr. X gedacht ist, auch tatsächlich der Fr. X und nicht Hrn. Y zukommt – ist es notwendig die (eindeutige) Identität des Zustellempfängers festzustellen. Es ist leicht ersichtlich, dass die eindeutige Identifikation im Rahmen der Zustellung für die Rechtsstaatlichkeit und Korrektheit, somit in letzter Konsequenz für die Fairness der behördlichen Verfahren unerlässlich ist.

Wenn Rechtswirkungen für eine Person eintreten sollen, so besteht normalerweise auch ein Interesse an der Nachweisbarkeit des Eintritts der Rechtswirkungen. Insbesondere bei negativen Rechtsfolgen, die mit den zuzustellenden Dokumenten verbunden sind, wird es notwendig sein, den Erhalt (Zugang) nachweisbar zu dokumentieren, damit eine nachträgliche Abstreitung der rechtlichen Konsequenzen nicht stattfinden kann. Die Bestätigung über den Zugang des zuzustellenden Dokumentes ist daher für die Aufrechterhaltung des Rechtsfriedens von wesentlicher Bedeutung.

Selbstverständlich wird der mit der Zustellung verbundene Aufwand nur betrieben, wenn “es

um etwas geht" - sprich: rechtserhebliche Informationen - zur Kenntnis gebracht werden sollen.

Je wertvoller die Nachricht, umso größer die Sorgfalt. Diesem Prinzip folgend werden rechtsunerhebliche Informationen – wie etwa private Kommunikation – ohne besonderen Nachweis, rechtlich relevante Korrespondenz nachweislich, aber nicht zu eigenen Händen (Rsb), und rechtlich bedeutsame Informationen zu eigenen Händen (Rsa) zugestellt. Die Entscheidung wann zu eigenen Händen zuzustellen ist und wann nicht, wird dem Bestimmtheitsgebot folgend, üblicherweise gesetzlich geregelt.

Zu lösende Probleme

Mit den eingangs definierten Zielen werden auch die wesentlichen Aufgabenbereiche, die bei der Implementierung der elektronischen Zustellung zu berücksichtigen sind, abgesteckt:

1. Es muss der Zustellempfänger ausreichend identifiziert sein.
2. Es muss sichergestellt sein, dass das Dokument auf dem Weg von der Behörde zum Zustellempfänger nicht verändert worden ist und dieser vom Inhalt des Dokuments Kenntnis erlangen kann. (Die Zustellwirkungen – dabei handelt es sich nicht notwendigerweise um die im Dokument aufgezählten Rechtswirkungen – treten allerdings unabhängig davon ein, ob der Zustellempfänger das Zustellstück tatsächlich gelesen hat oder ungelesen entsorgt.)
3. Auf Grund der Nachweisbarkeit des Zugangs wird es allerdings für den Zustellempfänger kaum möglich sein, den Eintritt der Rechtswirkungen mit dem Argument zu bestreiten, dass er den Inhalt des Zustellstückes gar nicht kenne und dieses daher keine Rechtswirkungen für ihn entfalten könne.

Mögliche Lösungsansätze

Die rechtlichen Folgen der Zustellung erfordern ein bestimmtes Maß an technischer Sicherheit, da es andernfalls zu Zustellwirkungen kommen kann, die eigentlich gar nicht vorgesehen wären. Das große Manko einer Zustellung per Mail liegt darin, dass E-Mails sehr leicht manipulierbar sind. Selbst wenn der Inhalt des gemailten Dokuments durch elektronische Signaturen abgesichert werden könnte, besteht immer noch keine Garantie,

dass die Absenderadresse eine gültige E-Mail-Adresse ist oder die E-Mail zwischendurch nicht verloren geht. Eine auf dem Versand von E-Mails basierende Lösung könnte insbesondere nicht die Problematik der bestrittenen Zustellung in den Griff bekommen. Zwar beinhalten viele Standard-Mail-Clients die Möglichkeit, Lese- und Übermittlungsbestätigungen anzufordern, allerdings besteht hier keine Technologieneutralität. Die Konfiguration dieser Funktion liegt zudem in der Kontrolle des Benutzers. Es ist technisch kein Problem den Erhalt oder das Lesen von Mails **nicht** zu bestätigen, auch wenn der Absender dies ausdrücklich gefordert hat. Die Übermittlung per Mail als Zustellform ist daher seit der Novelle durch das E-Government-Gesetz mit einem Ablaufdatum (1. 1. 2008) versehen.

Eine Möglichkeit zur nachweislichen Übermittlung von Dokumenten bestünde weiters darin, die Dokumente auf einem Server der Behörde bereitzuhalten und den Zugriff auf diese zu überwachen. So könnte dann festgestellt werden, ob bzw. wann der Bürger das Dokument abgeholt hat und ab welchem Zeitpunkt die Zustellwirkungen eintreten.

Die Lösung des österreichischen E-Government-Konzepts geht insofern noch einen Schritt weiter, als die Behörden diese Aufgabe nicht selbst wahrnehmen, sondern den elektronischen Zustelldiensten überantworten. Dadurch wird es u. a. auch möglich, dass Private an Private zustellen.

Elektronische Zustelldienste

Technologieneutral bedeutet, dass der Zugriff auf das elektronische Postfach nicht von der Verwendung einer bestimmten Hard- oder Software auf Seiten des Bürgers abhängig ist. Der Aufruf einer gesicherten Internetseite – beispielsweise <https://www.zustellung.gv.at> – genügt um an die vorrätigen Zustellungsstücke zu gelangen. Damit ist eine Internetverbindung inklusive Browser völlig ausreichend, da – zumindest bei [zustellung.gv.at](https://www.zustellung.gv.at) – die Verwendung einer Handysignatur vorgesehen werden kann.

Elektronische Zustelldienste haben sichere elektronische Einrichtungen – sprich Server – zur Bereithaltung zuzustellender Dokumente zu betreiben (§ 28 Abs. 1 Z 2 ZustG). Sie haben den Empfänger zu benachrichtigen, dass ein Dokument für ihn zur Abholung bereitliegt (§ 28 Abs. 1 Z 4 ZustG) und den Zeitpunkt der Abholung zu überwachen (§ 28 Abs. 1 Z 7 ZustG). Besonders wichtig ist, dass die Dokumente nur nach Identifikation des Benutzers abgeholt und damit eingesehen werden können (§ 28 Abs. 1 Z 6 ZustG). Damit ist sichergestellt, dass

nur Berechtigte Einsicht erhalten und der Zustellungsempfänger eindeutig festgelegt ist.

Grundsätzlicher Zustellablauf

Stark vereinfacht erfolgt die elektronische Zustellung eines Dokuments, indem dieses samt dem bereichsspezifischen Personenkennzeichen (bPK) „Zustellung“ des Zustellempfängers an dessen elektronischen Zustelldienst übermittelt wird. Dieser informiert den Zustellempfänger, dass für ihn ein elektronisches Dokument zur Abholung bereitliegt. Nachdem sich der Bürger (= Zustellempfänger) eindeutig identifiziert hat, kann er das für ihn vorgesehene elektronische Dokument abholen.

Zustellgesetz-Novelle

Mit der im Zusammenhang mit dem E-Government-Gesetz vorgenommenen Zustellgesetz-Novelle wurden nicht nur dringend notwendige legislative Anpassungen vorgenommen, vielmehr gab es auch eine gewisse Neustrukturierung des Zustellgesetzes. Einerseits wurde der Begriff „Schriftstück“ weitgehend durch den medienneutralen Begriff „Dokument“ ersetzt, andererseits erfolgte eine Neugliederung hinsichtlich der Abschnitte dahingehend, dass nun ein eigener Abschnitt III, betreffend die elektronische Zustellung geschaffen wurde. Die bisherigen Regelungen, die sich mit der elektronischen Zustellung befassten (§§ 17a und 26a ZustG) und u. a. die Zustellung per E-Mail ermöglichten, wurden aufgehoben. Das Zustellgesetz ist nun in einen allgemeinen Teil (Abschnitt I), der vor allem die neu eingeführten Definitionen als auch die größtenteils unverändert gebliebenen Grundregeln enthält, in einen die postalische Zustellung betreffenden Teil (Abschnitt II) und in einen die elektronische Zustellung betreffenden Teil (Abschnitt III) gegliedert.

Kernstück der elektronischen Zustellungsregelungen sind die Bestimmungen über die elektronischen Zustelldienste (§§ 28 und 30 ZustG). Darin werden die verschiedenen Aufgaben und die von den elektronischen Zustelldiensten zu erbringenden Leistungen näher beschrieben. Die Zustelleistung stellt die Hauptleistung dar. Unter der Verteilerleistung wird die Tätigkeit des so genannten Zustellkopfes verstanden, das ist jener elektronische Zustelldienst, der auf Grund der einzelnen Kundenverzeichnisse der jeweiligen elektronischen Zustelldienste feststellt, bei welchem elektronischen Zustelldienst welcher Zustellempfänger gemeldet ist und dass daher an diesen weitergeleitet werden muss. Vom Zustellkopf wird

auch die Verrechnungsleistung erbracht, die darin besteht, das für den Fall der Weiterleitung erhaltene Entgelt an jenen elektronischen Zustelldienst weiterzuerrechnen, der die Zustellung letztendlich tatsächlich durchgeführt hat.

Weiters ist in § 29 ZustG die Zulassung Privater als elektronische Zustelldienste und die Aufsicht über die Zustelldienste in § 31 ZustG geregelt.

Auf Grund der Novelle zum Zustellgesetz wurde es auch notwendig, die Zustellformularverordnung zu ändern. Darin sind die Zustellformulare festgelegt, die u. a. bei der Verständigung von einem Zustellversuch oder einer erfolgten Hinterlegung verwendet werden. Diese analogen Formulare wurden um zwei E-Government-Formulare erweitert, die bei der Benachrichtigung, dass ein elektronisches Dokument zur Abholung bereitliegt, relevant sind.

Außerdem wurde eine Zustelldienstverordnung ausgearbeitet, die demnächst in Kraft treten wird, und die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Zulassung gemäß § 29 ZustG definiert, sowie bis zum Zeitpunkt der Ausschreibung des Zustellkopfes den behördlichen elektronischen Zustelldienst, zustellung.gv.at, als provisorischen Zustellkopf vorsieht.

Zustelldienstverordnung

Bei den elektronischen Zustelldiensten ist zwischen behördlichen und privaten Zustelldiensten zu unterscheiden. Privaten Betreiber benötigen für die Aufnahme ihrer Tätigkeit eine Zulassung in Form eines Bescheides des Bundeskanzlers (§ 29 Abs. 1 ZustG). Dabei darf der Bundeskanzler die im Bescheid erteilte Zulassung an Auflagen und Bedingungen knüpfen. Welche Voraussetzungen nun konkret von Zulassungswerbern zu erfüllen sind, wird im Zustellgesetz nicht geregelt. Der Bundeskanzler hat daher von seiner Befugnis gemäß Art 18 Abs. 2 B-VG zur Erlassung von Durchführungsvorschriften innerhalb seines Wirkungsbereichs Gebrauch gemacht und die zu erbringenden Zulassungsvoraussetzungen mittels Verordnung geregelt.

Anforderungen an Zulassungswerber

Ausschlaggebend für die Erteilung der Zulassung wird das technische Sicherheits- und Betriebskonzept sein, das gemäß § 3 Abs. 1 Z 5 der Zustelldienstverordnung vorgelegt

werden muss. Nur wenn dieses auf Grund eines Gutachten einer dafür akkreditierten Überwachungs- oder Zertifizierungsstelle, eines Ziviltechnikers des einschlägigen Fachgebietes oder einer Bestätigungsstelle nach den Bestimmungen des Signaturgesetzes als zur Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen tauglich angesehen werden kann, darf die Zulassung erteilt werden.

Daneben haben die Zulassungswerber die Erfüllung der in der Verordnung genannten technischen Spezifikationen, wie ZUSEMSG, ZUSELDAP etc., nachzuweisen sowie die ehest mögliche Umsetzung von Änderungen zuzusagen.

Grundsätzlich sind alle Änderungen, die die Zulassungsvoraussetzungen betreffen, dem Bundeskanzler im Vorhinein bekannt zu geben. Bei Gefahr im Verzug kann der Bundeskanzler geplante Änderungen per Bescheid untersagen oder die Rücknahme bereits erfolgter Änderungen anordnen. Dadurch soll die dauerhafte Einhaltung der Zulassungsvoraussetzungen garantiert werden.

Die in Relation zu den Zertifizierungsdiensteanbietern verminderten Haftungswerte ergeben sich aus dem geringeren Gefahrenpotential, das mit dem Betrieb eines elektronischen Zustelldienstes im Vergleich zu den Tätigkeiten eines Zertifizierungsdiensteanbieters verbunden ist.

Fehlen der Verlässlichkeit

In den Fällen des „Fehlens der Verlässlichkeit“ kann es beispielsweise trotz Erfüllung der technischen Anforderungen nicht zu einer Zulassung als elektronischer Zustelldienst kommen. Der Mangel liegt in diesen Fällen nicht in der unzureichenden technischen oder organisatorischen Ausstattung, sondern in bestimmten Eigenschaften des Zulassungswerbers, die seine persönliche Eignung als Betreiber eines elektronischen Zustelldienstes in Frage stellen. Dazu zählen vor allem frühere Verstöße im Rahmen des Aufsichtsverfahrens und gerichtliche Verurteilungen, die noch nicht getilgt sind. Insbesondere dürfen keine gerichtlichen Verurteilungen wegen Datenschutzverletzungen oder auf Grund von Computerkriminalität vorliegen. In beiden Fälle besteht eine große Nahebeziehung zum Tätigkeitsfeld des elektronischen Zustelldienstes, weshalb auf eine korrekte Vorgangsweise in diesen Bereichen besonders Wert gelegt wird.

Auch auf Grund der Eröffnung bzw. der negativen Beendigung von Konkursverfahren gegen

den Zulassungswerber kann mangelnde Verlässlichkeit vorliegen.