

Per Telefax: 030 / 90 15 22 - 00

16/67

Anwaltsgerichtshof Berlin
Elßholzstraße 30 - 33

10781 Berlin

Aktenzeichen: II AGH 16/15

Gegner: Deubner & Kirchberg Rechtsanwälte PartmbB,
– erhalten beglaubigten und einfachen Ausdruck
unmittelbar –

In der Anwaltsgerichtshofsache

RA Adrian Hoppe ./.. Bundesrechtsanwaltskammer

kommen wir auf die mündliche Verhandlung vom 24.02.2016 sowie
auf den Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 18.04.2016 zurück.

1. Stellungnahme zum Schriftsatz vom 18.04.2016

Die Antragsgegnerin beschreibt auf Seiten 3 und 4 des Schriftsatzes einen vermeintlichen „vom Gesetzgeber vorgegebenen Automatismus“ bzw. eine vermeintliche „gesetzliche Grundkonzeption“ der besonderen elektronischen Anwaltspostfächer (beA) vor. Dies ist falsch. Die Antragsgegnerin beschreibt dort auf 19 eng beschriebenen Zeilen lediglich die konkrete und heute durch die ATOS technisch umgesetzte Interpretation des § 31a Abs. 1 BRAO.

Dr. Manfred Brüning (bis 09/2009)
Rechtsanwalt

Dr. Marcus Werner
Rechtsanwalt
Diplom-Informatiker
Fachanwalt für IT-Recht
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Roman Pusep
Rechtsanwalt

Maike Koch*
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Julius Oberste-Dommes LL.M.*
Rechtsanwalt
Fachanwalt für IT-Recht

Alexandra Sofia Wrobel*
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Steuerrecht

Adrian Hoppe*
Rechtsanwalt

* angestellte Rechtsanwälte

Köln, den 04.05.2016
Zeichen: 16/67 P/A

M:\V\2016\067\850 I.
INSTANZ\1605046067.P01.DOCX

Der Senat fragte die Antragsgegnerin in der mündlichen Verhandlung am 24.02.2016 mehrfach sinngemäß: Wo ist denn die gesetzliche Regelung, die jeden Rechtsanwalt verpflichtet, ein beA zu haben? Die Antwort blieb und bleibt die Antragsgegnerin bis heute schuldig. Eine solche Pflicht gibt es nicht.

Die **Anlage 4** führt zu keinem anderen Ergebnis. Dort beschreibt der Geschäftsführer der Bundesnotarkammer Herr Thomas Fenske

- die aktuell umgesetzten Datenströme zwischen der Software, die bei den Rechtsanwaltskammern (RAKn), bei der Antragsgegnerin und bei deren Erfüllungsgehilfin (?) Bundesnotarkammer (BNotK) eingesetzt oder betrieben wird, und
- die aktuelle, von ATOS programmierte, technische Funktionsweise des beA im Hinblick auf seine automatische, zwangsweise Empfangsbereitschaft, ohne zutun von Rechtsanwälten.

Die Antragsgegnerin lässt sich also eine Software konstruieren und meint nun, das von ihr oder in ihrem Auftrag geschaffene technische Konstrukt führe zu einem Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses aufseiten der Rechtsanwälte. Dies ist falsch, die Technik hat keinen Einfluss auf die rechtliche Bewertung.

Die anschließend auf Seiten 4 bis 10 des Schriftsatzes vorgetragene Argumente sind verfehlt. Es ist unerheblich, ob die automatische beA-Empfangsbereitschaft verfassungsrechtlich nicht so schlimm und daher von der Rechtsanwaltschaft hinzunehmen sei, weil es hierfür an einer gesetzlichen Regelung fehlt. Eingriffe in die Berufsfreiheit sind nach Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG ausschließlich durch oder aufgrund eines formellen Gesetzes zulässig (vgl. Sachs-Mann, GG, 7. Aufl., München 2014, Art. 12 Rdnr. 108 ff.; zum beA: Delhey, NJW 2016, 1274 ff.). Ein solches Gesetz existiert nicht.

2. Stellungnahme zur mündlichen Verhandlung vom 24.02.2016

Der Antragsteller versteht die in der mündlichen Verhandlung am 24.02.2016 (ähnlich bereits in der Verfügung vom 06.01.2016, Abs. 3) geäußerte vorläufige

Rechtsauffassung des Senats so, dass es eine beA-Nutzungspflicht vor dem 01.01.2018 nicht gibt, danach wohl schon. Entgegen dieser Auffassung meint der Antragsteller, dass sich hinsichtlich der beA-Nutzungspflicht aus der ZPO am 01.01.2018 eine Zäsur nicht ergibt. § 174 Abs. 3 S. 4 ZPO n.F. (diese Norm tritt frühestens am 01.01.2018 in Kraft) ordnet an, dass Rechtsanwälte **einen** sicheren Übermittlungsweg nach § 130a Abs. 4 ZPO zu eröffnen haben. Der Bundesgesetzgeber stellt ihnen in dieser Norm aktuell zwei gleichwertige Alternativen zur Verfügung; künftig können weitere Alternativen hinzukommen.

§ 130a ZPO wird ab 01.01.2018 folgende Fassung (auszugsweise) haben:

- (1) Vorbereitende Schriftsätze [...] können nach Maßgabe der folgenden Absätze als elektronisches Dokument bei Gericht eingereicht werden.
- (2) [...]
- (3) Das elektronische Dokument muss mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein
oder
von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.
- (4) Sichere Übermittlungswege sind
 1. [De-Mail]
 2. [beA]
 3. [...]
 4. sonstige bundeseinheitliche Übermittlungswege, die durch Rechtsverordnung der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates festgelegt werden, bei denen die Authentizität und Integrität der Daten sowie die Barrierefreiheit gewährleistet sind.

Dieser offene Wortlaut verdeutlicht die Gleichrangigkeit der unter Nr. 1 (De-Mail) und unter Nr. 2 (beA) genannten Alternativen, wobei die De-Mail sogar gesetzessystematisch – vermutlich als seinerzeit bereits bestehendes und kraft

Gesetzes (De-Mail-G) sicheres Kommunikationsmedium – als erste Alternative genannt ist.

Im „Entwurf eines Gesetzes zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten“ (BT-Drs. 17/126340) ist die De-Mail ebenfalls allgegenwärtig. Dort heißt es auszugsweise wörtlich (Hervorhebungen durch Unterzeichner):

A. Problem [...]

B. Lösung

[...] Es soll eine technologieneutrale Regelung geschaffen werden, die eine anwenderfreundliche Kommunikation sowohl per **De-Mail** als auch über das EGVP oder andere genauso sichere elektronische Kommunikationswege ohne qualifizierte elektronische Signatur ermöglicht.

[...] Gerichtliche Dokumente können künftig mit **De-Mail** oder einer vergleichbaren Kommunikationsinfrastruktur wie dem EGVP rechtssicher, schnell und kostengünstig unter Verwendung einer Eingangsbestätigung als elektronischem Zustellungsnachweis zugestellt werden.

[...] Die **De-Mail**-Infrastruktur bietet die Chance, den elektronischen Rechts- und Geschäftsverkehr beweissicher auszugestalten, ohne dass der Nutzer über eine qualifizierte elektronische Signatur verfügen muss. Bei einer vom Provider qualifiziert elektronisch signierten Absenderbestätigung ist die von dem **De-Mail**-System gewährleistete Authentizität und Integrität ausreichend, um von dem Anschein der Echtheit der per **De-Mail** abgegebenen Erklärung auszugehen. Diese Erhöhung des Beweiswertes eines per **De-Mail** versandten elektronischen Dokuments soll durch eine Ergänzung der Beweisregeln in der Zivilprozessordnung umgesetzt werden. [...]

E. Erfüllungsaufwand

[...] Der Entwurf führt zu keinen zusätzlichen Belastungen [...] Die obersten Bundesgerichte [werden] eine IT- Kommunikationsinfrastruktur bereithalten müssen, die die Kommunikation per **De-Mail** und EGVP erlaubt. [...]

Zusätzliche Kosten für einen **De-Mail**-Adapter für den Anschluss an die Netze des Bundes sind nicht zu berücksichtigen, da das Bundesministerium des Innern einen zentralen Anschluss der

Bundesverwaltung an **De-Mail** mittels eines sogenannten Gateways [...] ohnehin und unabhängig von diesem Entwurf plant. Weitere Aufwendungen für die entsprechende Anpassung der gerichtlichen IT-Infrastruktur sind in den Kosten der ohnehin vorgesehenen laufenden Modernisierung der IT-Infrastruktur sowie der IT-Fachverfahren der obersten Bundesgerichte enthalten.

[...] Für **De-Mail** werden bei einer zentralen Bereitstellung für alle Länder einmalig 400 000 Euro als Planungs- und Entwicklungskosten sowie jährliche Betriebskosten in Höhe von 700 000 Euro anfallen. Wenn sich Länder für die Nutzung einer zentralen Anbindung zusammenschließen, wären diese Kosten entsprechend zu teilen. Hinzu kommen Kosten für den Versand von **De-Mail**-Nachrichten (bei Versand entsprechend § 130a Abs. 4 Nr. 1 ZPO-E etwa 0,50 Euro pro Nachricht), denen jedoch höhere Einsparungen durch den entfallenden Postversand gegenüberstehen.

Rechtsanwälte müssen das beA weder vor 2018 noch nach 2018 nutzen, und zwar weder aktiv noch passiv, jedenfalls solange sie ab 01.01.2018 auf andere ZPO-konforme Art und Weise am ERV mit den Gerichten teilnehmen. Eine Kontrollüberlegung bestätigt dies: Sollte es die Antragsgegnerin bis zum 01.01.2018 nicht schaffen, ein lauffähiges und sicheres beA-System zur Verfügung zu stellen, müssten alle Rechtsanwälte zwingend eine De-Mail-Adresse anlegen, um ihrer künftigen ERV-Teilnahmepflicht nachzukommen.

Den Antragsteller betrifft dies nicht. Er kommt seiner künftigen ERV-Teilnahmepflicht bereits jetzt nach, indem er seit Mai 2014 eine De-Mail-Adresse unterhält (vgl. Seite 2 des Schriftsatzes vom 19.02.2016 nebst **Anlage A 18**). Er ist auch im öffentlichen De-Mail-Verzeichnis (§ 7 De-Mail-G) auffindbar. Dies versichert der Unterzeichner, der ebenfalls eine De-Mail-Adresse hat und am 04.05.2016 einen Suchvorgang nach dem Vor- und Nachnamen des Antragstellers durchführte, anwaltlich.

Roman Pusep
Rechtsanwalt