



IT-Einsatz in der Justiz

Technik, Recht, Realisierung

IT-Einsatz in der Justiz

Technik, Recht, Realisierung

Miriam Ballhausen



RICHARD BOORBERG VERLAG
STUTT GART • MÜNCHEN
HANNOVER • BERLIN • WEIMAR • DRESDEN

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-415-04666-5

E-ISBN 978-3-415-05012-9

© Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG, 2012
Scharstraße 2
70563 Stuttgart
www.boorberg.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Satz: Thomas Schäfer, www.schaefer-buchsatz.de
Druck und Verarbeitung: e. kurz + co druck und medientechnik gmbh,
Kernerstraße 5, 70182 Stuttgart

Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung und Gang der Untersuchung	9
B.	IT-Einsatz in der Justiz	11
I.	Der Begriff E-Justice	13
1.	Definition	13
2.	Sachstand und Perspektiven des IT-Einsatzes	15
a)	Elektronisches Mahnverfahren	15
b)	Elektronische Justizregister	17
aa.	Elektronisches Grundbuch	17
bb.	Elektronisches Handels-, Partnerschafts-, Genossenschafts- und Unternehmensregister (EHUG)	18
c)	Rechtsverbindliche Außenkommunikation	19
aa.	E-Mail-Kommunikation	19
bb.	Datei-Upload-Verfahren	20
cc.	Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP)	20
dd.	Basistechnologie Elektronische Signatur	21
d)	Elektronische Vorgangsbearbeitung	23
aa.	Erfassung der eingegangenen Informationen	24
bb.	Inkurs: der XJustiz-Standard	25
cc.	Elektronische Vorgangsbearbeitung i. e. S./Elektronische Akte	26
dd.	Elektronische Akteneinsicht	28
ee.	Elektronische Archivierung	29
3.	Wirkungsvermögen	30
a)	Chancen	30
b)	Risiken	30
II.	Eigener Deutungsansatz	31
1.	IT-Einsatz zur Information, Kommunikation, Transaktion	32
a)	Information	32
b)	Kommunikation	32
c)	Transaktion	33
2.	Justizbezogener IT-Einsatz	34
a)	Abgrenzung zwischen E-Justice und E-Government	34
b)	Justizaufgaben: Außen-/Innenbereich, Gerichts-/Justizverwaltung, Rechtsprechung	36
3.	IT-Einsatz zum effektiven Rechtsschutz (Wirkungsvermögen)	38
a)	Uneingeschränkte Zugänglichkeit durch IT-gestützte Kommunikation	40

	b) IT-Einsatz zur Entscheidung in angemessener Zeit (Beschleunigung)	42
	4. Rechtskulturelle Aspekte	43
C.	Rechtliche Grenzen des IT-Einsatzes in der Justiz	46
I.	IT-Einsatz zur Ausübung rechtsprechender Gewalt, Art. 92 Hs. 1, 97 GG	46
	1. Die Funktion der Rechtsprechung	47
	a) Der funktionale Rechtsprechungsbegriff	47
	aa. Entscheidung eines Streits	49
	bb. Entscheidung eines Einzelfalls	49
	cc. Neutralität/Unabhängigkeit des Entscheiders	50
	dd. Verwendung des Gesetzes als Bewertungsmaßstab	51
	ee. Rechtskraft und Letztverbindlichkeit der Entscheidung	52
	b) Inkurs: formelle und materielle Definition des Rechtsprechungsbegriffs	52
	aa. Der formelle Rechtsprechungsbegriff	53
	bb. Der materielle Rechtsprechungsbegriff	56
	cc. Relevanz des funktionalen Rechtsprechungsbegriffs	59
	c) Zusammenfassung	60
	2. Sicherung der Funktion durch Gesetzesbindung und richterliche Unabhängigkeit	61
	a) Gesetzesbindung, Art. 97 Abs. 1 GG	62
	b) Richterliche Unabhängigkeit, Art. 97 GG	64
	aa. Aspekte der richterlichen Unabhängigkeit	65
	bb. Schutzzumfang: Kernbereich richterlicher Tätigkeit	71
	cc. „Vorwirkungen“ der richterlichen Unabhängigkeit („Technikfolgenabschätzung“)	81
	c) Zusammenfassung	82
	3. Ergebnis: kein IT-Einsatz zur Rechtsprechung	83
II.	IT-Einsatz bei Justiz- und Gerichtsverwaltung, Art. 33 Abs. 4 GG	86
	1. Vorbehalt hoheitlicher Befugnisse für Beamte, Art. 33 Abs. 4 GG	88
	a) Vorbehalt wegen Gemeinwohlbezugs	88
	aa. Kein Gemeinwohlmonopol des Staates	89
	bb. Staatliche Garantie des Gemeinwohls	89
	b) Vorbehalt aufgrund formaler Befassung	91
	aa. Zuweisung zum Staat durch Befassung im Sub- ordinationsverhältnis	91
	bb. Zuweisung zum Staat durch Befassung in öffent- lich-rechtlicher Form	93

	cc. Zuweisung zum Staat durch jegliche staatliche Befassung	94
	dd. Kritik	94
	c) Vorbehalt aufgrund grundrechtlicher Relevanz	95
2.	Hoheitlichkeit der justiziellen „Nichtrechtsprechungsaufgaben“	97
	a) Aufgaben der Gerichtsverwaltung	97
	b) Aufgaben der Justizverwaltung	98
	aa. Definition	98
	bb. Grundrechtsrelevanz der Justizverwaltungsaufgaben	101
3.	Ergebnis für den IT-Einsatz in der Justiz- und Gerichtsverwaltung	102
	a) Kein IT-Einsatz zur Justizverwaltung	102
	b) Zulässigkeit des IT-Einsatzes zur Gerichtsverwaltung	103
III.	Zusammenfassung	103
D.	Realisierung des IT-Einsatzes in der Justiz	108
I.	Realisierung durch Bezug privater IT-Leistungen: IT-Privatisierung	108
1.	Realisierungsfaktor Ressourcenverfügbarkeit	108
	a) Erweiterung des Aufgabenspektrums	108
	aa. Bereitstellung von Datenverarbeitungskapazitäten	108
	bb. Entwicklung von Fachanwendungen (Software)	111
	b) Ressourcenengpass	112
	c) Privatwirtschaftlicher Lösungsansatz: IT-Outsourcing	112
	aa. Begriffsdefinition	112
	bb. Entwicklung des Outsourcingtrends	113
	cc. Motivation des Outsourcings	115
	dd. Übertragbarkeit des Lösungsansatzes auf die Justiz	117
2.	„Make or buy“: IT-Zentralisierung kontra IT-Privatisierung	118
	a) IT-Privatisierung	118
	aa. Organisationsprivatisierung	119
	bb. Aufgabenprivatisierung und Beleihung	120
	cc. Funktionale Privatisierung	121
	b) IT-Zentralisierung	125
	aa. IT-Zentralisierung kontra Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG	126
	bb. IT-Zentralisierung als gerechtfertigte Berufsausübungsregel	127
	cc. Folgen für die IT-Zentralisierung	129
3.	Zusammenfassung	130

II.	Datenschutzkonforme Realisierung des IT-Einsatzes	132
1.	Datenschutzrechtliche Relevanz der IT-Leistungen	132
a)	Entwicklung von Fachanwendungen (Software)	132
b)	Bereitstellung von Datenverarbeitungskapazitäten	133
2.	Funktionsübertragung kontra Auftragsdatenverarbeitung	133
a)	Funktionsübertragung	133
b)	Auftragsdatenverarbeitung	134
3.	Voraussetzungen der Auftragsdatenverarbeitung	135
a)	Auftragsverhältnis zwischen Justiz und IT-Dienstleister	136
b)	Ausreichende Datensicherung seitens des Auftragnehmers	138
c)	Materiell-rechtliche Restriktionen	140
aa.	Besonderer Schutz für Sozialdaten, § 80 Abs. 5 SGB X	140
bb.	Geheimnisschutz, § 30 AO, § 203 Abs. 2 Nr. 1 StGB	141
cc.	Ausschluss nichtstaatlicher Auftragsdatenarbeiter; § 126 Abs. 3 GBO	145
4.	Zusammenfassung	146
III.	Ergebnis	147
E.	Abschließende Zusammenfassung	151
I.	Fragestellung	151
II.	Gang der Untersuchung	153
III.	Inhaltliche Zusammenfassung	154
1.	Rechtliche Grenzen des IT-Einsatzes in der Justiz	154
2.	Realisierung des IT-Einsatzes in der Justiz	158
F.	Literatur	162

A. Einleitung und Gang der Untersuchung

Am 01. 10. 1879 traten mit dem Gerichtsverfassungsgesetz¹ erstmals gesetzliche Regelungen zum Aufbau, zur Zuständigkeit und zur Arbeitsweise der streitigen Zivilgerichtsbarkeit und der Strafgerichtsbarkeit in Kraft. 130 Jahre später wird im Rahmen „großer Justizreformen“ diskutiert, wie die Justiz in die Lage versetzt werden kann, ihre Kernaufgabe der Rechtsbefriedigung und Rechtssicherung auch bei zunehmender Arbeitsbelastung weiterhin zügig und mit hohem Anspruch an die Qualität ihrer Leistungen zu erfüllen.² Angesichts leerer Staatskassen soll mit gleichem oder geringerem Aufwand gleicher oder mehr „Output“ erzeugt werden. Als Lösungsansatz wird neben der Deregulierung, der Aufgabenübertragung/Auslagerung und der Aufgabenkonzentration insbesondere der Einsatz von Informationstechnik in der Justiz unter dem Stichwort E-Justice³ diskutiert.

E-Justice verändert zunächst die Kommunikation mit der Justiz: weg vom Papier hin zu elektronischen Kommunikationsmedien. Das macht Informations- und Kommunikationsprozesse in der Justiz effizienter und hebt Rationalisierungspotenziale. Das „informationstechnische Potenzial“ geht jedoch darüber hinaus. Der IT-Einsatz kann die Abwicklung justizieller Prozesse als „E-Transaktion“ ermöglichen. Er wirkt sich dann zunächst auf die Arbeitsweise der Justiz aus. Aber auch die rechtskulturelle Vorstellung von Justiz ändert sich: Erscheint die abschließende, letzterverbindliche, der Rechtskraft fähige Entscheidung noch als durch einen neutralen und unabhängigen Entscheider herbeigeführt, der seine Entscheidung als allein an Gesetz und Recht orientiert trifft? Oder wirkt sie als Werk eines „Subsumtionsautomaten“? Das würde die rechtsbefriedende und rechtssichernde Funktion der Rechtsprechung im verfassungsrechtlichen Gefüge in Frage stellen.

In der vorgelegten Dissertation wird dieses Spannungsverhältnis zwischen effizienzsteigerndem IT-Einsatz und verfassungsrechtlichen Vorgaben anhand der Themenfelder „Technik, Recht und Realisierung“ aufgelöst. Das Themenfeld „Technik“ widmet sich den faktischen Rahmenbedingungen des IT-Einsatzes in der Justiz. Sein Ziel ist es, den

1 Durch das Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) in der ursprünglichen Fassung vom 27. 01. 1877 (RGBl. S. 41), Neubekanntmachung vom 09. 05. 1975 (BGBl. I S. 1077).

2 Vgl. hierzu den Beschluss der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 25. 11. 2004 in Berlin, abrufbar über <http://www.justiz.bayern.de/ministerium/jumiko/beschluss/>. In dem Beschluss werden Eckpunkte für eine „Große Justizreform“ festgelegt.

3 Siehe hierzu sogleich B.I., Seite 4.

technischen Sachstand und die Perspektiven umfassend zu erheben, um sie sodann im Hinblick auf das Wirkungsvermögen und die rechtskulturelle Bedeutung des IT-Einsatzes in der Justiz zu untersuchen. Im zweiten Themenfeld „Recht“ erfolgt anhand der verfassungsrechtlichen Vorbehalte und Sicherungen der Art. 92 Hs. 1, 97, 33 Abs. 4 GG die Grenzziehung zwischen verfassungsrechtlich zulässigem und unzulässigem IT-Einsatz in der Justiz.

Die abschließende Frage nach der rechtskonformen Umsetzung des IT-Einsatzes in der Justiz wird im Themenfeld „Realisierung“ beantwortet. Gegenstand ist nicht das „Wie?“ des IT-Einsatzes – etwa im Hinblick auf Barrierefreiheit –, sondern vielmehr das „Wer?“: Sollen Fachanwendungen in zentralen Einheiten selbst entwickelt und Datenverarbeitungskapazitäten in staatseigenen IT-Rechenzentren selbst zur Verfügung gestellt werden (IT-Zentralisierung)? Oder soll hierzu externes Fachwissen in Anspruch genommen werden (IT-Privatisierung)? Der rechtliche Rahmen dieser Entscheidung zwischen „make“ oder „buy“ wird im dritten Kapitel erarbeitet, bevor schließlich die datenschutzrechtlichen Vorgaben dargestellt werden, die bei der Inanspruchnahme externen Fachwissens (Auftragsdatenverarbeitung oder Funktionsübertragung) zur Verarbeitung personenbezogener Daten zu beachten sind.

B. IT-Einsatz in der Justiz

Im rechtsstaatlichen System der Bundesrepublik Deutschland hat die Judikative den Auftrag, Rechtsschutz zu gewähren.⁴ Sie ist deshalb nicht nur die dritte Staatsgewalt neben Exekutive und Legislative, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG, sondern auch Dienstleister für den Bürger.⁵ Er verzichtet auf eigenmächtige Rechtsdurchsetzung, wenn und weil er sich durch die Justiz in seinen Rechten gesichert weiß.⁶ Hierzu wird er jedoch nur bereit sein, solange und soweit er durch die Justiz gewährte Rechtsschutz für ihn effektiv ist und seinen Anforderungen und Bedürfnissen gerecht wird.⁷ Sich hierauf immer neu auszurichten, obliegt der Justiz zur Erfüllung ihres rechtsstaatlichen Auftrags. Deshalb befindet sich die Justiz in einem fortwährenden Modernisierungsprozess.⁸ Er vollzieht sich beispielsweise durch Deregulierung, die Änderung der Organisationsstrukturen und Maßnahmen zur Qualitätssicherung⁹, führt aber – vertraut man der einschlägigen Literatur¹⁰ – auf jeden Fall weg vom Papier als führendem Medium. Durch den Einsatz anderer Medien könne die Justiz schneller, effizienter und damit „moderner“ arbeiten.

4 Hillgruber, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 92 Rn. 8; Heister-Neumann, ZRP 2005, 12 (13).

5 Bertrams, DVBl. 2006, 997 (999). Kritisch dazu Berlit, JurPC Web-Dok 171/2007, Abs. 34 f.

6 Siehe hierzu Hopfauf, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, Vorb. v. Art. 92 Rn. 7 sowie ausführlich unten B.II.3., Seite 28; C.I.1., Seite 36.

7 Siehe hierzu Hopfauf, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, Vorb. v. Art. 92 Rn. 7 sowie ausführlich unten B.II.3., Seite 28; C.I.1., Seite 36.

8 So etwa Beschluss der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 25. 11. 2004 in Berlin über die Eckpunkte einer „Großen Justizreform“, abrufbar über <http://www.richterverein-hamburg.de/j2000/j2000.htm#jumiko>; Bertrams, DVBl. 2006, 997 (998).

9 Siehe hierzu insbesondere Beschluss der Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 25. 11. 2004 in Berlin über die Eckpunkte einer „Großen Justizreform“, abrufbar über <http://www.richterverein-hamburg.de/j2000/j2000.htm#jumiko>.

10 Berlit, JurPC Web-Dok. 171/2007; Viefhues/Scherf, MMR 2001, 596; Radke, JurPC Web-Dok. 46/2006; Viefhues/Hoffman, MMR 2003, 71; Berlit, JurPC Web-Dok. 13/2006; Guise-Rübe, JurPC Web-Dok. 103/2005; Berlit, JurPC Web-Dok. 157/2008; Viefhues/Scherf, K&R 2002, 170; Pott, *move Moderne Verwaltung* 3/2007, 50; Viefhues/Volesky, K&R 2003, 59; Bernhardt, JurPC Web-Dok. 75/2007.

Anfangs waren die anderen Medien Telegramme¹¹, Telexe¹² und Telebriefe¹³. Dann kamen Tele-¹⁴ und Computerfaxe¹⁵ hinzu. Nunmehr steht der Einsatz von Informationstechnik¹⁶ im Zentrum der Betrachtungen zahlreicher Initiativen, Projekte und Verfahren¹⁷ zur Verbesserung der Kommunikation mit den Verfahrensbeteiligten sowie zur Verbesserung und Vereinfachung interner Arbeitsabläufe und damit zur Modernisierung der Justiz.¹⁸ Sie alle werden unter dem Anglizismus E-Justice zusammengefasst, der mit Elektronische Justiz übersetzt werden kann.

- 11 Zu der Frage, ob und mit welcher Begründung bestimmende Schriftsätze formwährend per Telegramm übermittelt werden können RG v. 29. 04. 1899 – V 354/98 – RGZ 44, 369; BAG v. 26. 01. 1976 – 2 AZR 506/74 – NJW 1976, 1285; GmS-OGB v. 05. 04. 2000 – GmS-OGB 1/98 – NJW 2000, 2340 m. w. N.
- 12 Zu der Frage, ob und mit welcher Begründung bestimmende Schriftsätze formwährend per Telex übermittelt werden können BGH v. 28. 10. 1965 – Ia ZB 11/65 – NJW 1966, 1077; BGH v. 27. 04. 1967 – Ia ZB 19/66 – NJW 1967, 2114; BAG v. 01. 06. 1983 – 5 AZR 468/80 – NJW 1984, 199; BAG v. 24. 09. 1986 – 7 AZR 669/84 – DB 1987, 183.
- 13 Zu der Frage, ob und mit welcher Begründung bestimmende Schriftsätze formwährend per Telebrief übermittelt werden können BFH v. 10. 03. 1982 – I R 91/81 – NJW 1982, 2520; BFH v. 19. 01. 1989 – IV R 21–23/87 – NJW 1989, 2646, 2647; BGH v. 28. 02. 1983 – AnwZ (B) 2/83 – NJW 1983, 1498.
- 14 Zu der Frage, ob und mit welcher Begründung bestimmende Schriftsätze formwährend per Telefax übermittelt werden können BVerfG v. 01. 08. 1996 – 1 BvR 121/95 – NJW 1996, 2857; BGH v. 11. 10. 1989 – IVa ZB 7/89 – NJW 1990, 188; BGH v. 20. 09. 1993 – II ZB 10/93 – NJW 1993, 3141; GmS-OGB v. 05. 04. 2000 – GmS-OGB 1/98 – NJW 2000, 2340 m. w. N.
- 15 Zu der Frage, ob und mit welcher Begründung bestimmende Schriftsätze formwährend per Computerfax übermittelt werden können GmS-OGB v. 05. 04. 2000 – GmS-OGB 1/98 – NJW 2000, 2340.
- 16 Der Begriff Informationstechnik, auch Informationstechnologie oder kurz: IT genannt, bezeichnet die Entwicklung und Einführung neuer Methoden der Informationsverarbeitung. Kommunikationstechnik bezeichnet demgegenüber Verfahren zur technisch unterstützten Kommunikation. Die zusammenfassende Bezeichnung als Informations- und Kommunikationstechnik, häufig auch IuK-Technik oder IKT, trägt dem Zusammenwachsen, der so genannten Konvergenz der Medien, Rechnung. Im allgemeinen Sprachgebrauch wird häufig der Begriff IT auch dann verwendet, wenn sowohl Informations- als auch Kommunikationstechnik bezeichnet werden soll; vgl. hierzu Brockhaus Enzyklopädie Bd. 13, Stichwort: Informations- und Kommunikationstechnik.
- 17 Zum Beispiel Bund-Länder-Kommission zur Rationalisierung und Datenverarbeitung in der Justiz, Lenkungskreis Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspost, Kooperationsausschuss ADV (KoopA ADV), Justizministerkonferenz (JuMiKo), Arbeitsgruppe 9 – E-Justice des nationalen IT-Gipfels; Kongress Work on E-Justice in Bremen, 29.–31. 05. 2007. Nunmehr ist E-Justice in § 2 Abs. 3 BSIG mit der Bereichsausnahme für die Richter erstmals auch rechtlich verankert.
- 18 *Hähnchen*, Elektronischer Rechtsverkehr, S. 88; *Viefhues*, in: Scherf/Schmieszek/Viefhues Teil C. IV., Rn. 69; *Berlit*, JurPC Web-Dok. 171/2007, Abs. 2.

I. Der Begriff E-Justice

1. Definition

Zur umfassenden Bezeichnung des Einsatzes von Informationstechnik in der Justiz¹⁹ wurde der Begriff E-Justice offiziell erstmals während der deutschen EU-Ratspräsidentschaft 2007 verwandt.²⁰ Er ist dem Begriff E-Government entlehnt, der nach der Speyerer Definition die Abwicklung geschäftlicher Prozesse im Zusammenhang mit Regieren und Verwalten (Government) mit Hilfe von Informations- und Kommunikationstechnik über elektronische Medien²¹ bezeichnet.

Der auf die Abwicklung geschäftlicher Prozesse im Zusammenhang mit Justiz gerichtete Einsatz von Informationstechnik²² erfasst zunächst die rechtsverbindliche elektronische Kommunikation zwischen den Verfahrensbeteiligten und den Gerichten.²³ Sie wird spezieller auch Elektronischer Rechtsverkehr beziehungsweise Elektronische Justizkommunikation genannt²⁴ und zielt auf die elektronische Einreichung bestimmender

19 *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 1.

20 Die erste Veranstaltung, die den Begriff E-Justice verwandte, war die Konferenz „Work on E-Justice“ des Bundesministeriums der Justiz und der Justizministerien der deutschen Bundesländer, die im Mai 2007 in Bremen stattfand, weitere Informationen hierzu unter http://www.bmj.bund.de/enid/Deutsche_EU-Praesidentschaft_2_7/Konferenz_Work_on_E-Justice_1ca.html. Auf dem Zweiten Nationalen IT-Gipfel vom 10. 12. 2007 tagte dann erstmals die Arbeitsgruppe 9: E-Justice, weitere Informationen hierzu unter <https://it-gipfel.blog.hpi-web.de/>.

21 *Reinermann/v. Lucke*, Electronic Government in Deutschland, S. 1. Vgl. hierzu auch *Nolte*, DÖV 2007, 941; *Schließky*, NVwZ 2003, 1322; *Hill*, BayVBl. 2003, 737; *Heckmann*, K&R 2003, 425; *Hattenberger*, DuD 2001, 539; *Asghari*, E-Government in der Praxis.

22 Für die Justiz bietet der Einsatz von Informationstechnik mehr Möglichkeiten als die Abwicklung geschäftlicher Prozesse. So können über Literatur- und Rechtsprechungsdatenbanken rechtliche Informationen schneller und strukturierter recherchiert werden, während etwa über gerichtliche Webseiten Informationen über die Gerichte und deren Entscheidungen zur Verfügung gestellt werden können. Siehe hierzu auch *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 1.

23 *Hähnchen*, Elektronischer Rechtsverkehr, S. 15.

24 So wird etwa das Gesetz zur Verwendung elektronischer Kommunikationsformen in der Justiz v. 22. 03. 2005 als Justizkommunikationsgesetz abgekürzt. So auch *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 2f. Vgl. hierzu auch die Definition der Gemeinsamen Kommission Elektronischer Rechtsverkehr unter <http://www.edvgt.de/pages/gemeinsame-kommission-elektronischer-rechtsverkehr.php>; ebenso: *Viefhues/Scherf*, K&R 2002, 170 (179); *Viefhues*, BB 2003, 1518; *Schwoerer*, Die elektronische Justiz, S. 21.

Der Elektronische Rechtsverkehr ist vom elektronischen Geschäftsverkehr, dem so genannten E-Commerce zu unterscheiden. Entsprechend dem Anwendungsbereich der E-Commerce-Richtlinie (Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 08. 06. 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“ – „e-commerce Richtlinie“)), der in Art. 1 Abs. 1 insbesondere

Schriftsätze²⁵ sowie die elektronische Zustellung von Urteilen und anderen Entscheidungen²⁶. Der IT-Einsatz ist so die Fortentwicklung der Kommunikation per Telegramm, Telex, Telebrief, Tele- oder Computerfax²⁷. Daneben werden das elektronische Mahnverfahren und die elektronischen Justizregister, etwa die elektronischen Grundbücher und das Elektronische Handels- und Unternehmensregister²⁸, zum Elektronischen Rechtsverkehr gezählt. Das „informationstechnische Potenzial“ reicht jedoch weiter. Über die Möglichkeiten der bisher eingesetzten Kommunikationstechnologien hinaus kann Informationstechnik im Binnenbereich der Justiz auch die so genannte elektronische Vorgangsbearbeitung der Justiz²⁹, die Justizverwaltung und die Aktenführung³⁰, abbilden.

Die Zusammenfassung dieses Einsatzes von Informationstechnik in der Justiz unter dem Begriff E-Justice, also Electronic Justice, ist technisch nicht zutreffend. Aufgrund der Bezugnahme der Definition auf die Informations- und Kommunikationstechniken sowie die elektronischen Medien wäre anstelle des Begriffs E-Justice eigentlich die Bezeichnung IT-Justice genauer. Mittel der Modernisierung ist gerade nicht Elektronik³¹, sondern Informationstechnik.³² Gleiches trifft für die Bezeichnung E-Government

auf die kommerzielle Kommunikation und elektronische Verträge Bezug nimmt, zielt E-Commerce auf die Nutzung der Informationstechnik zur kommerziellen Zwecken. Dem dienen auch die weiteren Regelungen der E-Commerce-Richtlinie zur Verantwortlichkeit von Vermittlern, den Verhaltenskodizes, den Systemen zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten und Klagemöglichkeiten. Gerade Letztere sehen nicht etwa Regelungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten vor, sondern verpflichten die Mitgliedsstaaten, „dass die nach innerstaatlichem Recht verfügbaren Klagemöglichkeiten im Zusammenhang mit Diensten der Informationsgesellschaft es ermöglichen, dass rasch Maßnahmen, einschließlich vorläufiger Maßnahmen, getroffen werden können, um eine mutmaßliche Rechtsverletzung abzustellen und zu verhindern, dass den Betroffenen weiterer Schaden entsteht“, Art. 18 Abs. 1 E-Commerce-Richtlinie. Zur Abgrenzung zwischen E-Commerce und E-Justice vgl. auch *Schwoerer*, Die elektronische Justiz, S. 21.

25 Siehe hierzu § 130a ZPO.

26 Siehe hierzu § 174 Abs. 3, 4 ZPO. Zur Definition vergleiche *Berlit*, JurPC Web-Dok. 171/2007, Abs. 3; *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 2 f; *Viefhues/Scherf*, MMR 2001, 596 (597); *André/Kirmes*, K&R 2006, 438 (438); *Hähnchen*, Elektronischer Rechtsverkehr, S. 15 sowie

27 Siehe hierzu bereits oben B., Seite 3.

28 Siehe hierzu *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 3.

29 *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 3.

30 *Berlit*, JurPC Web-Dok. 157/2008; *Braun*, in: Heckmann, jurisPK-Internetrecht, Kapitel 6 Rn. 1.

31 Der Begriff Elektronik bezeichnet die technische Ausnutzung der durch elektronische und magnetische Felder, durch Wärme, Licht und Ähnliches gesteuerten Elektrizitätsleitung. Ursprünglich war der Begriff Elektrotechnik gebräuchlich. Da die Elektronik jedoch speziell die Festkörper- und Halbleiterphysik betrifft, wird nunmehr die speziellere Bezeichnung Elektronik verwendet; vgl. Brockhaus Enzyklopädie Bd. 7, Stichwort: Elektronik.

32 Zum Begriff der Informationstechnik vgl. Fußnote 7.

zu. Sie nimmt jedoch Bezug auf die erste Idee zur Entbürokratisierung und Modernisierung staatlichen Handelns. Diese stammt vom früheren amerikanischen Vizepräsidenten Al Gore, der das Verhältnis zwischen Staat und Bürger durch den Einsatz „elektronischer Kioske“ reformieren wollte.³³ Über interaktive, Geldautomaten vergleichbare Terminals sollte der Bürger Informationen und Leistungen und Angebote der Regierung und Verwaltung abrufen können, ohne auf den persönlichen Kontakt in der Amtsstube angewiesen zu sein. Die avisierte Reduktion der Kosten, des Papieraufkommens und der Wartezeit für den Bürger bei gleichzeitiger Erhöhung der Servicequalität entsprechen auch heute noch den mit E-Government und E-Justice verfolgten Zielen, so dass die Bezeichnung als E-Justice trotz der (technischen) Ungenauigkeit beibehalten werden kann und sollte.

2. Sachstand und Perspektiven des IT-Einsatzes

Das Spektrum der geschäftlichen Prozesse im Zusammenhang mit Justiz, die bereits heute mit Hilfe von Informations- und Kommunikationstechnik erfasst werden, ist denkbar weit. Es erfasst neben den „gleichförmigen Massenverfahren“ wie dem Mahnverfahren und dem Registerwesen auch genuin justizielle Bereiche der (gerichts-)verfahrensbezogenen Kommunikation und Vorgangsbearbeitung.

a) Elektronisches Mahnverfahren

Für den Einsatz von Informationstechnik in der Justiz hat das Mahnverfahren gem. §§ 688 ff. ZPO eine „Vorreiterfunktion“ übernommen. Es ist aufgrund seiner Struktur als einfaches, gleichförmiges Massenverfahren³⁴ für den Einsatz von Informationstechnik besonders geeignet. Unter solchen Umständen lassen sich Rationalisierungseffekte schnell erzielen.³⁵ Deshalb betreffen „Informatisierungstendenzen“³⁶ in der Justiz auch von Beginn an

33 Gore, Reengineering through Information Technology, 1993 abrufbar unter: <http://govinfo.library.unt.edu/npr/library/reports/it03.html>; Roggenkamp, Das Web 2.0 im kommunalen E-Government, (S. 42).

34 Im Jahr 2008 wurden in Deutschland 6.767.352 Mahnverfahren durchgeführt, während lediglich 1.538.597 Zivilverfahren (ohne Familiensachen) durchgeführt wurden; Justizstatistik der Zivilgerichte – Fachserie 10 Reihe 2.1 – 2008, S. 12 f., abrufbar über <https://www-ec.destatis.de/csp/shop/sfg/bpm.html.cms.cBroker.cls?cmspath=struktur,sfgsuchergebnis.csp>

35 *Sujecki*, MMR 2006, 369 (370).

36 Als Informatisierung wird hier der Prozess bezeichnet, der die Aufgabenwahrnehmung durch immer umfassenderen Einsatz von Informationstechnik effizienter gestalten will. Der ebenfalls gebräuchliche Begriff der Elektronifizierung; *Fischer*, KJ 2006, 152 (152); ist ebenso ungenau, wie die Bezeichnung E-Justice. Siehe hierzu oben B.I.1., Seite 4. Die erhofften Rationalisierungspotenziale sollen gerade durch den Einsatz von Informationstechnik, also von Software/Fachanwendungen und Hardware, nicht durch den Einsatz von Elektronik gehoben werden.

das Mahnverfahren. Bereits 1982 wurde das erste elektronisch unterstützte Mahnverfahren in Baden-Württemberg eingeführt.³⁷ Mit der Änderung des § 690 Abs. 3 ZPO durch das Rechtspflege-Vereinfachungsgesetz vom 17. 12. 1990³⁸ wurde die elektronische Übermittlung der Mahnanträge zunächst rechtlich möglich und mit der Änderung des § 690 Abs. 3 S. 2 ZPO³⁹ für Rechtsanwälte und registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 des Rechtsdienstleistungsgesetzes ab dem 01. 12. 2008 rechtlich verpflichtend.

Nicht jede der eingesetzten technischen Lösungen hält auch einer Prüfung im Hinblick auf ihr Rationalisierungspotenzial stand: So wird beim so genannten Barcode-Verfahren zwar der Mahnantrag online über das Portal www.online-mahnantrag.de ausgefüllt. Im Anschluss daran wird jedoch ein papierner Ausdruck erzeugt, der dem Mahngericht postalisch übermittelt wird. Die Bearbeitungszeit wird allein deshalb verkürzt, weil durch den Barcode das maschinelle Auslesen der zuvor online eingegebenen Daten möglich wird. Auch bietet dieses Verfahren den Vorteil, dass – anders als bei der Datenübermittlung über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach – eine elektronische Signaturkarte nicht beschafft werden muss, um den rechtlichen Vorgaben gem. § 690 Abs. 3 S. 2 ZPO zu genügen.⁴⁰

Wird das elektronische Mahnverfahren vollelektronisch betrieben, werden die eingegebenen Daten bereits bei der Eingabe mit Hilfe des Bildschirmformulars auf ihre Plausibilität geprüft und erst anschließend an das Mahngericht übermittelt.⁴¹ Überhöhte Zinsforderungen oder überzogene vorgerichtliche Kosten werden bereits bei der Eingabe erkannt.⁴² Einer weitergehenden menschlichen Entscheidung bedarf es nicht mehr, da das Bestehen des Anspruchs im Mahnverfahren nicht geprüft wird, § 692 Nr. 2 ZPO.⁴³ Unter der Voraussetzung, dass der Anspruch hinreichend individualisiert ist, die Parteien also im Sinne des § 690 Abs. 1 Nr. 1 ZPO bezeichnet sind, wird der Mahnbescheid auf der Grundlage des elektronischen Antrags maschinell erstellt.

37 Kilian/Viefhues/Pischel, in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, Abschnitt 1, Teil 1: Aktuelle Berichte aus Deutschland, VII.2.a. Automatisiertes Mahnverfahren, Rn. 34.

38 BGBl. I 1990, 2847.

39 Die Vorschrift wurde durch das Zweite Gesetz zur Modernisierung der Justiz (2. Justizmodernisierungsgesetz) vom 22. 12. 2006, BGBl. I 2006, 3416, geschaffen.

40 Siehe hierzu Kilian/Viefhues/Pischel, in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, Abschnitt 1, Teil 1: Aktuelle Berichte aus Deutschland, VII.2.b. Elektronisches Mahnverfahren, Rn. 36a-f.

41 Kilian/Viefhues/Pischel, in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, Abschnitt 1, Teil 1: Aktuelle Berichte aus Deutschland, VII.2.b. Elektronisches Mahnverfahren, Rn. 35.

42 Keller, NJW 1981, 1184 (1187).

43 Sujecki, MMR 2006, 369 (371).