

# Simulationsstudie

# Ersetzendes Scannen

## Ergebnisse

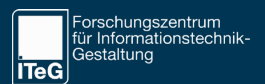
Prof. Dr. Alexander Roßnagel, Maxi Nebel

Projektgruppe verfassungsverträgliche Technikgestaltung (provet) im  
Forschungszentrum für Informationstechnik-Gestaltung (ITeG) der Universität Kassel

30. Januar 2014



U N I K A S S E L  
V E R S I T Ä T



## INHALT

Studienergebnisse im Überblick .....	4
1. Einleitung.....	5
2. Die Methode Simulationsstudie.....	6
3. Organisation der Simulationsstudie .....	7
4. Die Gerichtsverfahren der Simulationsstudie .....	10
4.1 Finanzgericht.....	10
Fall Finanz1 (F1) – „Ein ungültiges Zertifikat“ (Cudok ./ Finanzamt) .....	10
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz2 (F2) – „Verblasstes Thermopapier“ (Holzauge ./ Finanzamt) .....	12
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz3 (F3) – „Die fehlende Seite“ (Dekor ./ Finanzamt).....	14
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz4 (F4) – „Gefälschte Rechnung“ (Macher ./ Finanzamt) .....	18
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz5 (F5) – „Verschwundenes Adressfeld“ (Smart ./ Finanzamt) .....	20
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz6 (F6) – „Signatur-Probleme“ (Karg ./ Finanzamt).....	22
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Finanz7 (F7) – „Wichtige Klebezettel und blasse Originale“ (Baumann ./ Finanzamt)..	25
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
4.2 Zivilgericht.....	27
Fall Zivil1 (460 C 1/13) – „Zahlungsbestätigung auf Seite 2“ (Rauch ./ Musterfrau).....	27
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Zivil2 (460 C 2/13) – „Streit um eine Zahl“ (J. Musterfrau ./ I. Musterfrau) .....	29
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	

Fall Zivil3 (460 C 3/13) – „Bürge oder nicht Bürge?“ (Musterfrau ./ Baff).....	31
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Zivil4 (460 C 4/13) – „Das Recht der Anderen“ (Alfeld ./ Busch) .....	33
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Zivil5 (460 C 5/13) – “Moderne Verwaltung” (Calvados ./ Neid).....	34
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Zivil6 (460 C 6/13) – „Farblosigkeit“ (Groß ./ Emsig) .....	36
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
Fall Zivil7 (460 C 7/13) – „Der Kunde ist König?“ (Karg ./ Intercom Computer .....	37
Sachverhalt	
Beweisaufnahme und Urteil	
Schlussfolgerung	
5. Auswertung.....	39
5.1 Einleitung .....	39
5.2 Beweisführung mit ersetzend gescannten Dokumenten .....	40
5.3 Technische und organisatorische Maßnahmen im Einzelnen .....	41
5.3.1 Zweifel gegenüber dem Originaldokument.....	42
5.3.1.1 Umstände des Falls .....	42
5.3.1.2 Zeitpunkt des Scannens .....	43
Zeitstempel	
Dokumentenmanagementsystem	
5.3.1.3 Aufbewahren des Originals .....	44
5.3.2 Probleme beim Scanprozess .....	44
5.3.2.1 TR RESISCAN als Referenzmaßstab.....	44
5.3.2.2 Schutzbedarfsanalyse.....	45
5.3.2.3 Standardisierte Scanprozesse und Verfahrensdokumentation.....	46
5.3.2.4 Qualitätssicherung: Sichtkontrolle und Protokollierung .....	46
5.3.2.5 Scannen durch Dritte .....	47
5.3.2.6 Nachbearbeitung.....	48
5.3.2.7 Farbscan.....	48
5.3.2.8 Klebezettel .....	48
5.3.3 Beweiswert des Scanprodukts.....	49
5.3.3.1 Systemschutz.....	49
5.3.3.2 Dokumentenschutz.....	50
5.4 Rechtspolitische Anmerkungen .....	50
6. Literaturverzeichnis .....	52
Anhang .....	53

## STUDIENERGEBNISSE IM ÜBERBLICK

1. Ersetzend gescannte elektronische Dokumente werden von den Gerichten grundsätzlich als Beweismittel anerkannt. Ein vergleichbarer Beweiswert gescannter Dokumente mit dem Papieroriginal kann erreicht werden.
2. Nachweisbare, lückenlose Prozessplausibilität u.a. auf Basis standardisierter (Scan-)Verfahren ermöglichen eine erfolgreiche Beweisführung.
3. Der Nachweis der Echtheit eines Scanprodukts ist sowohl mittels System- als auch Dokumentenschutz möglich.
4. Ein früher Zeitpunkt des Scannens sowie die Durchführung des Scanprozesses durch einen Dritten erleichtert die Beweisführung, weil dann zu diesem Zeitpunkt oft noch kein Manipulationsinteresse vorgelegen haben kann. Zeitstempel oder ein vom Beweisführer unabhängiges Dokumentenmanagementsystem sind zum Nachweis des Scanzeitpunkts zwingend erforderlich, wenn der Nachweis des Scanzeitpunkts entscheidend ist.
5. Eine Schutzbedarfsanalyse der zu scannenden Dokumente muss sorgfältig durchgeführt werden und die Praxis der Beweiswürdigung der Gerichte berücksichtigen.
6. Die Nachbearbeitung eines Scanprodukts kann notwendig sein, um die gesetzlichen Anforderungen einer bildlichen Übereinstimmung des Scanprodukts mit dem Original zu erfüllen.
7. Bereits vorhandene Mängel eines Papieroriginals können nicht durch das Scannen geheilt werden.
8. Ersetzendes Scannen nach der TR RESISCAN bietet an hohes Maß an Beweissicherheit.
9. Ein Zertifikat des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik zur TR RESISCAN erleichtert die Beweisführung vor Gericht.
10. Das Nachforschen nach Motiven, Gelegenheiten und Mitteln bestimmt die richterliche Prüfung zur Unverfälschtheit des gescannten Dokuments.

## 1. EINLEITUNG

Ein wichtiger Schritt auf dem Weg zur elektronischen Aktenführung ist die Digitalisierung der eingehenden Papierpost. Dies erfolgt in der Regel durch das Scannen aller eingehenden Schriftstücke. Im Folgenden werden dann nur noch die gescannten elektronischen Dokumente bearbeitet. In immer mehr Institutionen werden die Papieroriginale nach dem Scannen vernichtet. Die vernichteten Papieroriginale werden dann vollständig von ihrem elektronischen Abbild ersetzt. Daher wird dieser Vorgang ersetzendes Scannen genannt.<sup>1</sup>

Papierdokumente genießen im Rechts- und Geschäftsverkehr ein hohes Vertrauen. Im Gegensatz zu flüchtigen elektronischen Daten kann die Authentizität und Integrität des Papierdokuments und dessen beinhalteteter Erklärung anhand der auf dem Papier befindlichen körperlichen Merkmale, etwa die Unterschrift, festgestellt werden. Durch die Vernichtung des Papiers gehen diese Merkmale verloren und sind auf dem Scanprodukt allein nicht mehr rekonstruierbar. Durch das Vernichten von Papieroriginalen tritt immer eine Verschlechterung der Beweissituation ein.

Um diesem Risiko zu begegnen, hat das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik im Frühjahr 2013 die Technische Richtlinie „Rechtssicheres ersetzendes Scannen“ (TR RESISCAN)<sup>2</sup> erlassen. Diese Technische Richtlinie formuliert technische, personelle und organisatorische Anforderungen an die Ausgestaltung des Scanprozesses und Empfehlungen, die den Beweiswert des Scanprodukts erhalten sollen.

Bisher besteht keine Erfahrung damit, inwieweit sich die Produkte des ersetzenden Scannens in Beweisaufnahmen vor Gerichten bewähren. Diese Unsicherheit hemmt die Verwendung des ersetzenden Scannens erheblich. Daher sollte die Simulationsstudie „Ersetzendes Scannen“, die die DATEV eG Nürnberg zusammen mit der Projektgruppe verfassungsverträgliche Technikgestaltung (provet) an der Universität Kassel im Herbst 2013 durchführte, durch die Erfahrung mit gerichtlichen Beweisaufnahmen zu mehr Einschätzungssicherheit beitragen. In 14 simulierten Gerichtsverhandlungen wurde der tatsächliche Beweiswert von Scanprodukten beurteilt und die Anwendbarkeit der Empfehlungen der TR RESISCAN getestet. Die Ergebnisse der Simulationsstudie dienen dazu, den Beweiswert gescannter Dokumente vor Gericht realitätsnah einzuschätzen, Anwendern Empfehlungen für eine Infrastruktur zu geben, die das rechtssichere ersetzende Scannen von Papierdokumente so sicher wie möglich werden lassen, aber auch Hilfestellung zu geben, das Risiko einer Vernichtung des Originals besser abzuschätzen.

<sup>1</sup> Roßnagel/Fischer-Dieskau/Jandt/Wilke, Scannen von Papierdokumenten, 2008, 13.

<sup>2</sup> Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI), Technische Richtlinie 03138 „Rechtssicheres ersetzendes Scannen“, Version 1.0 vom 12. Februar 2013, [https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index\\_html](https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index_html).

## 2. DIE METHODE SIMULATIONSSTUDIE

Die Simulationsstudie ist eine Methode, die bereits in den 1990er Jahren von der Projektgruppe verfassungsverträgliche Technikgestaltung entwickelt und seither vielfach erprobt und eingesetzt worden ist.<sup>3</sup> Eine Simulationsstudie ermöglicht, gezielt realistische Situationen zu erfahren, die ansonsten selten auftreten, ohne dabei echte Schäden zu riskieren. In einer Simulationsstudie arbeiten „sachverständige Testpersonen“ (zum Beispiel echte Richter, echte Rechtsanwälte und echte Gutachter) mit echter Technik (verschiedene Formen von Scannern und Signaturen) an echten Arbeitsplätzen (Büros und Verhandlungsräume) an realitätsnahen, aber nachgestellten Fällen. Durch die nachgestellten Fälle können Beweisaufnahmen gezielt provoziert werden und zugleich echte Nachteile durch einen verlorenen Prozess vermieden werden. Dadurch können auch Zufälligkeiten oder bisher eventuell unberücksichtigt gebliebenen Umständen Rechnung getragen werden, die sich erst durch das Zusammenspiel realer Techniknutzung durch echte Anwender ergeben. All dies kann im Rahmen einer Simulationsstudie in kürzester Zeit eruiert werden und benötigt keine langjährige Erhebung und Auswertung praktischer Erfahrung.

Die „sachverständigen Testpersonen“ können auf diese Weise bisher vermisste Erfahrung gewinnen. Diese werden für die Allgemeinheit fruchtbar gemacht, indem die sachverständigen Testpersonen bei ihrer Arbeit wissenschaftlich beobachtet werden und ihre Erfahrungen mit den Wissenschaftlern teilen. Ergebnisse einer Simulationsstudie können Vorschläge für die Anwendung oder Fortentwicklung rechtlicher Regelungen sein, aber auch Vorschläge für die Verbesserung von Organisation und Technik von Scanprozessen.

Für das ersetzende Scannen heißt das, dass durch die Simulationsstudie Erkenntnisse zum Beweiswert ersetzend gescannter Dokumente vor Gerichten gewonnen werden konnten. Diese fließen in die Ausgestaltung des Scanprozesses, in die Sicherung des Scanprodukts, aber auch in die Dokumentenverwaltung ein, ohne dass durch das Vernichten echter Papierdokumente echte finanzielle oder andere Schäden entstanden wären.

<sup>3)</sup> Z. B. Roßnagel, CR 1994, 498; Pordesch/Roßnagel/Schneider, DuD 1999, 76; Fischer-Dieskau/Roßnagel/Steidle, MMR 2004, 451; Wilke/Jandt/Löwe/Roßnagel, CR 2008, 607.

### 3. ORGANISATION DER SIMULATIONSSTUDIE

Die Simulationsstudie wurde in Form von Gerichtsprozessen durchgeführt. Hierzu wurden insgesamt 14 Sachverhalte zusammengestellt, von denen sieben vor einem Finanzgericht sowie weitere sieben vor einem Zivilgericht verhandelt werden sollten. Das Ziel der Simulationsstudie bestand darin, ersetzend gescannte Dokumente als Beweismittel vor Gerichten zu erproben. Hierfür musste durch die Sachverhaltszusammenstellung sichergestellt werden, dass die ersetzend gescannten Dokumente das jeweils streitentscheidende Beweismittel waren.

Zunächst mussten als sachverständige Testpersonen Richter und Rechtsanwälte gewonnen werden. Zusätzlich sollten Gutachter eingesetzt werden, um eventuell auftretende Fragen zu Technik und Organisation ersetzenden Scannens und die Sicherung der Scanprodukte zu beantworten. Als sachverständige Testpersonen konnten gewonnen werden:

als Richter

Karl-Heinz Volesky, Vizepräsident des Amtsgerichts Dortmund

Ulrich Schwenkert, Vorsitzender Richter am Finanzgericht Berlin-Brandenburg

als Rechtsanwälte

Jutta Löwe, Coesfeld

Dr. Ubbo Aßmus, Kanzlei Weil, Gotshal & Manges LLP, Frankfurt

Dr. Roland Steidle, SWM Rechtsanwälte PartG, Frankfurt

Dr. Hans-Christian Thomale, FPS Rechtsanwälte, Frankfurt

als Gutachter

Stephanie Fauler, Ernst & Young Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, München

Dr. Martin Bartonitz, Optimal Systems GmbH, Berlin

Weiterhin waren das Anwendungsfeld und die Problemschwerpunkte zu bestimmen. Das Anwendungsfeld sollte für möglichst viele Lebensbereiche, in denen ersetzend gescannt wird, repräsentativ sein. Daher umfasste es Privatpersonen, Kleinunternehmen, Großunternehmen, Steuerberater, die DATEV und Finanzämter. Die Scanprodukte sollten in unterschiedlichen Konstellationen erstellt werden: privat durch den Aufbewahrungspflichtigen, durch einen beauftragten Steuerberater, durch einen externen Dienstleister,<sup>4</sup> durch die Poststelle in einem Unternehmen oder durch die DATEV. Als Problemfelder, für die die Eignung der Scanprodukte erprobt werden sollte, wurden Problemschwerpunkte selektiert, für die die TR RESISCAN Empfehlungen enthält. Solche Schwerpunkte betrafen zum Beispiel Fragen zur Schutzbedarfsanalyse, zur Eigenarten der Papierdokumente (wie Mehrfarbigkeit, Klebezettel, Verblässung), zur Verwendung von elektronischen Signaturen oder zur Einhaltung organisatorischer Vorgaben.

<sup>4</sup> Zu den sich im Rahmen des Outsourcings von Scandienstleistungen ergebenden datenschutz- und strafrechtlichen Problemen s. ausführlich Jandt/Nebel, NJW 2013, 1570.

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben wurden die streitigen Sachverhalte erstellt. Sieben Sachverhalte hatten einen steuerrechtlichen Hintergrund und wurden vor einem Finanzgericht verhandelt. Bei sieben weiteren Sachverhalten standen privatrechtliche Streitigkeiten im Mittelpunkt, die vor einem Zivilgericht verhandelt wurden. Die Sachverhalte wurden so konzipiert, dass die für den Scanprozess zuständige Person und das Dokumentenmanagementsystem (DMS), mit dem die Scanprodukte zu verwalten waren, variierten. Dementsprechend wurden manche Scanprodukte mit der DATEV-Software „Unternehmen-Online“ (DUO) verwaltet, andere in einem lokalen Dokumentenmanagementsystem verarbeitet oder wieder andere ohne Dokumentenmanagementsystem lokal auf Festplatte gespeichert.

Um in jedem Fall das Scanprodukt zum entscheidenden Beweismittel werden zu lassen, mussten Alternativbeweise ausgeschlossen werden. Daher wurden die Fälle so konstruiert, dass es in ihnen um Geldbeträge ging, für die plausibel war, dass sie in bar bezahlt worden waren und daher Überweisungsträger oder sonstige Belege fehlten. Notfalls musste plausibel argumentiert werden, dass Quittungen nicht mehr aufzufinden, Zeugen nicht vorhanden oder Geschäftsbücher nicht mehr verfügbar waren. Andernfalls würde ein Richter zur Sachaufklärung vorrangig auf diese Beweismittel zurückgreifen, bevor er die schwierige Frage nach der Qualität eines elektronischen Dokuments beurteilen würde.

Parallel dazu wurde die notwendige Technik zusammengestellt und in den Räumen der DATEV eG aufgebaut. Verwendet wurden zwei verschiedene Scanner von Fujitsu: ein eher „einfaches“, günstiges Gerät, wie es in privaten Haushalten oder Kleinunternehmen zum Einsatz kommt, und ein „High-End“-Scanner, wie er für professionelles Scannen in hoher Auflage genutzt wird. Die DATEV eG stellte verschiedene Signaturkarten bereit, mit Hilfe derer fortgeschrittene und qualifizierte elektronische Signaturen auf die Scanprodukte aufgebracht werden konnten. Um die Auswirkungen verschiedener Formen des Dokumentenmanagements zu testen, wurde von Seiten der DATEV eG ein Nutzerkonto des Dokumentenmanagementsystems „DATEV Unternehmen-Online“ (DUO) zu Demozwecken bereitgestellt. Für die Sicherung der Scanprodukte wurden ebenfalls unterschiedliche Mittel erprobt. Einige Scanprodukte blieben ohne Sicherungsmittel, andere wurden mit einer fortgeschrittenen oder einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen. Manche Scanprodukte wurden mit einem signierten Transfervermerk in Form einer txt-Datei versehen. Das Anbringen von Zeitstempeln war aus technischen Gründen nicht möglich.



Die Simulationsstudie „Ersetzendes Scannen“ begann am 17. September 2013 mit dem Kick-Off-Treffen in Nürnberg. In diesem erhielten die beteiligten Richter und Rechtsanwälte die für sie vorgesehenen Unterlagen, abhängig von Sachverhalt und zugeteilter Rolle als Kläger oder Beklagter oder als Vertreter des Finanzamts. Die Unterlagen der vier Anwälte bestanden vor allem in einem Aktenvermerk, den ein fiktiver Kollege aus der eigenen Kanzlei am Tag zuvor angefertigt hatte. In diesem schildert er, was ihm der Mandant als Sachverhalt mitgeteilt hat und welche Interessen und Ansprüche der Mandant verfolgt. Im Anhang zu diesem Aktenvermerk fanden die Rechtsanwälte weiteres Material wie Bescheide des Finanzamts, den vorausgegangenen Schriftverkehr mit dem Gegner und Beweismittel wie Protokolle über Zugriffe auf das Dokumentenmanagementsystem, Verfahrensanweisungen zum ersetzenden Scannen und vor allem das umstrittene Scanprodukt.

Im Anschluss an das Kick-Off-Treffen begann die sechswöchige Phase der Prozessvorbereitung. In dieser kommunizierten die Beteiligten per Mail unbeeinflusst von außen allein nach ihren professionellen Regeln. Die Anwälte reichten entsprechend ihren Aktenvermerken Klagen ein, die Gegneranwälte widersprachen in ihren Schriftsätzen entsprechend den Sachverhaltsschilderungen in ihren Aktenvermerken. Die Richter klärten die strittigen und die unstrittigen Fragen und bereiteten die mündlichen Verhandlungen vor. Soweit sie es für notwendig hielten, beauftragten sie die Gutachter mit der Erstellung von Gutachten, die sie in der mündlichen Verhandlung erläutern sollten.

Die mündlichen Verhandlungen fanden schließlich am 28. und 29. Oktober 2013 im Haus der DATEV eG in Nürnberg statt. In nachgebauten Gerichtssälen wurde zu jedem Fall zwischen ein und zwei Stunden verhandelt. Dabei führten die Richter in den Sach- und Streitstand ein, ließen die Prozessvertreter jeweils ihren Standpunkt vertreten und hörten die Ausführungen der Gutachter an. Schließlich erörterten die Beteiligten die Bedeutung des jeweiligen gescannten Dokuments als Beweismittel. Nach ausreichender Erörterung verkündete der Richter sein Urteil und begründete dieses. Dabei legte er besonderen Wert auf die Bewertung des Beweismittels.

Nach Schluss der mündlichen Verhandlung entspannen sich mehrfach Diskussionen zwischen den Prozessbeteiligten und dem Publikum über Varianten des Sachverhalts und alternative Beweiswürdigungen, die vielfach zu einem tieferen Verständnis der Entscheidungen und der Möglichkeiten, mit gescannten Dokumenten Beweis zu führen, beitrugen.

Die 14 Beweisaufnahmen und Beweisentscheidungen der Simulationsstudie sind weder repräsentativ noch binden sie andere Gerichte. Doch bestehen jetzt Erfahrungen aus 14 Beweisaufnahmen zu gescannten Dokumenten, die wegweisend wirken könnten. Jedenfalls bieten sie einen großen Zugewinn an Einschätzungssicherheit.

## 4. DIE GERICHTSVERFAHREN DER SIMULATIONSSTUDIE

Im folgenden Abschnitt werden die Sachverhalte dargestellt, die im Rahmen der simulierten Gerichtsverfahren verhandelt wurden. Streitentscheidungen sind jeweils immer gescannte Rechnungen, Belege oder ähnliche Dokumente, die nach dem Scanprozess vernichtet wurden. Für jeden Fall werden zunächst der Sachverhalt und die Argumente der Parteien dargestellt. Anschließend wird die entscheidende Beweisfrage präzisiert. Sodann werden die Argumente in der Beweisaufnahme erörtert und das Urteil des vorsitzenden Richters wiedergegeben. In der Schlussfolgerung wird die Begründung des Urteils aufgegriffen und in den Kontext der rechtlichen Diskussion zu ersetzendem Scannen gesetzt. Wurden mit dem Publikum Aspekte der Beweisaufnahme im Anschluss an die mündliche Verhandlung weiter diskutiert, wird darauf ebenfalls eingegangen.

### 4.1. FINANZGERICHT

Vor dem Finanzgericht wurden Steuerbescheide angefochten, in denen Betriebsausgaben durch das Finanzamt abgelehnt wurden, weil das Finanzamt den ersetzend gescannten Beleg nicht für vertrauenswürdig erachtet hatte. Die Sachverhalte waren so konzipiert, dass der außergerichtliche Rechtsweg erschöpft war, also Einspruch eingelegt worden und ein ablehnender Einspruchsbescheid ergangen war. Da sich die Klagen immer gegen Steuerbescheide richteten, waren die Klagen auf die Verminderung der Steuerlast gerichtet, die sich ergäbe, wenn das Finanzamt die Betriebsausgabe anerkannt und berücksichtigt hätte.

#### **Fall Finanz1 (F1) – „Ein ungültiges Zertifikat“ (Cudok ./ Finanzamt)**

##### **Sachverhalt**

Der Kläger klagt gegen die Ablehnung einer Betriebsausgabe in Höhe von 200 € für den Kauf einer Festplatte. Die vorgelegte Rechnung vom 3. Februar 2012 wurde von ihm persönlich am 7. Februar 2012 (wenige Tage nach dem Kauf) gescannt und auf seinem eigenen Rechner gespeichert. Das Dokument verfügt über eine fortgeschrittene elektronische Signatur des Klägers.

Das Finanzamt wendet ein, dass das Zertifikat zum Prüfzeitpunkt (nach Februar 2013) ungültig war und daher Zweifel an der Unverändertheit des Scanprodukts bestehen. Als zusätzliches Argument für diese Zweifel führt das Finanzamt an, dass bereits im Vorveranlagungszeitraum eine exakt gleiche Ausgabe geltend gemacht worden war. Es machte den Verdacht geltend, dass der Kläger eine alte Rechnung gescannt und das Scanprodukt manipuliert hatte, um so eine Ausgabe doppelt geltend zu machen.

Die Beweisfrage war, ob mit einem Scanprodukt Beweis erbracht werden kann, wenn Zweifel an der Unverändertheit des Scanprodukts bestehen, insbesondere mit dem Argument, dass das Zertifikat der Signatur keine Gültigkeit mehr besaß.

### **Beweisaufnahme und Urteil**

Das Gericht erkannte das Scanprodukt als Beweismittel an und gab der Klage statt. Erörtert wurde die Wahrscheinlichkeit einer nachträglichen Manipulation des Scanprodukts. Die Tatsache, dass das Zertifikat der fortgeschrittenen elektronischen Signatur im Prüfzeitpunkt keine Gültigkeit mehr besaß, war für die Beurteilung der Integrität des Scanprodukts nicht von Bedeutung. Nach Auskunft der Gutachterin ist dafür allein die mathematische Prüfung des Hashwerts ausschlaggebend.

Die vom Vertreter des Finanzamts geäußerten Bedenken hinsichtlich der Unversehrtheit des Scanprodukts waren nach Meinung des Gerichts nicht überzeugend. Grundsätzliche Zweifel an der Integrität eines PDF-Dokuments, also hinsichtlich der Manipulationsmöglichkeiten wie die Änderung der Systemzeit oder die Veränderung des Inhalts mittels eines Bildverarbeitungsprogramms, sind in den Augen des Gerichts nicht ausreichend, die Integrität eines Scanprodukts in Zweifel zu ziehen. Hierfür ist vielmehr ein substantiiertes Vorbringen nötig, aus welchen Anhaltspunkten sich eine Manipulation ergeben kann. Allein die Tatsache, dass der Scanprozess nicht an TR RESISCAN orientiert war (beziehungsweise dies nicht nachgewiesen werden konnte), reicht nach Einschätzung des Richters nicht aus, Zweifel an der Integrität des Scanprodukts zu begründen.

### **Schlussfolgerung**

Das Urteil enthält ein durchwegs positives Signal zugunsten des ersetzenden Scannens. Es zeigt, dass auch ohne höchste Sicherungen ein Anspruch mittels eines ersetzend gescannten Belegs erfolgreich bewiesen werden kann.

In der Finanzverwaltung und der Finanzgerichtsbarkeit ist der Umgang mit Kopien üblich. Einem PDF-Dokument wird genauso viel Vertrauen entgegen gebracht wie einer regulären Kopie. Zweifel der Parteien an der Unversehrtheit des Inhalts des Scanprodukts führen nicht sofort zur Abweisung des Anspruchs. Vielmehr erschüttern sie das Vertrauen in die Echtheit des Scanprodukts nur dann, wenn substantiierte Einwände einen Manipulationsverdacht tatsächlich begründen. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Gericht in der Praxis nicht nur das elektronische Dokument an sich untersuchen wird, sondern auch Umstände aus dem Umfeld des Steuerpflichtigen berücksichtigen wird. Dies kann die Ausgestaltung und Durchführung des Scanprozesses sein, aber auch die Steuerehrlichkeit des Klägers in früheren Verfahren.

Zweifel an der Integrität eines Scanprodukts lassen sich substantiiert entkräften, indem der Ablauf des Scanprozesses standardisiert<sup>5</sup> und auf eine Basissicherung zum Schutz der Integrität nicht verzichtet wird.

Die Integrität gescannter, signierter Dokumente ist solange gewährleistet, wie eine mathematische Prüfung der Signatur (Vergleich des signierten und des aktuell erstellten Hashwerts) positiv verläuft. Dies ist allein abhängig von der mathematischen Sicherheit des Signaturverfahrens und seiner Parameter und damit unabhängig von bestehenden Zertifikaten.<sup>6</sup> Diese sind nur relevant, wenn die Authentizität der Signatur in Zweifel steht. In diesem Fall war es jedoch nicht relevant, ob die Signatur vom Kläger oder von einer anderen Person angebracht worden war. Entscheidend war ausschließlich die Integrität des Dokuments.

Für die Anerkennung des Belegs als Beweismittel war nicht notwendig, dass der Beleg konform mit der TR RESISCAN gescannt worden war. Im vorliegenden Fall betraf dies die konkrete Ausgestaltung des Scanprozesses, also das Festlegen technischer, organisatorischer und personeller Maßnahmen in einer Verfahrensweisung (zum Beispiel Zuständigkeiten, Stichproben-Kontrolle). Auch diesbezüglich wären konkrete Anhaltspunkte für einen Fehler im Scanprozess nötig gewesen, um das Vorbringen des Beweisführers zu erschüttern. Aus praktischer Sicht ist ein solches Vorbringen jedoch kaum vorstellbar, da das Finanzamt (als gegnerische Partei) keine Einsicht in die Sphäre des Steuerpflichtigen als Kläger haben wird.

Der Zeitpunkt des Scannens (wenige Tage nach dem Erhalt der Rechnung) wurde in der Beurteilung des Scanprodukts weder positiv noch negativ berücksichtigt. Daraus ließe sich schließen, dass es unproblematisch möglich ist, auch nach einem längeren Zeitraum Aktenbestände zu digitalisieren, ohne Nachteile befürchten zu müssen. Die Erfahrung aus anderen Fällen zeigt jedoch, dass dem Zeitpunkt des Scannens durchaus größere, wenn nicht entscheidende Bedeutung<sup>7</sup> beigemessen wird.

### **Fall Finanz2 (F2) – „Verblasstes Thermopapier“ (Holzauge ./ Finanzamt)**

#### **Sachverhalt**

Die Klägerin klagt gegen den Ablehnungsbescheid des Finanzamts bezüglich Reisekosten in Höhe von 100,56 €. Sie legt einen Tankbeleg vor, der vom Steuerberater M. Saddey der Klägerin am 16. Januar 2012 gescannt und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur des Steuerberaters sowie einem Transfervermerk versehen wurde. Der Transfervermerk beinhaltet den Hinweis, dass eine nachträgliche Bildbearbeitung stattgefunden hat, um die Lesbarkeit zu erhöhen. Der Beleg wurde mit DUO verwaltet. Die Klägerin bringt vor, dass der Tankbeleg auf Thermopapier gedruckt war, das schnell verblasst. Daher war zur Verbesserung der Lesbarkeit eine optische Bildbearbeitung vorgenommen worden.

Das Finanzamt begründet seine Ablehnung damit, dass das Datum nicht entzifferbar und somit eine Zuordnung zum Veranlagungszeitraum 2012 nicht möglich ist. Da die bildliche Nachbearbeitung dem Umstand geschuldet war, dass das Thermopapier stark verblasst war, schließt das Finanzamt, dass der Beleg bereits aus dem Vorjahr stammen müsse. Hilfsweise trägt das Finanzamt vor, weitere, nicht vermerkte Änderungen des Scanprodukts könnten nicht ausgeschlossen werden.

Die Beweisfrage lautete, welche Auswirkungen nachträgliche Bildbearbeitungen auf den Beweiswert des Scanprodukts haben.

<sup>6</sup>) S. hierzu z. B. Roßnagel, Einleitung ins Signaturgesetz, in: ders. (Hrsg.), Recht der Telemediendienste, München 2013, Rn. 7 ff.

<sup>7</sup>) S. z. B. Fall Z1, Z2, Z7.

### **Beweisaufnahme und Urteil**

Das Gericht erkannte das Scanprodukt als Beweismittel grundsätzlich an. Die nachträgliche Bearbeitung der Bildqualität schränkt diese grundsätzliche Eignung nicht ein. Die Klage scheiterte jedoch an fehlenden Beleginformationen, für die die Klägerin die Feststellungslast trägt.

In Streit stand der Zeitpunkt des Abflusses der Betriebsausgabe nach § 11 EStG. Trotz Nachbearbeitung war das Datum des Belegs auf dem Bild nicht erkennbar. Die Klägerin brachte vor, dass der Beleg unmittelbar nach dessen Ausstellung gescannt worden war. Sie argumentierte, daraus könne man schließen, dass der Abfluss der Betriebsausgabe im Jahr 2012 stattgefunden hat.

Dem folgte das Gericht jedoch nicht. Allein der im Dokument hinterlegte Scanzeitpunkt treffe keine Aussage über den Abfluss der Ausgabe. Metadaten des Scanprodukts, wie hier der Zeitpunkt des Scannens, können auch dann kein Nachweis über den Zeitpunkt des Abflusses erbringen, wenn diese durch eine Signatur gesichert wurden.

### **Schlussfolgerung**

Das Urteil bestätigt die Empfehlung der TR RESISCAN hinsichtlich der optischen Nachbearbeitung von Scanprodukten. Die bildliche Aufwertung zur Verbesserung der Lesbarkeit des elektronischen Dokuments wird akzeptiert und hat auf den Beweiswert keinen negativen Einfluss, sofern keine konkreten Anhaltspunkte bestehen, dass dabei der Inhalt des Scanprodukts zusätzlich widerrechtlich manipuliert worden ist. Insbesondere bei Papieroriginalen, die schnell verblassen können, zum Beispiel das häufig verwendete Thermopapier, wird eine optische Bildnachbearbeitung sogar notwendig sein, um die in den verschiedenen Zulässigkeitsvorschriften und nicht zuletzt § 371b ZPO geforderte „bildliche Übereinstimmung“ zwischen Original und Scanprodukt erst herzustellen. Es ist jedoch darauf zu achten, die Bildbearbeitung transparent zu gestalten und das Vorgehen detailliert in einer Verfahrensanweisung niederzulegen. Nachbearbeitete Scanprodukte sollten in jedem Fall anschließend mit einem signierten Transfervermerk versehen werden, in dem die Nachbearbeitung dokumentiert ist.

Das Urteil belegt auch, dass bestimmte Maßnahmen eine stärkere Qualitätskontrolle notwendig machen. Eine stichprobenartige Sichtkontrolle ist – im Umfang abhängig vom Verfahren – immer notwendig. Sobald jedoch das Scanprodukt nachträglich bearbeitet wurde oder durch andere Maßnahmen vom regulären Scanprozess abweicht, sollte eine erhöhte bis hin zu einer vollständigen Sichtkontrolle erfolgen. Dadurch besteht die Möglichkeit, das Scannen und die Verbesserungsmaßnahme zu wiederholen oder das originale Papierdokument aufzubewahren. Andernfalls könnten die Zweifel an der Integrität überwiegen, und dem Vorlegenden gar ein Manipulationsverdacht unterstellt werden.

Das Urteil bestätigt eine Grunderkenntnis: Die elektronische Kopie kann nicht besser sein als das Original. Was mit dem Original nicht hätte bewiesen werden können, kann es mit seiner Kopie erst recht nicht. Am Originaldokument verlorene Informationen können nicht nachträglich wiederhergestellt werden; Beleginformationen wie das Datum des Erwerbs lassen sich nicht durch Metadaten im Scanprodukt ersetzen. Deutlich wird zudem, was eine elektronische Signatur nicht zu leisten vermag. Lediglich die Urheberschaft des Scanprodukts und die inhaltliche Unversehrtheit zum Zeitpunkt des Scannens<sup>8</sup> können gewährleistet werden. Schlussfolgerungen zu Vorgängen am Originaldokument vor dem Zeitpunkt des Scannens sind hingegen nicht möglich.

### **Fall Finanz3 (F3) – „Die fehlende Seite“ (Dekor ./ Finanzamt)**

#### **Sachverhalt**

Die Klägerin möchte Bewirtungskosten in Höhe von 180 €<sup>9</sup> steuermindernd geltend machen. Die Restaurant-Rechnung (Bewirtungsbeleg) vom 1. Oktober 2012 wurde durch die Klägerin selbst gescannt und mittels DUO verwaltet. Das Scanprodukt weist keine technischen Sicherungen auf. Eine Rückseite, aus der Anlass und Teilnehmer der Bewirtung hervorgehen, ist nicht vorhanden. Die Klägerin führt nach eigenen Angaben Stichproben durch, aber keine hundertprozentige Sichtprüfung. Im Rahmen des schriftlichen Vorverfahrens reichte die Klägerin ein Gedächtnisprotokoll mit Ort und Teilnehmern des Geschäftsessens ein (im Folgenden: Eigenbeleg).

Das Finanzamt wendet ein, ein Nachweis des geschäftlichen Anlasses sei mangels der notwendigen Angaben auf der Rückseite der Restaurant-Rechnung nicht möglich. Außerdem bestünden Zweifel an der bildlichen und inhaltlichen Übereinstimmung des Scanprodukts mit dem Original, da das Scanprodukt über keine technische Sicherung verfügt.

Die Beweisfrage war, welche Maßnahmen und Sicherungen (Anforderungen) notwendig sind, um die bildliche und inhaltliche Übereinstimmung zwischen Original und Scanprodukt<sup>10</sup> sowie die Vollständigkeit des Scanprodukts sicherzustellen.

#### **Beweisaufnahme und Urteil**

Der gescannte Bewirtungsbeleg ist grundsätzlich als Beweismittel zulässig und geeignet. Die Klage scheiterte im Ergebnis an der Nachweisbarkeit der Ausgabe als Betriebsausgabe.

Auch für solche Dokumente, die erhöhten Anforderungen durch die Finanzverwaltung unterliegen, steht das ersetzende Scannen grundsätzlich nicht entgegen. Bewirtungsbelegen kommt als Fremdbeleg eine erhöhte Nachweisfunktion zu.

<sup>8</sup>) Selbst bei Anbringen einer elektronischen Signatur ist der Zeitpunkt des Scannens nur vertrauenswürdig und garantiert, wenn auf eine unabhängige, zum Beispiel externe Zeitquelle zurückgegriffen wird. Ist dies nicht der Fall, wird die Systemzeit zugrunde gelegt, die grundsätzlich manipulierbar ist.

<sup>9</sup>) Davon werden 70 % steuerlich geltend gemacht, also 126 €.

<sup>10</sup>) Bildliche und Inhaltliche Übereinstimmung wird in den Vorschriften gefordert, die ersetzendes Scannen für zulässig erklären, zum Beispiel § 147 Abs. 2 Abgabenordnung (AO), §§ 239 Abs. 4, 257 Abs. 3 Handelsgesetzbuch (HGB) oder § 110a Abs. 2 Sozialgesetzbuch (SGB) IV.

Daher prüfen Finanzämter die Höhe und Veranlassung von Bewirtungsaufwendungen intensiv, um den Abzug nicht betrieblich veranlasster oder unangemessener Bewirtungsaufwendungen als Betriebsausgaben zu erschweren.<sup>11</sup> Um die Abgrenzung zwischen betrieblich und privat veranlassten Bewirtungskosten zu erleichtern, sind Eigenbelege mit Informationen zu Ort, Uhrzeit und Teilnehmer des Geschäftsessens zu erstellen und dem Bewirtungsbeleg beizufügen. Aus diesem Grund sind erhöhte Anforderungen an die Qualitätssicherung notwendig.

Der Richter stellte zunächst klar, dass – wie in Fall F1 – die Nicht-Konformität mit der TR RESISCAN für die Akzeptanz als Beweismittel unschädlich war. Die Einwendung des Finanzamts, das elektronische Dokument sei nachträglich verändert worden, konnte mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens zur Überzeugung des Gerichts widerlegt werden. Ausreichend war, dass durch das verwendete Dokumentenmanagementsystem (hier: DUO) eine nachträgliche Änderung eindeutig ausgeschlossen war. Dies lag zum einen an der Tatsache, dass nach dem Hochladen eines Dokuments auf die Plattform dem Nutzer nur Lese-, hingegen keine Schreibrechte gewährt werden. Zum anderen ist sichergestellt, dass selbst bei Vorhandensein von Schreibrechten ein auf der Plattform existentes Dokument nicht überschrieben wird, sondern mittels Versionierung ein weiteres Dokument entsteht, das als geänderte Version des Ursprungsdokuments eindeutig gekennzeichnet und erkennbar ist.

Da wegen eines potentiellen Manipulationsinteresses und Manipulationsverdachts der Schutzbedarf dieses Dokuments als hoch einzustufen ist, sind zusätzliche Maßnahmen notwendig, um den Beweiswert dieser speziellen Art des Belegs zu sichern. Ausgehend von der Praxis der Finanzverwaltung nimmt der Richter ein reguläres Papierdokument als Vergleich, und erläutert die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zu Art und Weise des Nachweises von Bewirtungskosten. Der in diesem Fall notwendige Eigenbeleg mit Informationen zu Teilnehmern und Anlass der Bewirtung ist zeitnah zu erstellen und mit dem Bewirtungsbeleg (zum Beispiel einer Restaurant-Rechnung) zu verbinden. In Bezug auf Papierdokumente ist anerkannt, dies durch eine feste Verbindung oder einen Gegenseitigkeitsvermerk sicherzustellen. Anschließend zieht das Urteil die Parallele zu elektronischen Dokumenten und stellt Überlegungen an, dass dies in geeigneter Weise technisch umgesetzt werden müsste. Die Klage wurde abgewiesen, da jedenfalls die Verbindung von Bewirtungs- und Eigenbeleg nicht erfolgt ist.

### Schlussfolgerung

Das Urteil liefert wichtige Erkenntnisse hinsichtlich der Schutzbedarfsanalyse sowie der technischer Sicherung der Integrität des Scanprodukts.

Hinsichtlich der Beurteilung des Schutzbedarfs erleichtert das vorliegende Urteil dem Anwender der TR RESISCAN die Einstufung seines Belegs. Belege, die durch die Finanzverwaltung generell intensiver geprüft werden als andere Betriebsausgaben, muss ein höherer Schutzbedarf beigemessen werden. Außerdem muss das Scanprodukt eventuell mit zusätzlichen Informationen versehen werden, um die Belegfunktion zu gewährleisten.

Andererseits erfordert ein erhöhter Schutzbedarf nicht zwingend das Anbringen elektronischer Signaturen, um die Integrität des Scanprodukts sicherzustellen.<sup>12</sup> Auch andere technische Prozesse können gewährleisten, dass keine nachträgliche Manipulation am Dokument stattgefunden hat. Im vorliegenden Fall wurde das Scanprodukt nach dem Scanprozess in einem Dokumentenmanagementsystem abgelegt. Dabei handelte es sich um das System DUO, das stellvertretend für andere Systeme stehen kann, die von einer unabhängigen Stelle betrieben werden. Ein einmal in das System geladenes Dokument kann, unabhängig von einer Buchung, vom Nutzer des Systems lediglich gelesen, jedoch nicht überschrieben werden. Wird ein (äußerlich) identisches Dokument zusätzlich hochgeladen, wird dieses als Kopie neben der ersten Datei abgelegt. Selbst wenn das Programm dem Nutzer Schreibrechte an Dokumenten gewährt, wird nicht die erste Datei (unbemerkt) überschrieben, sondern zwei Versionen des selben Dokuments gespeichert, die an den Metadaten identifiziert werden können und so eine Änderung nachvollziehbar machen. Insbesondere wenn eine lückenlose Abfolge zwischen dem Scannen und Ablegen des Dokuments keinen ungeschützten Zugriff auf die Datei zulässt, können Einwände hinsichtlich einer Manipulation erfolgreich begegnet und damit die Integrität eines Dokuments nachgewiesen werden.

<sup>12)</sup> Fortgeschrittene elektronische Signaturen nach § 2 Nr. 2 Signaturgesetz (SigG) stellen die Integrität des Scanprodukts sicher, qualifizierte elektronische Signaturen gemäß § 2 Nr. 3 SigG stellen darüber hinaus die Authentizität des Scanprodukts, also dessen Urheberschaft, sicher.



Das Urteil bestätigt weiterhin, dass die durch die TR RESISCAN vorgegebenen Qualitätssicherungsmaßnahmen zur Gewährleistung eines hohen Beweiswerts einzuhalten und dem Schutzbedarf entsprechend zu gestalten sind. Die durch die Klägerin durchgeführte Stichprobenkontrolle war dem Schutzbedarf nicht angemessen. Bei einer Sichtkontrolle des Scanprodukts wäre aufgefallen, dass die Rückseite mit weiteren steuerrelevanten Informationen nicht gescannt worden war. Der Fehler hätte behoben werden können und der Klage wäre damit mit großer Sicherheit stattgegeben worden.

Stichproben dienen dazu, systematische, also wiederkehrende Fehler zu erkennen und den Ursachen im Scanprozess schnellstmöglich abzuwehren. Jedoch kann selbst eine nachweislich durchgeführte, regelmäßige Sichtkontrolle ein fehlerhaftes Scanprodukt im Prozess nicht heilen. Bleibt ein Fehler trotz Stichprobe unentdeckt, geht dies immer zu Lasten des Beweisführers oder – im Weg des Regresses – zu Lasten des Scandienstleisters. Ein Mangel am Scanprodukt kann im Prozess nicht mit der Erklärung geheilt werden, es hätten Stichproben in ausreichendem Maß stattgefunden. Daher sollte die Sichtkontrolle der Scanprodukte im eigenen Interesse so hoch wie möglich ausgestaltet werden, um Fehlern schnell entgegenzuwirken.

Strittig ist die Frage der Zeitnähe der Sicherungsmaßnahmen, wann also etwa ein Bewirtungsbeleg mit einem Eigenbeleg verbunden werden muss, wenn jener diese Informationen nicht enthält. Abhängig von der Dauer der Bearbeitung der Steuererklärung kann die Zeitspanne von wenigen Monaten bis mehreren Jahren variieren. Auf jeden Fall zu spät ist nach Aussage des vorsitzenden Richters wohl die Vorlegung im gerichtlichen Verfahren. Daher kann nur betont werden, alle Vorkehrungen zu treffen, dass im Rahmen des Scanprozesses oder bei der Nachbearbeitung diese Informationen festgehalten werden.

Schließlich bestätigt das Urteil, dass auch solche Dokumente ersetzend gescannt werden können, die einer festen Verbindung mit anderen Dokumenten oder Informationen bedürfen, solange diese Verbindung technisch realisiert werden kann. Hier sind entsprechende technische Maßnahmen zu entwickeln, die eine solche Verbindung gewährleisten. Bewirtungsbelege, die mit Eigenbelegen ergänzt werden müssen, um ihrer Belegfunktion nachzukommen, sind hier ein typischer Anwendungsfall, aber sicherlich nicht der einzige.

## Fall Finanz4 (F4) – „Gefälschte Rechnung“ (Macher ./ Finanzamt)

### Sachverhalt

Der Kläger möchte Renovierungskosten für Geschäftsräume in Höhe von 700 € steuermindernd geltend machen. Die zu Grunde liegende Handwerkerrechnung vom 5. Mai 2012 wurde durch den Steuerberater des Klägers im Oktober 2012 gescannt und direkt im Anschluss unter der Bezeichnung „F4.pdf“ in DUO geladen. Das elektronische Dokument verfügt über keine technische Sicherung. Es existiert ein Zugriffsprotokoll für die Plattform DUO, aus der hervorgeht, dass das Dokument „F4.pdf“ am 10. Oktober 2012 durch den Steuerberater in DUO geladen wurde, am 1. Februar 2013 vom Kläger gelöscht und anschließend unter der Bezeichnung „F4(2).pdf“ erneut hochgeladen worden war. Der Kläger behauptet, das Dokument versehentlich gelöscht zu haben und anschließend eine Sicherheitskopie hochgeladen zu haben, um seinen Fehler zu korrigieren.<sup>13</sup>

Das Finanzamt wendet ein, das in der Steuererklärung vorgelegte Dokument F4(2).pdf sei gefälscht. Dies begründet es mit der mangelnden technischen Sicherung. Das Finanzamt hat jedoch weitere Anhaltspunkte, die jedoch dem Steuergeheimnis unterliegen und daher der Begründung nicht zugrunde gelegt wurden: eine Betriebsprüfung des Ausstellers der Rechnung ergab, dass dieser für die Leistung nur 500 € statt 700 € abgerechnet hat.

Zu klären war die Frage, welchen Beweiswert das Scanprodukt hat, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Unverfälschtheit des Scanprodukts zumindest in Zweifel ziehen und welche Rolle dabei die Art des Dokumentenmanagements spielt.

### Beweisaufnahme und Urteil

Der Richter erkannte das Scanprodukt trotz nicht vorhandener Sicherungen grundsätzlich als taugliches Beweismittel an. Die Klage hatte in Höhe von 500 € teilweise Erfolg. Diese Höhe der Betriebsausgaben hatte das Finanzamt zugestanden. Der Beweisführer blieb im Ergebnis bei der Höhe des geltend gemachten Anspruchs erfolglos, da er den Fälschungsverdacht nicht ausräumen konnte.

Zentrale Rolle bei der Beweiswürdigung spielten die Eigenschaften des verwendeten Dokumentenmanagementsystems. Das Sachverständigengutachten legte dar, wie die Einstellungen und technischen Vorkehrungen vor einem versehentlichen Löschen eines elektronischen Dokuments schützen. Das Programm verfügt über eine Grundeinstellung, die ein Löschen eines einmal hochgeladenen Dokuments erst gar nicht zulässt. Hier stehen alle Versionen eines Dokuments parallel zur Verfügung und sind mit Hilfe der Metadaten erkennbar. Ist der Schutzmechanismus nicht aktiviert, ist also das Löschen durch den Nutzer zulässig, verhindert ein zweistufiges Verfahren, das genaugenommen vier Schritte benötigt, ein versehentliches Löschen. Will der Nutzer ein bestimmtes Dokument löschen, betätigt er die Löschfunktion. Dies führt zum Verschieben in den Papierkorb, aber erst nachdem der Nutzer dies mit einem weiteren Klick bestätigt hat. Erst ein endgültiges Entfernen aus dem Papierkorb mittels eines entsprechenden Befehls löscht das Dokument aus dem System, was aber wiederum manuell zu bestätigen ist.

<sup>13)</sup> Dieser Umstand entlastet jedoch keine der Personen, weil von einer Fälschung der Rechnungen sowohl der Aussteller der Rechnung als auch der Kläger profitieren würden.

Das Vorbringen des Klägers, sein Dokument versehentlich gelöscht zu haben, konnte damit zweifelsfrei widerlegt werden. Daher war das Gericht überzeugt, dass der Kläger das ursprüngliche Dokument gegen ein zu seinen Gunsten manipuliertes Dokument ausgetauscht hatte. Daher hatte die Klage in der ursprünglich vorgebrachten Höhe keinen Erfolg.

### **Schlussfolgerung**

Auch in diesem Fall ist das Scanprodukt als Beweismittel vom Finanzgericht anerkannt worden. Dass es sich dabei um ein ungeschütztes PDF-Dokument handelte, das nicht über zusätzliche Sicherungsmaßnahmen verfügte, war für die Beurteilung unschädlich.

Ähnlich wie in Fall F3 bestätigt sich die Annahme, dass die Integrität eines Scanprodukts auch mit Hilfe von Sicherungen im Dokumentenmanagementsystem nachgewiesen oder widerlegt werden kann. In diesem Fall war das Scanprodukt ab dem Zeitpunkt des Hochladens in das Dokumentenmanagementsystem durch dessen Schutzvorkehrungen geschützt. Es war der alleinigen Verfügungsgewalt des Steuerpflichtigen entzogen und durch besondere Sicherungen gegen versehentliches Löschen geschützt. Daher war der Schluss zulässig, dass die Löschung gezielt erfolgt sein musste und die Unverändertheit der „Sicherungskopie“ nicht unterstellt werden kann. Umgekehrt kann Einwänden hinsichtlich einer Manipulation mit Hilfe dieser Sicherungen auch bei ansonsten ungesicherten Dokumenten prinzipiell erfolgreich begegnet werden. Eine elektronische Signatur zur Sicherstellung der Integrität ist unter diesen Umständen entbehrlich. Allerdings benötigt die Beweisführung mit einer Systemsicherung immer einen Sachverständigenbeweis, während ein signiertes Dokument nach § 371 Abs. 1 Satz 1 ZPO als Gegenstand des Augenscheins (und damit mit geringem Prozesskostenrisiko) in den Prozess eingeführt werden kann.

Diese Systemeinstellung birgt keine Nachteile, falls doch einmal ein erneutes Hochladen eines bereits vorhandenen Dokuments notwendig werden sollte (Gründe hierfür seien einmal offen gelassen): Die Versionen des Dokuments stehen nebeneinander und lassen sich anhand ihrer Metadaten eindeutig identifizieren und sind als mehrere Versionen desselben Dokuments kenntlich gemacht.

Nicht jeder Löschvorgang wird im Umkehrschluss einen Manipulationsverdacht aufwerfen. Hinzukommen müssen weitere Verdachtsmomente, die einen Manipulations- oder Betrugsverdacht begründen. Mit einem vollständigen Back-up wäre dem leicht zu begegnen gewesen, da das ursprüngliche Dokument hätte vorgelegt werden können. Nichtsdestotrotz sollte auf ein Löschen von Dokumenten verzichtet werden (sofern dies überhaupt vom System zugelassen ist).

**Fall Finanz5 (F5) – „Verschwundenes Adressfeld“ (Smart ./ Finanzamt)****Sachverhalt**

Die Klägerin macht Betriebsausgaben für Büromaterial steuermindernd geltend. Als Nachweis der Ausgaben hat sie dem Finanzamt zwei Rechnungen über 175 € und 260 € vorgelegt. Diese wurden von ihrem Steuerberater gescannt und mittels eines lokalen Dokumentenmanagementsystems verwaltet. Über technische Sicherungen verfügen die Dokumente nicht. Bei der Rechnung über 175 € fehlt aufgrund eines technischen Fehlers des Scangeräts (unterstellt) das Adressfeld: an dieser Stelle befindet sich lediglich ein weißer Balken.

Das Finanzamt wendet ein, dass wegen des weißen Balkens der geschäftliche Zweck der Ausgabe nicht nachvollzogen werden kann. Obwohl die zweite Rechnung objektiv keinen Fehler aufweist, schenkt das Finanzamt aufgrund Ähnlichkeit der beiden Belege auch der zweiten Rechnung keinen Glauben (insbesondere mangels Signaturen).

Es stellt sich die Beweisfrage, unter welchen Voraussetzungen der Zweck der Betriebsausgabe trotz Mängel am Scanprodukt nachgewiesen werden kann und welche Sicherungen zur Abwehr eines Betrugsverdachts nachgewiesen werden müssen.

**Beweisaufnahme und Urteil**

Die Klage war teilweise erfolgreich. Die Rechnung über 260 € wurde anerkannt, die mangelbehaftete Rechnung über 175 € hingegen nicht. Da die Klägerin den betrieblichen Zweck der Ausgaben nicht nachweisen konnte, erging die Entscheidung zu ihren Lasten.

Die Klägerin konnte ihre Betriebsausgabe allein durch die Vorlage des Scanprodukts nachweisen. Die gescannte Rechnung über 260 € wurde ohne Bedenken als Beweismittel anerkannt. Das Nichtvorliegen technischer Sicherungen hatte auf die Entscheidung keinen Einfluss.

Fehler des zweiten vorgelegten Scanprodukts konnten nicht auf das erste durchschlagen. Dies gilt zumindest, solange keine konkreten Anhaltspunkte vorgebracht werden, die die Integrität des Scanprodukts in Zweifel ziehen. Pauschale Behauptungen zur Qualität eines PDF-Dokuments ohne Sicherung sind für den Richter nicht überzeugend. Vielmehr wurde die zweite Rechnung mangels Vollständigkeit abgelehnt. Zwar konnte eine Manipulation des Scanprodukts nicht festgestellt werden, das Fehlen der Information über den Rechnungsadressaten ging aber zu Lasten der Klägerin, da diese ohne diese Information die betriebliche Veranlassung nicht nachweisen kann (Beweislast).

### Schlussfolgerung

Das Urteil wäre bei Vorlage von Papieroriginalen ebenso ausgegangen. Wäre die Papierrechnung über 175 € ohne Adressfeld gewesen, hätte der Richter ebenso entscheiden müssen. Ist das Adressfeld aufgrund eines Fehlers in Scanprozess verschwunden und kann der Beweisführer nicht nachweisen, dass dies ein Fehler war und im Original das Adressfeld auf seine Geschäftsadresse lautete, muss er die Folgen des Fehlers tragen.

Das Urteil bestätigt zunächst wiederum, dass auch PDF-Dokumente ohne Sicherung als geeignetes Beweismittel anerkannt werden. Nur konkrete Anhaltspunkte, die genau dieses Dokument betreffen, können die Vermutung der Integrität erschüttern. Fehler im Scanprozess, die sich (eventuell) auf andere Dokumente ausgewirkt haben, reichen hierfür nicht. Dies verdeutlicht aber auch, wie schwer es für den Beweisgegner (hier: das Finanzamt) ist, die Vermutung der Integrität zu erschüttern, da Anhaltspunkte für eine Manipulation vorrangig in der Sphäre des Beweisführers zu suchen sind und dadurch der Einsicht des Beweisgegners nicht unterliegen. Manipulationen sind dadurch in der Regel nur schwer nachweisbar.<sup>14</sup>

Die Bedeutung der in der TR RESISCAN empfohlenen organisatorischen Maßnahmen wird durch die Entscheidung erneut deutlich. Zunächst hätte mit einiger Sicherheit durch eine regelmäßige Stichprobenkontrolle der Fehler bemerkt und behoben werden können. Die Diskussion im Anschluss an die mündliche Verhandlung ergab zudem, dass auch und vor allem eine ausführliche Protokollierung von Nutzen gewesen wäre. Liegt ein technischer Mangel im Scanprozess vor, der durch ein Fehlerprotokoll erfasst und daraufhin behoben wird, kann dies das Vorbringen des Beweisführers zur Fehlerhaftigkeit der Technik unterstützen und bei fehlerbehafteten Scanprodukten zur Sachverhaltsaufklärung beitragen und damit die Erfolgchancen der Klage erhöhen. Die gewissenhafte Führung eines Protokolls geschieht somit immer auch im eigenen Interesse. Der Richter stellt in der Diskussion jedoch auch klar, dass dies nur für einzelne, spezifische Fehler gelten kann, nicht hingegen bei Ausfall des gesamten Systems oder Archivs. Hier helfe eine Protokollierung nicht weiter.

<sup>14)</sup> Dass dies zu ungerechten Entscheidungen führen kann, wird auch in einigen Zivilrechtsfällen deutlich werden, in denen aufgrund der Beweislast diejenige Partei recht bekommen hat, die das Dokument manipuliert hatte; s. zum Beispiel Fall Z1, Z6.

## Fall Finanz6 (F6) – „Signatur-Probleme“ (Karg ./ Finanzamt)

### Sachverhalt

Der Kläger legt zwei gescannte Rechnungen vor, um Betriebsausgaben steuermindernd geltend zu machen:

Die erste Rechnung über 1.499 € vom 15. Februar 2012 für ein Notebook wurde vom Steuerberater des Klägers gescannt und mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur versehen. Der zugrunde liegende Hashwert wurde mittels SHA1-Hashfunktion erstellt, eine Zertifikatsprüfung konnte mit der Prüfsoftware nicht erfolgreich durchgeführt werden, weil das Zertifikat keine Gültigkeit mehr besaß. Das Scansystem des Steuerberaters ist vom BSI nach TR RESISCAN zertifiziert. Die zweite Rechnung vom 14. Dezember 2012 ist eine vom Kunden selbst gescannte Rechnung für einen Tablet-PC über 369 €. Diese Rechnung verfügt über keine Signatur oder anderweitige technische Sicherung. Beide Rechnungen wurden mittels DUO verwaltet.

Das Finanzamt wendet ein, dass die erste Rechnung mangels gültiger Signatur eventuell fehlerhaft ist und daher nicht anerkannt werden kann. Bezüglich der zweiten Rechnung macht das Finanzamt Zweifel geltend, ob aufgrund der Umstände des (privaten) Scannens eine betriebliche Anschaffung vorliegt.

Beweisthema war die Frage, wie sich verschiedene Umstände des Scanprodukts (Sicherung, scannende Person, Speicherort) im direkten Vergleich auswirken. Weiterhin war zu untersuchen, ob ein Scanprodukt auch ohne höchste technische Sicherungen zur Beweisführung geeignet ist.

### Beweisaufnahme und Urteil

Die Klage ist teilweise begründet. Der Kläger war hinsichtlich seines Antrags, die Betriebsausgaben über 1.499 € anzuerkennen erfolgreich, mit seinem Antrag, auch die Ausgaben von 369 € anzuerkennen, hingegen nicht.

Aufgrund des Beweisbeschlusses des Gerichts nahm die Sachverständige in ihrem Gutachten zunächst zur Frage Stellung, inwiefern mithilfe der Plattform DUO verwaltete Dokumente vor nachträglicher Änderung geschützt sind oder inwiefern nachträgliche Änderungen erkennbar werden. Die Sachverständige unterscheidet dabei zwei Fälle. Wird das (veränderte) Dokument unter der gleichen Bezeichnung in DUO abgelegt, führt dies dazu, dass eine weitere Version desselben Dokuments angelegt wird. Die Veränderung ist in diesem Fall nachvollziehbar und beweisbar. Wird jedoch das veränderte Dokument mit einer veränderten Bezeichnung in DUO abgelegt, erkennt die Plattform den Zusammenhang mit dem anderen, ursprünglichen Dokument nicht. So ist es also durchaus möglich, mithilfe der Plattform DUO den Anschein der Echtheit eines manipulierten Dokuments zu erwecken.

Der Richter sah die geltend gemachte Ausgabe über 1.499 € für das Notebook als erwiesen an. Dass das der Signatur zugrunde liegende Zertifikat keine Gültigkeit (mehr) besitzt, ändert die Beurteilung des Richters nicht. Gemäß dem Gutachten und der mündlichen Stellungnahme der geladenen Sachverständigen ist allein entscheidend, dass im Zeitpunkt des Scannens und Signierens das Zertifikat gültig war. Der Vorwurf der Fälschung des Scanprodukts ist allein mittels einer mathematischen Prüfung be- oder widerlegbar, was im schriftlichen Gutachten der Sachverständigen ausdrücklich aufgezeigt wurde. Die verwendete Hashfunktion SHA1 ist nach heutiger Kenntnis als ausreichend sicher einzustufen.<sup>15</sup> Technische Manipulationen sind nach dem Gutachten zwar theoretisch nicht ausgeschlossen, aber nur unter einem enormen Aufwand durchführbar, der zum Streitgegenstand in keinem vernünftigen Verhältnis steht. Da nach eingehender Prüfung keine Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung der Integrität des Scanprodukts ersichtlich sind, wird der gescannte Beleg als ausreichendes Beweismittel anerkannt und der Klage stattgegeben.<sup>16</sup>

Die zweite geltend gemachte Ausgabe über 369 € konnte mittels des vorgelegten, gescannten Belegs dagegen nicht bewiesen werden. Dies lag jedoch nicht an dem vorgelegten Scanprodukt, sondern nach den Gesamtumständen allein an der fehlenden Plausibilität der konkreten Ausgabe. Zwar verfügt der Beleg über alle notwendigen Informationen. Da es sich aber um ein dem ersten ähnliches Gerät handelte und noch dazu nicht – wie sonst üblich – durch den Steuerberater gescannt worden war, sah das Gericht die geltend gemachte Betriebsausgabe im Ergebnis nicht als bewiesen an.

### Schlussfolgerung

Zunächst zeigt sich, dass es für das Finanzgericht im Wesentlichen keine Rolle spielt, ob ein Beleg über eine Signatur verfügt. Auch die Tatsache, dass der scannende Steuerberater TR RESISCAN-zertifiziert ist, war auf Nachfrage hin für den Richter ohne Bedeutung. Allein ausschlaggebend war für ihn die Frage einer möglichen Manipulation des Scanprodukts, sofern konkrete Anhaltspunkte vorliegen.

Dass Signaturen für das Finanzgericht weitestgehend verzichtbar zu sein scheinen, liegt vermutlich daran, dass regelmäßig mit Belegkopien gearbeitet wird und dass der Steuerberater fremde Rechnungen scannt. Die Sicherstellung der Authentizität (mittels qualifizierten elektronischen Signaturen) spielte für ihn daher keine Rolle. Wichtiger war für das Gericht, dass der Beweisführer nicht derjenige war, der die Digitalisierung der Rechnung vorgenommen hat. Die Sicherstellung der Integrität hingegen muss – wie gezeigt – nicht zwingend mittels Signatur gewährleistet werden.

<sup>15</sup> S. Bundesnetzagentur, Übersicht über geeignete Algorithmen vom 13.1.2014, 5.

<sup>16</sup> Der im Tenor zugestandene Betrag weicht vom in der Klage geltend gemachten Betrag ab, da das Urteil die dreijährige Absetzung für Abnutzung (AfA) gemäß § 7 Abs. 1 EStG mitberücksichtigt. Für die Problematik des ersetzenden Scannens ist dies jedoch gänzlich unerheblich.

Die Diskussion nach der Urteilsverkündung ergab, dass auch die Höhe einer Rechnung oder eines Belegs Auswirkungen auf den Schutzbedarf hat. Je höher der Betrag, desto genauer wird das Scanprodukt an sich, aber auch die es umgebenden Umstände seiner Entstehung betrachtet. Manipulationsvorwürfe werden genauer geprüft. Aber auch die organisatorische Umgebung des Scanprozesses würde in die Beurteilung mit einbezogen, also Fragen nach Sichtkontrolle, Eigenschaften des Scangeräts, Zuständigkeiten oder Ablageort. Es ist danach empfehlenswert, den Schutzbedarf eines Belegs bei steigenden Beträgen generell höher einzuschätzen und dadurch die Sicherheitsvorkehrungen im Scanprozess den Empfehlungen der TR RESISCAN anzupassen.

Weiterhin hat sich gezeigt, dass die unterschiedlichen Begleitumstände zu einer unterschiedlichen Bewertung der Scanprodukte geführt haben, obwohl beide Belege inhaltlich richtig waren, also sämtliche Beleginformationen vorhanden waren. Der Richter stellte in der sich anschließenden Diskussion klar, dass die Tatsache, dass die Belege nicht im gleichen Verfahren gescannt wurden, zunächst keine Bedeutung für ihn hat. Es ist grundsätzlich möglich und ausreichend, einen Beleg privat und ohne größere Vorkehrungen zu scannen und zu verwalten. Zweifelt der Richter aber auf Grund der Gesamtumstände an der Vertrauenswürdigkeit des Scanprodukts, weil wie hier ein Gerät, dessen betrieblicher Nutzen zumindest nicht offensichtlich ist, nicht zusammen mit den anderen Belegen gescannt wurde, dann geht dies zu Lasten des Beweisführers. Die anschließende Diskussion ergab, dass zum Beispiel die fehlenden formellen Rahmenbedingungen, namentlich eine Verfahrensdokumentation gemäß der TR RESISCAN den Beweiswert des Scanprodukts erschüttert haben. Werden die organisatorischen, technischen und personellen Rahmenbedingungen des Scanprozesses niedergelegt, können Verdachtsmomente einer privaten Veranlassung geschmälert werden, wenn die sonstigen Umstände ein Scannen im Rahmen der ordnungsgemäßen Geschäftsführung nahelegen.



## **Fall Finanz7 (F7) – „Wichtige Klebezettel und blasse Originale“ (Baumann ./ Finanzamt)**

### **Sachverhalt**

Der Kläger verlangt Anerkennung zweier Belege, einer Rechnung einer Gärtnerei vom 10. August 2012 sowie einer Spendenbescheinigung über 5.000 €.

Die Rechnung der Gärtnerei weist einen Klebezettel mit einer wichtigen Information zur Bezahlung („Bezahlt am 12.8.2012“) der Rechnung auf. Jedoch verdeckt der Klebezettel das Adressfeld auf der Rechnung. Eine technische Sicherung des Scanprodukts ist nicht vorhanden.

Die Spendenbescheinigung ist schlecht lesbar. Dies ist jedoch nicht dem Scanprozess an sich geschuldet, sondern der (mangelhaften) Qualität des Originals. Auch hier ist keine technische Sicherung vorhanden.

Der Kläger beauftragte einen externen Dienstleister mit der Digitalisierung seiner Belege. Dieser verfügt über eine Verfahrensanweisung nach dem Vorbild der TR RESISCAN. Die Scanprodukte wurden dem Kläger anschließend gesichert übermittelt. Er verwaltete diese mit DUO.

Das Finanzamt wendet ein, dass die Rechnung keinen Beweiswert habe, weil der Klebezettel nicht entfernt wurde. Die Spendenbescheinigung wurde mangels Lesbarkeit abgelehnt. Trotz schlechten Originals müsse dies zu Lasten des Klägers gehen. Zudem äußerte das Finanzamt Zweifel an der Integrität der Scanprodukte, da diese keine Signatur aufweisen.

In diesem Fall war die Beweisfrage zu klären, welche Auswirkungen einzelne Mängel von Scanprodukten haben, die im Massenverfahren gescannt wurden und für die deshalb keine vollständige Kontrolle sichergestellt sein kann.

### **Beweisaufnahme und Urteil**

Die Klage wurde aufgrund inhaltlicher Mängel der Scanprodukte abgewiesen. Dass die durch den Klebezettel verdeckten Informationen streitentscheidend sind, aber nicht nachgewiesen werden konnten, liegt in der Verantwortung des Beweisführers. Da im konkreten Fall ein alternativer Nachweis der betrieblichen Veranlassung nicht möglich war, wurde die steuermindernde Berücksichtigung der Rechnung abgelehnt.

Spendenbescheinigungen fallen in jene Kategorie von Ausgaben, die einer verstärkten Kontrolle durch die Finanzverwaltung unterliegen. Spenden müssen gemäß § 50 EStDV durch eine Zuwendungsbestätigung nachgewiesen werden. Theoretisch denkbar wäre, die Zuwendungsbestätigung elektronisch einzureichen, wenn der Zweck der Bestätigung gewahrt bliebe, nämlich das mehrfache Vorlegen derselben Bescheinigung beim Finanzamt zu unterbinden.<sup>17</sup> Ein PDF-Dokument kann dies jedenfalls nicht leisten, weshalb die Klage abzulehnen war.

### **Schlussfolgerung**

Das Urteil bestätigt zunächst, dass mangelnde Qualität der Scanprodukte stets zu Lasten des Beweisführers gehen. Dies gilt auch für solche Originaldokumente, die von geringer Qualität sind und deren Lesbarkeit auch durch optische Nachbearbeitung nicht wesentlich verbessert werden kann. Auch bei Vorlage eines Papierdokuments, auf dem wichtige Informationen nicht zu erkennen sind, wäre die Klage abgewiesen worden.

<sup>17)</sup> Die Finanzverwaltung fordert regelmäßig die Vorlage des Originaldokuments der Zuwendungsbestätigung. Ob ein Nachweis durch Vorlage einer Kopie ausreicht, war bisher nicht Gegenstand rechtlicher Auseinandersetzung.

Die Vorlage eines Originaldokuments in der Finanzverwaltung dient in erster Linie der Verhinderung doppelter Geltendmachung. Eine Zuwendungsbestätigung etwa soll dem Steuerpflichtigen nur einmal zu Gute kommen, und nicht erneut vorgelegt werden können.<sup>18</sup> Soll eine Zuwendungsbestätigung statt im Original als gescanntes Dokument vorgelegt werden, müssten demnach drei Voraussetzungen erfüllt sein: Das elektronische Dokument ist einmalig, die Vorlage des Dokuments ist auf elektronischem Weg möglich (Verfügbarkeit) und die Vernichtung des Originals steht außer Zweifel. Mittels eines Vervielfältigungsschutzes bleibt ein elektronisches Dokument einmalig. Der Vervielfältigungsschutz ist ein technisches Sicherungsmittel, das direkt im Anschluss an den Scanprozess bei Ablage des Dokuments angebracht werden muss. Das Scanprodukt muss dabei jedoch trotzdem verfügbar bleiben. Das heißt, der Verfügungsberechtigte, in der Regel der Steuerpflichtige, muss weiterhin die Möglichkeit haben, das elektronische Dokument dem Finanzamt auf elektronischem Wege vorzulegen. Da durch Versenden des Dokuments per E-Mail das elektronische Dokument vervielfältigt wird, bliebe eventuell die Verfügbarmachung auf einer Plattform möglich, vorausgesetzt, dass gleichzeitig die Datei am Ursprungsort (zum Beispiel auf dem Rechner des Steuerpflichtigen) dauerhaft und endgültig gelöscht wird. Als dritte Voraussetzung neben der Einmaligkeit und Verfügbarkeit des Dokuments müsste die Vernichtung des Originals außer Zweifel stehen, da sonst nicht ausgeschlossen werden könnte, dass dieses noch existiert und damit potentiell dem Finanzamt vorgelegt werden könnte. Mittels einer detaillierten Verfahrensdokumentation und einem automatisierten Ablauf zwischen Scannen und Vernichten des Originaldokuments wäre es denkbar, den Weg des Originaldokuments lückenlos nachzuverfolgen und sicherzustellen, dass dieses tatsächlich nicht mehr existiert. Da zweifelhaft ist, ob die Umsetzung aller drei Voraussetzungen überhaupt technisch möglich und angesichts des Aufwands auch wirtschaftlich zu realisieren ist, wäre zu empfehlen, auf das ersetzende Scannen solcher besonderen Dokumente wie Spendenbescheinigungen zu verzichten.

Hinsichtlich der Entfernung von Klebezetteln muss sich immer eine Regelung in der Verfahrensdokumentation finden, die genau festlegt, wie Klebezettel zu behandeln sind. Denkbar wäre einerseits, Klebezettel an unbeschriebene Stellen des Hauptdokuments zu kleben und mitzuscannen. Dadurch bleibt die Information auf dem Klebezettel untrennbar mit dem Dokument verbunden. Andererseits könnte der Klebezettel entfernt und auf die Rückseite oder als letztes Blatt mit dem Dokument gescannt werden. Da die Beweislast, dass sich unter dem Klebezettel keine Informationen befinden, beim Beweisführer liegt und eine Entscheidung im Zweifel zu seinen Lasten geht, liegt es nahe, vorhandene Klebezettel generell zu entfernen und separat zu scannen.<sup>19</sup> Jedoch muss sichergestellt werden, dass der separat gescannte Klebezettel mit dem Ursprungsdokument fest verbunden bleibt, so dass ersichtlich wird, dass die Information dem Ursprungsdokument zugehörig ist. In jedem Fall erlangt die Verfahrensdokumentation an dieser Stelle erhebliche Bedeutung. Sie ist grundsätzlich geeignet, das Vorbringen des Beweisführers, es seien keinerlei Informationen verdeckt worden, zu unterstützen, sofern der Klebezettel nicht offensichtlich Informationen verdeckt und das Scanprodukt der Verfahrensanweisung gemäß gescannt wurde. Jedoch können auch in diesem Fall konkrete Anhaltspunkte die Vermutung für die Richtigkeit erschüttern.

<sup>18</sup>) Etwa bei einem Zuständigkeitswechsel des Finanzamts, wie er durch Umzug oder Firmensitzverlegung vorkommt.

<sup>19</sup>) S. auch Roßnagel/Fischer-Dieskau/Jandt/Wilke 2008, 52.

## 4.2. ZIVILGERICHT

### Fall Zivil1 (460 C 1/13) – „Zahlungsbestätigung auf Seite 2“ (Rauch ./ Musterfrau)

#### Sachverhalt

Die Parteien haben am 20. Januar 2013 unstreitig einen (mündlichen) Kaufvertrag über eine Küchenmaschine nebst Zubehör geschlossen. Der Kläger als Verkäufer hat der Beklagten eine Rechnung über 5.000 € ausgestellt.

Mit E-Mail vom 12. September 2013 verlangt der Kläger Zahlung der 5.000 €. Hierzu legt er dem Gericht eine Rechnung als PDF-Dokument vor, die der Kläger am 10. September 2013 ersetzend gescannt hat. Dieses besteht aus einer Seite und weist alle notwendigen Angaben einer Rechnung auf. Technische Sicherungen sind keine vorhanden.

Die Beklagte wendet ein, dass die Zahlung bereits erfolgt sei. Zum Beweis legt sie ihr Exemplar der Rechnung vor, das von ihr selbst am 10. September 2013 gescannt und mit einem Transfervermerk und einer qualifizierten Signatur versehen wurde. Das PDF-Dokument besteht aus zwei Seiten. Auf der zweiten Seite findet sich der Vermerk „Wir haben die Zahlung dankend erhalten“. Kopf- und Fußzeile der zweiten Seite sind identisch mit der ersten Seite, auf der die Rechnungsposten und anderen Angaben aufgeführt sind.

Die Beweisfrage lautete, wie die Vollständigkeit eines Vertrags bewiesen werden kann und ob der Beweiswert entscheidend von der Sicherung des Beweismittels abhängt, insbesondere dann, wenn zwei sich widersprechende Exemplare vorgelegt werden.

#### Beweisaufnahme und Urteil

Der Klage wurde stattgegeben. Die Beklagte wurde zur Zahlung von 5.000 € verurteilt. Sie konnte mit ihrem Exemplar der Rechnung nicht zur Überzeugung des Gerichts darlegen, die Zahlung bereits geleistet zu haben.

Einziges Beweismittel zur Darlegung der erfolgten Zahlung war die von der Beklagten vorgelegte Rechnung mit der Zahlungsbestätigung auf der zweiten Seite. Weder das Vorhandensein einer Signatur noch anderer Hilfserwägungen zur Gestaltung der zweiten Seite konnten das Gericht vom Entstehungszeitpunkt des 10. September 2013 überzeugen. Für den Beweis der tatsächlich erfolgten Zahlung war der Zeitpunkt des Scannens insofern entscheidend, als mit der Zahlungsaufforderung am 12. September 2013 ein Fälschungsinteresse auf Seiten der Beklagten entstanden war.

Wie der Gutachter bestätigte, ist aufgrund der Prüfung der Signatur zwar die Integrität des von der Beklagten vorgelegten PDF-Dokuments nachweisbar. Allerdings konnte nicht festgestellt werden, dass die Scenumgebung bei der Beklagten derart ausgestaltet war, dass eine Änderung der Systemzeit für den Transfervermerk und seine Signatur ausgeschlossen war. Da mangels einer unabhängigen Zeitquelle, etwa einem Zeitstempel, der tatsächliche Entstehungszeitpunkt der gescannten Kopie des Belegs nicht nachweisbar war, konnte nicht zur Überzeugung des Gerichts festgestellt werden, dass die Beklagte die Zahlung bereits geleistet hatte.

### Schlussfolgerung

Auch das Zivilgericht hat gescannte elektronische Dokumente als prinzipiell taugliche Beweismittel anerkannt und sich mit ihrem konkreten Beweiswert auseinandergesetzt. Das Gericht hat jedoch sehr intensiv die Echtheit des Scanprodukts in Frage gestellt, weil ihm zwei sich widersprechende Belege vorgelegt wurden. Es musste also davon ausgehen, dass eine der beiden Parteien ihr Dokument gefälscht hatte und versuchte, das Gericht bei einem Prozessbetrug zu missbrauchen. Aus diesem Grund ging das Gericht Hinweisen auf eine mögliche Manipulation besonders intensiv nach.

Die Entscheidung nach Beweislast war notwendig, weil die beweisbelastete Partei, die Beklagte, nicht überzeugend nachweisen konnte, dass sie den Kaufpreis bereits bezahlt hatte. Obwohl das gescannte Dokument über eine qualifizierte elektronische Signatur sowie einen Transfervermerk verfügte und in einem nicht beanstandeten Scanverfahren entstanden ist, war dies nicht ausreichend, die Einrede der erfolgten Zahlung zu beweisen. Die Merkmale der zweiten Seite (Kopf- und Fußzeile, Schriftart) wurden ausführlich erörtert und auf ihren Hinweis für oder gegen eine Manipulation beurteilt. Soweit die Manipulation am Originaldokument, also vor dem Scannen, vorgenommen worden sein konnte, war ein Nachweis des Zustands des Originals mit dem Scanprodukt nicht mehr zu führen. Eine Manipulation des Originals ließe sich streng genommen nur ausschließen, wenn sich der Beleg nachweisbar zu keinem Zeitpunkt in den Händen desjenigen befand, der ein Fälschungsinteresse hatte. Eventuell könnte auch die Etablierung standardisierter Scanprozesse, vor allem wenn das Scannen nicht durch den Unternehmer selbst, sondern durch einen externen Dienstleister erfolgt, gegen eine mögliche Fälschung sprechen. Hier müssten dann ganz konkrete, dokumentenbezogene Anhaltspunkte vorgebracht werden, die eine Manipulation nahelegen. Da die Beklagte ein Manipulationsinteresse hatte und die Rechnung selbst gescannt hatte und damit auch die Systemzeit hätte verändern können, konnte sie das Gericht nicht davon überzeugen, dass ihr gescanntes Dokument echt ist. Das Gericht musste nach Beweislast entscheiden und hat damit faktisch derjenigen Partei Recht gegeben, die durch Verfälschen der Rechnung verschleiern konnte, dass der Anspruch durch Zahlung bereits erloschen war.

Durch das Anbringen eines Zeitstempels wäre die Entscheidung im vorliegenden Fall anders ausgefallen. Dann nämlich hätte die Beklagte beweisen können, dass sie zum Zeitpunkt des Scannens noch kein Fälschungsinteresse hatte. Sie hätte beweisen können, dass sie ihre Rechnung bereits am 10. September 2013 und damit zwei Tage, bevor ihr die Zahlungsaufforderung durch den Kläger zugegangen war, ersetzend gescannt hatte. Damit ergibt sich, dass eine der wichtigsten Voraussetzungen zur Anerkennung ersetzend gescannter Dokumente ist, dass eine unabhängige Zeitquelle, wie sie ein Zeitstempel darstellt, den tatsächlichen Zeitpunkt des Scannens exakt und zuverlässig bestätigt.

Dem privaten Scannen, also dem Scannen eigener Papierdokumente in kleinem Rahmen ohne standardisierte Prozesse wird zwar durch das Urteil keine Absage erteilt, ist aber nur unter strengen Voraussetzungen empfehlenswert.

**Fall Zivil2 (460 C 2/13) – „Streit um eine Zahl“ (J. Musterfrau ./ I. Musterfrau)****Sachverhalt**

Die Parteien haben unstreitig am 10. Dezember 2012 einen Kaufvertrag abgeschlossen. Dabei haben sie Ratenzahlung vereinbart. Strittig ist, zu welchem Zeitpunkt die Ratenzahlung beginnen sollte. Die Klägerin behauptet, die Zahlung sei bereits seit Januar 2013 fällig, die Beklagte wendet dagegen ein, als Beginn der Ratenzahlung sei der Januar 2014 vereinbart worden.

Das Vertragsexemplar der Klägerin, das Januar 2013 als Zahlungsbeginn aufweist, war am 10. Dezember 2012 direkt nach Vertragsschluss gescannt worden. Anschließend hat die Klägerin den Vertrag auf DUO geladen. Zum Nachweis dieses Vorgangs legt sie das Zugriffsprotokoll dieses Dokumentenmanagementsystems vor. Über technische Sicherungen verfügt das PDF-Dokument nicht. Das von der Beklagten vorgelegte Exemplar, das einen Zahlungsbeginn 2014 ausweist, ist erst am 10. September 2013 ersetzend gescannt worden, und ist mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen.

Die Beweisfrage lautete, welchen Beweiswert verschiedene Sicherungsmittel haben, wenn offensichtlich ist, dass eines der Scanprodukte manipuliert worden sein muss. Insbesondere könnte der Scanzeitpunkt eine besondere Rolle spielen.

**Beweisaufnahme und Urteil**

Die Klage wurde mangels Fälligkeit abgewiesen. Keines der Dokumente konnte zur Überzeugung des Gerichts den tatsächlichen Vertragsinhalt beweisen. Vertragsschluss und Ratenzahlung waren zwischen den Parteien unstrittig; einzig hinsichtlich des Vertragsinhalts zur Fälligkeit der Forderung bestand Uneinigkeit. Da keines der vorgelegten Dokumente Beweis über den Zeitpunkt der Fälligkeit der Forderung erbringen konnte, war nach Beweislast zu entscheiden. Die Beweislast für den Fälligkeitszeitpunkt lag bei der Klägerin.

Zu den technischen Einzelheiten führte der Sachverständige in der mündlichen Verhandlung Folgendes aus: Beide Dokumente sind technisch einwandfrei; Manipulationen sind nicht ersichtlich. Das gescannte Dokument der Klägerin hat seit dem Hochladen am 11. Dezember 2012 keine Veränderung mehr erfahren. Trotz fehlender Signatur und Zeitstempel kann der Zeitpunkt des Hochladens<sup>20</sup> nachgewiesen werden, weil die auf DUO hinterlegte Zeit eine unabhängige Zeitquelle darstellt. Das vorgelegte Dokument konnte auch eindeutig als das Dokument aus DUO identifiziert werden. Das von der Beklagten vorgelegte Dokument hingegen verfügt weder über eine Signatur noch über eine unabhängige Zeitquelle, sondern weist lediglich die jederzeit änderbare Systemzeit aus. Trotzdem konnte keines der Dokumente Beweis über den Inhalt erbringen. Die Behauptung, dass zum Zeitpunkt der Erstellung des Scans durch die Klägerin bei dieser kein Fälschungsinteresse vorhanden war, konnte das Gericht im Ergebnis nicht überzeugen.

<sup>20)</sup> Und damit auch der Entstehungszeitpunkt des Scanprodukts, da dieser zwingend davor liegen muss.

### Schlussfolgerung

Auch in diesem Fall musste das Gericht davon ausgehen, dass eine Partei versucht, einen Prozessbetrug zu begehen. In diesem Fall würde ein Zivilrichter in der Regel keine Entscheidung treffen, bevor nicht das Strafgericht der Frage nachgegangen ist, welches Dokument in trügerischer Absicht manipuliert worden ist. Auch wenn das Gericht die Scanprodukte als prinzipiell taugliche Beweismittel angesehen hat, prüfte es aufgrund dieser besonderen Prozesssituation diese Beweismittel besonders intensiv.

Das Urteil liefert daher wichtige Erkenntnisse hinsichtlich der Organisation des ersetzenden Scannens und der Eigenschaften, die ein Scanprodukt als taugliches Beweismittel in jedem Fall haben muss.

In der sich an die mündliche Verhandlung anschließenden Diskussion wurde insbesondere erörtert, welche Rolle der Zeitpunkt des Scannens spielte und unter welchen Bedingungen diesem zuverlässig Glauben geschenkt werden kann. Das Gericht erklärte, dass insbesondere ein zertifizierter Scanprozess für die Überzeugungsbildung hilfreich gewesen wäre, stellte aber auch klar, dass dies nicht die Manipulation am Originaldokument ausschließen kann. Jedoch hätte eine unabhängige Zeitquelle das Fälschungsinteresse widerlegen können. Diese theoretischen Überlegungen spielen bei der schwierigen Abwägung zur Ermittlung der inhaltlichen Richtigkeit eine entscheidende Rolle.<sup>21</sup>

Erreichen lässt sich die Bestätigung des tatsächlichen Scanzeitpunkts einerseits dokumentenbezogen durch Anbringen eines qualifizierten Zeitstempels gemäß § 2 Nr. 14 SigG, der bestätigt, dass dem Zertifizierungsdiensteanbieter bestimmte Daten zu einem bestimmten Zeitpunkt vorgelegen haben.<sup>22</sup> Auch ausreichend kann eine systembezogene Sicherung sein. Notwendig ist dafür, dass möglichst der gesamte Scanprozess durch eine externe, möglichst zertifizierte Stelle durchgeführt wird. Auch wenn dann kein Zeitstempel aufgebracht wird, kann dadurch eine individuelle Manipulation der Systemzeit ausgeschlossen werden, weil erstens eine Voraussetzung der Zertifizierung ist, die Systemzeit nicht manipulieren zu können, und weil zweitens der externen Stelle kein Fälschungsinteresse unterstellt werden kann.

Das Argument des (mangelnden) Fälschungsinteresses einer Partei ist nicht allein prozessentscheidend. Die Parteien scheiterten auch hier vorrangig an der Problematik der Ungewissheit über das Originaldokument. Das Verfahren zeigt, dass sobald die Integrität eines Originaldokuments durch eine Partei bestritten wurde (also eingewandt wurde, dass das Originaldokument verändert worden ist), der Beweiswert des Scanprodukts erheblich reduziert ist und die beweisbelastete Partei ohne zusätzliche Beweisangebote diesen Beweiswertverlust kaum aufheben kann. Solche Alternativbeweise (insbesondere Zeugen, die einem solchen Geschäftsabschluss beigezogen haben) mögen in der Praxis zur Verfügung stehen; für das Scanprodukt als Beweismittel stellt der Einwand des manipulierten Originals ein erhebliches Risiko dar.

<sup>21</sup> Hier können alle denkbaren Argumente in die Beurteilung einfließen, zum Beispiel welche Partei Zugriff auf den Originaltext hatte.

<sup>22</sup> Ausführlich Roßnagel, in: ders. (Hrsg.), *Recht der Telemediendienste*, München 2013, § 2 SigG, Rn. 91 ff.

**Fall Zivil3 (460 C 3/13) – „Bürge oder nicht Bürge?“ (Musterfrau ./. Baff)****Sachverhalt**

Die Klägerin ist Vermieterin und verlangt die Zahlung ausstehender Mietzinsen vom (mutmaßlichen) Bürgen ihres Mieters. Hierzu legt sie einen Bürgschaftsvertrag vor, der auf Mai 2013 datiert ist und im September 2013 gescannt wurde. Die Klägerin scannt ihre Dokumente selbst. Der Scanprozess ist so ausgestaltet, dass direkt im Anschluss an das Scannen automatisch eine fortgeschrittene Signatur aufgebracht wird. Mit E-Mail vom 6. September 2013 fordert die Klägerin den Beklagten zur Begleichung ihrer Forderung auf.

Der Beklagte bestreitet, einen solchen Vertrag jemals unterzeichnet zu haben und bringt vor, dass das Scanprodukt gefälscht sein muss. Dies legt er substantiiert dar.

Die Beweisfrage lautete, welche Auswirkungen technische und organisatorische Maßnahmen im Scanprozess auf bestimmte Fälschungseinreden haben. Außerdem war zu klären, ob bestimmte Formvorschriften Auswirkungen auf die Beweiskraft des Scanprodukts haben.

**Beweisaufnahme und Urteil**

Die Klage wurde abgewiesen, da mit dem vorgelegte Scanprodukt nicht nachgewiesen werden kann, dass ein formgültiger Bürgschaftsvertrag abgeschlossen worden ist. Wenn die Form des § 766 Satz 2 BGB nicht nachgewiesen werden kann, muss das Gericht davon ausgehen, dass ein nicht formgerechter Vertrag nach § 125 Satz 1 BGB nichtig ist. Zwar ist es möglich, einen gültigen, schriftlichen Bürgschaftsvertrag ersetzend zu scannen. Dieser Fall ist von § 766 Satz 2 BGB nicht ausgeschlossen, da dieser nur die originäre Erteilung in elektronischer Form ausschließt. Da der Beklagte jedoch die Echtheit der Unterschrift auf der Originalurkunde bestreitet, trägt die Klägerin die Beweislast für die formgültige Erteilung der Bürgschaft. Da die Klägerin die Originalurkunde nicht vorlegen kann und auch keine anderen Beweismittel zur Verfügung hat, bleibt nur die Beurteilung des Scanprodukts. Das Scanprodukt stellt aber lediglich eine Kopie dar. Auch die Signatur ändert hieran nichts. Die Signatur weist hier lediglich aus, dass das Dokument seit einem bestimmten Zeitpunkt unverändert ist und tatsächlich vom genannten Aussteller stammt. Die Signatur trifft aber unabhängig von ihrer Qualifikation keine Aussage über die Richtigkeit des Inhalts der signierten Urkunde.

### Schlussfolgerung

Das Urteil zeigt, dass Dokumente, die einem Schriftformerfordernis unterliegen, nicht ohne hohes Beweisrisiko ersetzend gescannt werden können. Ist die ursprüngliche Schriftform unstrittig, kann deren Einhaltung auch durch ein ersetzend gescanntes Dokument nachgewiesen werden. Für die Durchsetzung einer Forderung, genügt es nachzuweisen, dass die Form bei Vertragsabschluss eingehalten worden ist. Ist aber genau dieses strittig, kann nur mit Hilfe des Originals nachgewiesen werden, dass die eigenhändige Unterschrift echt ist. Eine schriftgutachterliche Prüfung muss durch einen Sachverständigen durchgeführt werden, daher kann dies auch nicht vor dem Scannen durch den Scandienstleister geprüft werden. Wäre eine zuverlässige Schriftprüfung durch einen entsprechend qualifizierten Sachverständigen vorher durchgeführt worden (theoretisch denkbar, aber praktisch kaum umsetzbar), dann wäre das Ergebnis anders ausgefallen. Allerdings bleibt zu bezweifeln, dass hier Kosten und Nutzen noch in Relation stehen.

Das Schriftformerfordernis dient dem Schutz der schwächeren Partei (hier: des Bürgen). Dieser Schutz kann nicht einseitig durch die Gegenseite eingeschränkt werden. Daher ist hier die Ausgestaltung des Scanprozesses unerheblich, der Anspruch bei Bestreiten der Unterschrift nicht ohne das Original durchsetzbar. In der Diskussion wurde die Frage aufgeworfen, ob eine notarielle qualifizierte elektronische Signatur einen Unterschied gemacht hätte. Das Gericht war davon nicht zwingend überzeugt, auch wenn der Beweis des Vertragsschlusses grundsätzlich auch auf andere Weise erbracht werden kann. Die Vorlage des Originals bleibt die zuverlässigste Methode des Nachweises; Zweifel gehen immer zu Lasten der beweisbelasteten Partei.

Als Diskussionsvorschlag wurde eingebracht, ob ein mit TR RESISCAN konform gescannter Vertrag den Nachweis bringen könnte, dass das Schriftformerfordernis eingehalten worden ist. Für den Richter wäre der Beweis dann eher möglich gewesen. Er bewertete aber das Manipulationsrisiko vor dem Scannen als so hoch, dass die Entscheidung auch dann wohl nicht zugunsten der Klägerin ausgefallen wäre.

Ein wesentliches Problem besteht darin, dass die Phase vor dem Scannen nicht von der TR RESISCAN abgedeckt ist. Vermutungsregeln können Anhaltspunkte im Umgang mit Zweifeln bei der Beurteilung von Originalen liefern. Aber die Phase vor dem Scannen lässt sich nicht durch organisatorische oder andere Maßnahmen abdecken und in Bahnen lenken. Einzige Ausnahme könnte eventuell sein, den Posteingang direkt zu scannen, ohne dass vorher irgendeine Eingriffsmöglichkeit bestand. So lange jedoch jeder Zweifel an der Unversehrtheit des Originals zum Zeitpunkt des Scannens den Beweiswert des Scanprodukts zunichte macht, lässt sich mit einem Scanprodukt allein kaum Beweis über einen Anspruch erbringen. Für die wenigen Dokumente, die nur mit dem Nachweis der echten eigenhändigen Unterschrift Beweis erbringen können, erweist sich die Aufbewahrung des Originals als die effektivste und einfachste Methode.



## Fall Zivil4 (460 C 4/13) – „Das Recht der Anderen“ (Alfeld ./ Busch)

### Sachverhalt

Die Klägerin klagt auf Vergütung nicht gezahlter Überstunden für November 2012. Der Nachweis der geleisteten Stunden erfolgte mittels Stundenzettel, die sich allerdings im Besitz des Beklagten als Arbeitgeber befanden. Der Beklagte lässt seine Belege durch seinen Steuerberater digitalisieren und mittels eines Dokumentenmanagementsystems verwalten. Die Stundenzettel verfügen über keine technische Sicherung. Die Klägerin hat nach der Digitalisierung eine Kopie des gescannten Belegs erhalten.

Der mit Bleistift ausgefüllte Stundenzettel für November ist aufgrund der schwachen Schrift schlecht lesbar, da das Originaldokument nicht in ausreichender Qualität gescannt worden ist. Dass der Steuerberater in der Regel ausreichende Maßnahmen zur Qualitätssicherung einhält und der schlechte Scan nur ein „Ausreißer“ war, belegt der zusätzlich vorgelegte Stundenzettel aus Oktober 2012.

Die Klägerin trägt vor, dass der Beklagte entsprechende Sicherungsmaßnahmen einhalten müsse, wenn er sich zum ersetzenden Scannen seiner Belege entscheide. Der Beklagte hingegen verweist auf die unverzügliche Rügepflicht der Klägerin, wenn diese mit dem Ergebnis des Scannens nicht einverstanden ist.

Beweisfrage war die Aussagekraft eines qualitativ unzureichend gescannten Dokuments. Diese war mit der Rechtsfrage verbunden, wie die Risiken im Rahmen des ersetzenden Scannens verteilt sind, wenn beide Parteien auf die Beweiskraft des Scans angewiesen sind.

### Beweisaufnahme und Urteil

Der Klage wurde stattgegeben und der Beklagte zur Zahlung der geltend gemachten Überstunden verurteilt.

Die Entscheidung beruhte auf einer Beweislastumkehr nach den Regeln der Zivilprozessordnung (ZPO). Grundsätzlich obliegt es der Klägerin, ihren geltend gemachten Anspruch zu beweisen. Da sich das Beweismittel jedoch im Besitz des Beklagten befand, war dieser nach § 422 ZPO, aber auch § 423 ZPO, verpflichtet, dieses vorzulegen. Die Unlesbarkeit des Scanprodukts kommt dabei einer Nichtvorlage gleich, mit der Folge der Beweislastumkehr, so dass gemäß § 427 Satz 2 Hs. 2 ZPO der Umfang der von der Klägerin behaupteten Überstunden als bewiesen gilt.

Gleiches ergibt sich auch in entsprechender Anwendung des § 444 ZPO, wenn man dem Beklagten unterstellt, den Beweis fahrlässig vereitelt zu haben. Eine Beweislastumkehr wegen fahrlässiger Beweisvereitelung greift zulasten desjenigen ein, der einen Gegenstand vernichtet oder vernichten lässt, für den bereits vorher erkennbar war, dass dieser einmal eine Beweisfunktion haben kann.<sup>23</sup> Dann muss sich der Beweispflichtige nicht nur eigenes, sondern auch das Verschulden eines Dritten anrechnen lassen, der auf seine Anordnung hin oder mit seinem Einverständnis tätig geworden ist. Für den Beklagten war problemlos erkennbar, dass der Stundenzettel dem Nachweis der geleisteten Überstunden diene und damit Beweisfunktion haben konnte. Die Vernichtung des Originaldokuments erfolgte in der Sphäre der Beklagten oder der von ihr eingesetzten Hilfspersonen. Gründe, die eine Beweislastumkehr zulasten der Beklagten hier als unbillig erscheinen lassen könnten, sind nicht ersichtlich.

### Schlussfolgerung

Das Urteil zeigt, wie wichtig eine sorgfältige Schutzbedarfsanalyse ist. Insbesondere, wenn mehrere Parteien Beweisinteressen an einem Dokument haben, ist ein sorgfältiges Scannen unerlässlich. Solche Dokumente sollten grundsätzlich einem hohen bis sehr hohen Schutzbedarf zugeordnet werden. Bei verbleibenden Zweifeln oder hohem (finanziellen) Risiko sollte auf eine Vernichtung verzichtet werden.

Die organisatorische Alternative ist nicht empfehlenswert: Solche Dokumente könnten nach dem Scannen der betroffenen Partei herausgegeben werden. Um sich gegen ein gerichtliches Herausgabeverlangen nach § 421 ZPO abzusichern, müsste eine Erklärung der Partei den Empfang des Originaldokuments bestätigen. Dies würde eine Verwaltung der Erklärungen der Empfänger erfordern und die Vorteile des ersetzten Scannens zunichte machen.

Bei Vernichtung des Originaldokuments ist der Tatbestand des § 444 ZPO objektiv erfüllt, da eine Partei eine Originalurkunde vernichtet hat. Der vereitelnden Partei steht jedoch offen, anderweitig Beweis zu erbringen,<sup>24</sup> um sich vom Vorwurf der subjektiven Voraussetzung der Vereitelungsabsicht zu befreien. Ein ordnungsgemäß nach TR RESISCAN gescanntes elektronisches Dokument (mit Zeitstempel) würde dann der freien Beweiswürdigung nach § 286 ZPO unterliegen. Solange keine Anhaltspunkte vorgebracht würden, die eine Manipulation des Originals nahelegen, hätte der Beklagte entgegen § 444 ZPO große Erfolgchancen gehabt. Besser noch wäre jedoch, einen Ausnahmetatbestand in § 444 ZPO für gescannte Dokumente zu formulieren, wenn diese dem Stand der Technik entsprechen.

### Fall Zivil5 (460 C 5/13) – “Moderne Verwaltung” (Calvados ./ Neid)

#### Sachverhalt

Die Klägerin betreibt ein Café in der Innenstadt. Dabei nutzt sie auch die Außenfläche vor dem Café zum Aufstellen von Tischen und Stühlen. Hierzu hat sie eine Sondernutzungserlaubnis der Stadt Nürnberg, die die Nutzung der öffentlichen Straße vor dem Café in bestimmten Umfang gestattet. Der Beklagte fühlt sich durch die Gäste des Cafés gestört und machte seinem Ärger lauthals Luft. Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Unterlassen seiner geschäftsschädigenden Äußerungen in Anspruch.

Die Sondernutzungserlaubnis liegt der Klägerin nur in elektronischer Form vor. Es wurde unterstellt, dass die Abschrift der Klägerin auf Antrag übersandt worden war, da sie ihr eigenes Exemplar nicht auffinden konnte. Der ursprüngliche, originale Verwaltungsakt ist durch die Behörde ersetzend gescannt worden. Der Scan wurde mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der Behörde versehen. Der Transfervermerk lautet wie folgt:

*„Das vorstehende Dokument ist vom Staatlichen Bauamt der Stadt Nürnberg in Papierform erstellt worden. Das in Papierform erstellte Dokument ist durch Einscannen und Ausdruck in eine PDF-Datei vollständig und unter Wahrung der bildlichen und inhaltlichen Übereinstimmung in das vorliegende elektronische Dokument übertragen worden. Die Übertragung erfolgte nach der Technischen Richtlinie Ersetzendes Scannen des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik. Nürnberg, 10. 9. 2013. Seeger (JHS'in)<sup>25</sup>.“*

<sup>24</sup> Krafka, in: Vorwerk/Wolf, ZPO, 2014, § 444 ZPO, Rn. 4.

<sup>25</sup> Dabei handelt es sich um den fiktiven Namen der nach der Verfahrensanweisung zuständigen Person sowie ihrer Amtsbezeichnung JHS'in (Justizhauptsekretärin); im Übrigen orientiert sich der Inhalt des Transfervermerks am Gesetzeswortlaut des § 371b Satz 1 ZPO.

Der Beklagte bestreitet die Existenz eines entsprechenden Verwaltungsakts und hilfsweise die Echtheit des elektronischen Dokuments.

Zu beurteilen war die Wirkung des im Oktober 2013 in Kraft getretenen § 371b ZPO.<sup>26</sup> Die Fragestellung lautete, wie der Beweiswert öffentlich gescannter Dokumente unter Anwendung des § 371b ZPO sowie der TR RESISCAN zu beurteilen ist.

### **Beweisaufnahme und Urteil**

Der Klage wurde stattgegeben. Der Beklagte wurde verurteilt, die näher vorgetragenen, im Übrigen unstrittigen Störungen gegenüber der Klägerin zukünftig zu unterlassen.

Zum Beweis, dass sich die Klägerin mit der Außenbewirtschaftung ihres Cafés im gesetzlich gestatteten Rahmen bewegt, legte sie eine Sondernutzungserlaubnis vor. Diese wurde vom zuständigen Bauamt nach den Vorgaben der TR RESISCAN ersetzend gescannt, qualifiziert signiert und mit einem Transfervermerk versehen. Dies erläuterte der Sachverständige – ebenso, dass das elektronische Dokument in allen Details überprüfbar ist. Die TR RESISCAN entspricht derzeit dem Stand der Technik.<sup>27</sup> Anhaltspunkte, dass die Integrität oder Authentizität des Scanprodukts in Frage stehen, lagen nicht vor. Daher konnte die Klägerin mit Hilfe des ersetzend gescannten Verwaltungsakts vollständig Beweis erbringen.

### **Schlussfolgerung**

Da es sich um ein Dokument einer staatlichen Behörde handelte, spielte die Rechtssicherheit elektronischer Dokumente im vorliegenden Fall eine große Rolle. § 371b ZPO setzt hohes Vertrauen in Behörden. Durch den Grundsatz der Rechtmäßigkeit der Verwaltung ist dieses Vertrauen auch grundsätzlich begründet, sofern gewisse Sicherungsmaßnahmen eingehalten werden, die über den Stand der Technik vorgegeben werden. Ob der einzelne Bürger ein dem § 371b ZPO gemäßes Dokument auch nachprüfen kann, ist zunächst für dessen Wirksamkeit nicht relevant, da hier keine strengeren Vorgaben gelten können als bei einem Papierdokument. Für die Akzeptanz des elektronischen Rechtsverkehrs in der Bevölkerung sind hingegen weitere Vertrauensbausteine notwendig. Daher sollten Behörden, wenn Verwaltungsakte wie im vorliegenden Fall allein elektronisch vorhanden sind, Transparenzmaßnahmen schaffen, um den Bürgern das Vertrauen in elektronische Verwaltungsakte zu ermöglichen.

Entscheidend für die Glaubwürdigkeit des Dokuments im vorliegenden Fall war auch die Tatsache, dass das Dokument nicht von der Klägerin als Beweisführerin selbst, sondern von einem Dritten, nämlich der ausstellenden Behörde selbst, gescannt und elektronisch signiert wurde. Einer Behörde kommt als Vertrauensträger mehr Gewicht zu als einer beliebigen Privatperson. Dennoch lässt sich aus dem Urteil leiten, dass dem Dokument mehr Glauben geschenkt und das Risiko der Manipulation drastisch geringer bewertet wird, wenn ein Dritter das Dokument gescannt und die Signatur erzeugt hat. Das liegt daran, dass man dem Dritten in der Regel kein Fälschungsinteresse unterstellen kann, er also keinen Vorteil in der Fälschung eines Dokuments haben wird. Ist der Dritte noch dazu ein professioneller Scandienstleister mit standardisierten Scanprozessen im Sinne der TR RESISCAN, kommt dem Scanprodukt die in anderen Urteilen erwiesene Beweiskraft zu.

<sup>26)</sup> Basierend auf dem Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten (EJusticeG), Gesetz vom 10. Oktober 2013, BGBl. I vom 16. Oktober 2013, 3786. § 371b ZPO ist am Tag nach der Verkündung in Kraft getreten – s. auch zum Entwurf des EJusticeG BT-Drs. 17/12634, 11.

<sup>27)</sup> Greger, in: Zöller, ZPO, § 371b ZPO, Rn. 2; s. auch BT-Drs. 17/11473, 31, wo die TR RESISCAN bei-spielhaft als Stand der Technik bezüglich des EGovG genannt wird sowie Roßnagel, NJW 2013, 2710 (2714).

## Fall Zivil6 (460 C 6/13) – „Farblosigkeit“ (Groß ./ Emsig)

### Sachverhalt

Die Klägerin verlangt Zahlung eines Postens Backbücher, den sie der Beklagten auf Kommission geliefert hat. Dazu legt sie den gescannten Lieferschein vor, den sie elektronisch signiert hat. Die Beklagte verweigert die Zahlung. Sie bestreitet den Posten aus der Lieferung erhalten zu haben. Sie beruft sich auf ihr Exemplar des Lieferscheins, auf dem handschriftlich mit farbiger Markierung der Backbücher vermerkt gewesen sei, dass diese „derzeit nicht lieferbar“ sind. Der Scan der Beklagten ist jedoch lediglich schwarz/weiß gescannt, die (angebliche) farbliche Markierung der Backbücher ist nicht mehr sichtbar.

In der Beweisbewertung sollte die Frage geklärt werden, wie der Beweiswert ursprünglich mehrfarbiger Originale einzuschätzen ist, die nur zweifarbig elektronisch übertragen wurden.

### Beweisaufnahme und Urteil

Die Klage wurde abgewiesen. Die Klägerin kann nicht Zahlung des ausstehenden Rechnungspostens verlangen, da sie die tatsächliche Lieferung der Backbücher nicht beweisen konnte. Hierfür reicht die Vorlage des Lieferscheins (gescannt oder im Original) nicht aus, wenn die Beklagte behauptet, die Ware nicht erhalten zu haben. Das von der Beklagten vorgelegte Dokument hat das Gericht nicht mehr gewürdigt, weil es seiner Meinung nach nicht mehr streitentscheidend war.

### Schlussfolgerung

Gerade weil das Gericht nicht auf das Beweismittel des Beklagten Bezug genommen hat, wurde in der sich an die mündliche Verhandlung anschließenden Diskussion intensiv mit dem Richter erörtert, wie die Frage des Farbscannens in der Beweisaufnahme zu behandeln sei. Da farbig gescannte Dokumente erheblich mehr Speicherplatz benötigen als Schwarz/Weiß-Dokumente, besteht ein Interesse, den Umfang von Farbscans so gering wie möglich zu halten. Dennoch muss von Dokument zu Dokument die Abwägung getroffen werden, ob die im Original enthaltenen Farben relevant sind oder nicht. Dies dürfte etwa für farbige Logos verneint werden, da ihnen im Regelfall keine Rechtsbedeutung zukommen wird. Hat die Farbe jedoch eine rechtliche Bedeutung (farbige Paraphen, Haben- und Soll-Ausweisungen), darf auf die farbige Übertragung nicht verzichtet werden. Als einzige Ausnahme wurde nur anerkannt, wenn die Farbe als solche unbedeutend ist und farbliche Unterschiede durch eine ausreichende Grau-Stufung ausreichend deutlich werden. Ist die Situation jedoch nicht eindeutig oder die Farbe im Grau-Stufen-Scan nicht gut unterscheidbar, sollte trotz erhöhtem Aufwand ein Farbscan bevorzugt werden.

Schwieriger hingegen ist die Frage zu beurteilen, ob eine Farbe im Dokument von Bedeutung ist oder nicht. Insbesondere externe Dienstleister sollten Anweisungen ihrer Auftraggeber erbitten oder in ihren Verfahrensdokumentationen eindeutige, restriktive Regelungen treffen, ob und unter welchen Bedingungen farbige Dokumente ausnahmsweise nicht farbig gescannt werden, um sich gegenüber ihren Auftraggebern abzusichern. Als allgemeine Regel könnte etabliert werden, generell jede Farbe zu scannen, wenn das Scangerät über automatische Farberkennung verfügt, oder bei händischer Sortierung solche Dokumente farbig zu scannen, deren Farbgehalt über Firmen-Logos hinausgeht.

## **Fall Zivil7 (460 C 7/13) – „Der Kunde ist König?“ (Karg ./ Intercom Computer Systems)**

### **Sachverhalt**

Der Kläger macht Gewährleistungsrechte für ein unstrittig irreparabel beschädigtes Notebook geltend. Zum Beweis des Erwerbs des Notebooks von der Beklagten, einem Elektronikfachgeschäft, legt der Kläger einen Kaufbeleg vor.<sup>28</sup> Dabei handelt es sich um den Scan einer Rechnung, ausgestellt am 15. Februar 2013. Die Rechnung wurde am 17. Februar 2012 gescannt und ist mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur eines Herrn Cudok versehen. Das zugrunde liegende Zertifikat war zum Zeitpunkt der Signatur gültig, zum Zeitpunkt des Rechtsstreits hingegen bereits abgelaufen. Der Kläger lässt seine Dokumente durch seinen Steuerberater digitalisieren. Dieser ist nach TR RESISCAN zertifiziert. Bei der signierenden Person handelte es sich um einen Angestellten der Steuerberaterkanzlei, der nach der internen Aufgabenverteilung für den Scanprozess zuständig ist.

Die Beklagte verweigert die Rücknahme des Notebooks mit dem Hinweis, das Scanprodukt sei gefälscht und beweise nicht, dass der Kläger das Gerät tatsächlich von ihr erworben habe. Gewährleistungsrechte könnten nur unter Vorlage des Originalbelegs gewährt werden. Zudem erklärt die Beklagte, dass sie nur Papierrechnungen ausbebe und sich daher nicht auf elektronische Dokumente gleich welcher Art verweisen lassen müsse.

Der Fall betraf die Frage, welcher Beweiswert einem Scan im Geschäftsverkehr zukommt, wenn für das Geltendmachen von Gewährleistungsrechten das Gesetz nicht die Einhaltung einer bestimmten Form fordert, es in der Praxis aber üblich ist, diese Rechte nur unter Vorlage der Originaldokumente zu gewähren.

### **Beweisaufnahme und Urteil**

Der Klage wurde stattgegeben. Die Beklagte wird zur Rücknahme des defekten Geräts gegen Rückzahlung des Kaufpreises verurteilt. Das Gericht sieht den Vertragsschluss zwischen dem Kläger und der Beklagten auf Grund der vorgelegten, gescannten Rechnung als erwiesen an.

Der Sachverständige führte aus, dass es sich um ein Scanprodukt mit einer fortgeschrittenen Signatur handelt. Das PDF-Dokument ist seit der Signierung unverändert. Ein Zeitstempel ist nicht vorhanden. Der Sachverständige erläutert plausibel die unterschiedlichen Zeitangaben in der Signatur. Diese resultieren aus unterschiedlichen Zeitzonen (Systemzeit und Weltzeit), die in der Signatur hinterlegt sind. Das Scanprodukt wurde in einem nach TR RESISCAN durch das BSI zertifizierten Scanverfahren erstellt.

Das Gericht schenkte der vorgelegten, gescannten Rechnung uneingeschränkt Glauben. Dass das Scanprodukt zu einem Zeitpunkt erstellt wurde, als der Kläger noch kein Fälschungsinteresse hatte, ist zur Überzeugung des Gerichts erwiesen. Zwar fehlt dem Scanprodukt ein Zeitstempel. Da es aber im Rahmen eines zertifizierten Scanprozesses erstellt worden ist und noch dazu die Originalrechnung durch einen Dritten und nicht durch den Kläger selbst gescannt worden ist, sah es das Gericht als erwiesen an, dass der Scanzeitpunkt tatsächlich zwei Tage nach Vertragsschluss und damit vor Auftreten des Mangels lag.

### Schlussfolgerung

Das Urteil bestätigt, wie wichtig der Zeitpunkt des Scannens für die Beweiskraft eines umstrittenen gescannten Dokuments ist. Durch den frühen Scanzeitpunkt konnte der Kläger eine Fälschungsabsicht widerlegen, da der Mangel noch gar nicht entstanden war, dessen Regulierung er später durch Vorlage des Scans erreichen wollte. Zwar verfügt das Scanprodukt nicht über einen Zeitstempel. Da der Scanprozess jedoch standardisiert durchgeführt wird und nach TR RESISCAN zertifiziert ist, kann als erwiesen angesehen werden, dass die Systemzeit der Scanumgebung der tatsächlichen Zeit entspricht und nicht manipuliert war. Für die Entscheidung hilfreich war jedoch auch, dass der Kläger nicht selbst zertifiziert ist, sondern ein Dritter das Scannen durchgeführt hat.

Zur Bedeutung der Zertifizierung für die Beweisaufnahme ist festzuhalten: Die Zertifizierung ist quasi eine „Momentaufnahme“. Das Zertifikat weist nach, dass alle technischen, personellen und organisatorischen Maßnahmen zum Zeitpunkt der Zertifizierung vorgelegen haben. Dies schließt jedoch grundsätzlich nicht aus, dass in der folgenden Phase von drei Jahren, in der das Zertifikat gültig ist, Änderungen am Prozess des Scannens vorgenommen werden oder sich einschleichen.<sup>29</sup> Das Zertifikat verliert seine Gültigkeit nur dann, wenn wesentliche Änderungen vorgenommen werden.<sup>30</sup> Obwohl keine vollständige Gewissheit besteht, dass der umstrittene Scan unter Einhaltung aller Anforderungen der Zertifizierung erstellt worden ist, spricht doch ein erster Anschein dafür, dass auch der in Frage stehende Scanprozess den Vorgaben der TR RESISCAN entspricht. Daher können nur konkrete, substantiierte Einwände diese Beweiswirkung des Zertifikats erschüttern.

Dem Argument, eine Partei müsse ein gescanntes Dokument nicht gegen sich gelten lassen, wenn sie selbst nur Papierdokumente ausstelle, wurde eine Absage erteilt. Auch liegt hier keine dem Fall Z4 vergleichbare Situation vor. Dort wurde eine Urkunde vernichtet, an der beide Parteien ein Beweisinteresse hatten. Der Kaufbeleg dient jedoch regelmäßig nur dem Kunden als Nachweis; § 444 ZPO ist somit in der vorliegenden Konstellation nicht erfüllt.

<sup>29)</sup> Während der dreijährigen Gültigkeit des Zertifikats kommt es in der Regel nicht zu einer Nachprüfung,

<sup>30)</sup> Wurden wesentliche Änderungen am Prozess vorgenommen, die nicht vom Zertifikat gedeckt sind, erteilt das BSI auf Antrag eine Re-Zertifizierung. Der Bestand des Zertifikats ist online für jedermann einsehbar.

## 5. AUSWERTUNG

### 5.1. EINLEITUNG

Das ersetzende Scannen von Papierdokumenten verspricht neben der Vermeidung von Medienbrüchen in der Aktenführung vor allem eine erleichterte und kosteneffiziente Aufbewahrung von Dokumenten, insbesondere solchen, die aufgrund gesetzlicher Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten teils viele Jahre oder gar Jahrzehnte sicher aufbewahrt werden müssen.

Die wichtigste Erkenntnis der Simulationsstudie ist, dass beide Gerichte gescannte Dokumente in allen Prozessen grundsätzlich als Beweismittel akzeptiert haben. Sie werteten sie wie Kopien von Papierdokumenten, die in Gerichtsverfahren meist an Stelle der Originale vorgelegt werden. Sie haben Beweiseinreden gegen die Verlässlichkeit des Scannens nur näher geprüft, wenn ein korrektes Scannen substantiiert bestritten wurde. Dabei forderte das Finanzgericht ein höheres Maß an Substantiierung als das Zivilgericht, das im Fall des Bestreitens den widersprüchlichen Behauptungen nachgehen musste. Soweit im Zivilprozess beide Parteien unterschiedliche Scanprodukte des gleichen Originals vorlegten, musste das Zivilgericht davon ausgehen, dass von einer Seite ein Prozessbetrug begangen wird.<sup>31</sup> In diesem Fall würde ein Zivilrichter in der Regel keine Entscheidung treffen, bevor nicht das Strafgericht der Frage nachgegangen ist, welches Dokument in trügerischer Absicht manipuliert worden ist. Da dies in der Simulationsstudie nicht möglich war, prüfte das Zivilgericht die vorgelegten Beweismittel intensiver, als dies das Finanzgericht ohne Betrugsverdacht in einer vergleichbaren Situation getan hätte. Konnten unter diesen Umständen mit dem Scanprodukt eine ausreichende Überzeugung des Gerichts nicht bewirkt werden, endete der Prozess in einer Beweislastentscheidung. Dies war insofern unbefriedigend, als bei einer solchen Entscheidung nicht mehr nach einer festgestellten Wahrheit entschieden werden kann.

Die Simulationsstudie hat viele Erkenntnisse gebracht, wie mit gescannten Dokumenten zu verfahren ist, um einen Anspruch vor Gericht erfolgreich durchsetzen zu können. Diese werden in den nachfolgenden Kapiteln zusammenfassend und systematisch dargestellt. Abschließend folgen rechtspolitische Überlegungen, die sich aus den Erkenntnissen der Simulationsstudie, aus den Sachverhalten, aber auch den regen Diskussionen im Anschluss an die mündlichen Verhandlungen ergeben haben.



## 5.2. BEWEISFÜHRUNG MIT ERSETZEND GESCANNTEN DOKUMENTEN

Ein elektronisches Dokument kann nach § 371 Abs. 1 Satz 2 ZPO durch Vorlage oder Übermittlung der Datei als Beweismittel in die Beweisaufnahme eingebracht werden. Es ist dann Gegenstand des Augenscheins und unterliegt der freien richterlichen Beweiswürdigung.

Genügt dem Gericht die Inaugenscheinnahme nicht, um sich vom Inhalt, vom Umfang, der Vollständigkeit, der Integrität und Authentizität des elektronischen Dokuments zu überzeugen, kann das Gericht einen Sachverständigen nach §§ 402 ff. ZPO als Gehilfen heranziehen.

Die freie richterliche Beweiswürdigung ist nur ausgeschlossen, wenn spezifische Regelungen zur Beweiswürdigung festgesetzt sind. Die wichtigsten Beweisregeln sind die zu einem Urkundsbeweis nach §§ 415 ff. ZPO. Gescannte Dokumente sind keine Urkunden. Für sie gelten diese Regelungen daher nur ausnahmsweise:

§ 371a ZPO sieht für qualifiziert signierte Dokumente vor, dass für sie die Vermutungsregeln der §§ 415 ff. ZPO gelten und dass für sie ein Anschein der Echtheit gilt. Diese Beweisregeln finden auf gescannte Dokumente in der Regel aber auch dann keine Anwendung, wenn sie mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen sind. Denn § 371a ZPO setzt eine elektronische Willens- oder Wissenserklärung voraus<sup>32</sup> und gilt daher nur für originär elektronische Dokumente.<sup>33</sup> Das gescannte Dokument stellt jedoch lediglich ein technisches Abbild des Papieroriginals dar, dem kein eigener Erklärungsgehalt zukommt<sup>34</sup> und daher nicht unter § 371a ZPO fällt. Etwas anderes kann allenfalls dann gelten, wenn das Scanprodukt in einen Transfervermerk integriert ist, der bestätigt, wer auf welche Weise den Scan erzeugt hat.<sup>35</sup>

Der durch das E-Justice-Gesetz<sup>36</sup> neu eingeführte § 371b ZPO erklärt darüber hinaus die Vorschriften zur Beweiskraft öffentlicher Urkunden nach §§ 415 ff. ZPO explizit auf solche Dokumente anwendbar, die vom Papier in ein elektronisches Dokument übertragen wurden. Hierzu ist zunächst eine Übertragung nach dem Stand der Technik erforderlich. Die vom Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) im Frühjahr 2013 herausgegebene Technische Richtlinie 03138 „Rechtssicheres ersetzendes Scannen“ (TR RESISCAN)<sup>37</sup> enthält entsprechende ausführliche Hinweise für einen Scanvorgang nach dem Stand der Technik.<sup>38</sup> In der Simulationsstudie wurden daher die Anforderungen und Empfehlungen der TR RESISCAN zu Grunde gelegt. Weiterhin muss gemäß § 371b Satz 1 ZPO ein Bestätigungsvermerk die bildliche und inhaltliche Übereinstimmung des Scanprodukts mit der Urschrift erklären. In der Simulationsstudie wurde der Bestätigungsvermerk in Form eines Transfervermerks an das Scanprodukt angebracht und wies neben der Bestätigung der Übereinstimmung die handelnde Behörde und zuständige Person aus. Sind das elektronische Dokument sowie die Bestätigung zusätzlich elektronisch signiert, dann gilt gemäß § 371b Satz 2 ZPO die Vermutung der Echtheit der so gescannten Urkunde im Sinn des § 437 ZPO.

<sup>32</sup> BT-Drs. 15/4067, 34; Roßnagel, in: ders. 2013, § 371a ZPO, Rn. 22.

<sup>33</sup> Bach, in: Vorwerk/Wolf (Hrsg.), ZPO, § 371b ZPO, Rn. 1; Roßnagel/Wilke, NJW 2006, 2145 (2148).

<sup>34</sup> Roßnagel/Wilke, NJW 2006, 2145 (2148).

<sup>35</sup> Roßnagel/Schmidt/Wilke, Rechtssicher Transformation signierter Dokumente, 2009; S. 132 ff.; Roßnagel/Nebel/Grigorjew/Jandt, BSI Technische Richtlinie 03138: Ersetzendes Scannen – Anlage R: Unverbindliche rechtliche Hinweise, 2013, S. 43f.; Wilke, Die rechtssichere Transformation von Dokumenten, 2011, S. 244

<sup>36</sup> Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten vom 10.10.2013 (E-Justice-Gesetz), BGBl. I vom 16.10.2013, 3786.

<sup>37</sup> [https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index\\_html](https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index_html).

<sup>38</sup> BT-Drs. 17/12634, 34.



Da § 371b ZPO jedoch nur für öffentliche Urkunden gilt, die durch eine öffentliche Stelle in ein elektronisches Dokument übertragen wurden, findet die Vorschrift auf Belege von Privatpersonen keine Anwendung. Gescannte Belege von Privatpersonen stellen weiterhin Objekte des Augenscheins dar und unterliegen der freien Beweiswürdigung.

Der Beweiswert des Scanprodukts hängt entscheidend von den vorgetragenen und bewiesenen tatsächlichen Umständen zu Scanprodukt und Scanprozess sowie den technischen Sicherungen des Scanprodukts ab. Einzelheiten dazu werden im folgenden Abschnitt näher erläutert.

### 5.3. TECHNISCHE UND ORGANISATORISCHE MASSNAHMEN IM EINZELNEN

Für den Beweiswert sind drei Stufen des Scannens zu unterscheiden, die unterschiedlich gesichert und nachgewiesen werden können:

- Die Echtheit des Papierdokuments kann nach dem Vernichten nicht mehr geprüft werden. Daher kann das Vernichten des Originals zu Beweismängeln führen, wenn es ausnahmsweise einmal wirklich auf dieses ankommt. Dennoch können die Umstände der Erstellung des Dokuments, der Zeitpunkt seines Scannens und der Umgang mit dem Scanprodukt viel darüber aussagen, ob dem vorgelegten Abbild des Originals vertraut werden kann.
- Die korrekte Übertragung des Originals in ein elektronisches Dokument kann ebenfalls nicht unmittelbar bewiesen werden, da das Original als Vergleichsmöglichkeit nicht mehr besteht. Sie kann aber durch Organisationsanweisungen und deren Einhaltung plausibel gemacht werden. Sie wird beim Scannen durch einen Dritten statt durch eine Partei eher angenommen. Außerdem unterstützt eine Zertifizierung des Scanverfahrens die Beweisführung.
- Schließlich kann die Echtheit des gescannten elektronischen Dokuments technisch gesichert und nachgewiesen werden. Ob das elektronische Dokument nachträglich manipuliert worden ist, kann zwar nicht bewiesen werden. Nachweisbar ist aber, dass es unverändert ist oder dass nachträglich Änderungen erfolgt sind.

Diese drei Stufen im Lebenszyklus eines gescannten Dokuments haben also unterschiedliche Beweisprobleme. Die Simulationsstudie hat gezeigt, dass Gerichte mit diesen Problemen umgehen können und mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln der Beweisaufnahme und Beweisbewertung auch meist zu befriedigenden Ergebnissen gelangen können.

Die TR RESISCAN hat Anforderungen und Empfehlungen zusammengetragen, die demjenigen, der ersetzend scannt, helfen sollen, der Beweiswert seiner gescannten Dokumente zu erhöhen. Im Folgenden werden die Möglichkeiten erörtert, die nach den Erfahrungen aus den 14 Prozessen der Simulationsstudie ergriffen werden sollten, um einen dem Beweismittel adäquaten Beweiswert zu erreichen.

### 5.3.1. ZWEIFEL GEGENÜBER DEM ORIGINALDOKUMENT

Wird die Echtheit des Papierdokuments bestritten, kann dieses nach einem ersetzenden Scannen nicht mehr als Beweismittel vorgelegt werden.<sup>39</sup> Dies kann dazu führen, dass der eigene Anspruch nicht mehr zu beweisen ist.<sup>40</sup> Trotz dieses Beweismangels muss der Prozess jedoch nicht in jedem Fall verloren gehen. Vielmehr fragen die Gerichte danach, ob der Beweisführer ein Motiv, Mittel und Gelegenheiten hatte, das Original zu fälschen oder zu verfälschen. Entscheidend ist hierfür oft der Zeitpunkt.

#### 5.3.1.1. UMSTÄNDE DES FALLS

Die Behauptung, dass das Original ge- oder verfälscht worden sei, kann zutreffend, aber auch einfach nur eine Schutzbehauptung sein, um den eigenen Anspruch zu verteidigen. Da ein Beweis mit Hilfe des Originals nicht mehr möglich ist, müssen die Gerichte der Plausibilität dieser Behauptung nachgehen. In der Regel kommt nur der Beweisgegner als die Person in Frage, die die Manipulation vorgenommen haben soll, weil nur sie davon einen Vorteil hätte. Daher können die Umstände, unter denen das Dokument erstellt worden ist, der Zeitpunkt, zu dem ein Manipulationsinteresse entstanden sein kann, die Gelegenheiten, die Manipulation durchzuführen und die Mittel, dies zu tun, entscheidend sein, um die Überzeugung des Gerichts zu begründen, dass die Behauptung einer Fälschung oder Verfälschung nur vorgeschoben ist.

Wenn unstrittig ist, dass das Dokument – ein Vertrag, eine Rechnung oder eine Quittung – erstellt worden ist, und der Streit – über eine Zahlung, eine Stundung, einen Mangel oder eine Veranlassung – erst nachträglich entstanden ist, dann kann eine Sicherung des Abbilds des Originals zu einem früheren Zeitpunkt die Überzeugung begründen, dass die Manipulation erst danach möglich gewesen sein kann, weil davor nicht klar war, in welchem Sinn das Original zu verändern ist, um einen spezifischen Vorteil zu erzielen. Die Behauptung einer vorherigen Manipulation erscheint dann unplausibel. Wurde das Original vor dem Zeitpunkt gescannt, zu dem das Manipulationsinteresse überhaupt erst entstanden sein konnte,<sup>41</sup> und verfügt seitdem über eine technische Sicherung,<sup>42</sup> so kann sogar indirekt nachgewiesen werden, dass die vorgebliche Manipulation nicht erfolgt sein kann.

Ähnlich können andere Umstände der Entstehung des Scanprodukts indirekt Beweis für die Echtheit des Originals erbringen. Wenn etwa das Original zeitnah gescannt wurde und seitdem in einem Dokumentenmanagementsystem mit ausreichender Systemsicherung aufbewahrt wird,<sup>43</sup> fehlen dem vermeintlichen Täter die Möglichkeiten einer nachträglichen Manipulation. Wenn das Original zeitnah von einem Dritten, der keines Fälschungsinteresses verdächtigt werden kann, gescannt wurde, können ähnliche Schlussfolgerungen gezogen werden.<sup>44</sup>

Auch wenn die Anforderungen und Empfehlungen der TR RESISCAN die Phase der Erstellung und des Umgangs mit dem Original nicht erfassen, können diese sich ebenfalls indirekt auf die Beweiswürdigung zur Echtheit des Originals auswirken. Wenn das Original zeitnah nach seiner Entstehung nach den Anforderungen und Empfehlungen der TR RESISCAN gescannt worden ist und der Prozess des Scannens vielleicht sogar zertifiziert worden ist, so spricht sehr vieles dafür, dass ab dem Zeitpunkt des Scannens keine Manipulationen möglich waren und eine Veränderung des Originals nach diesem Zeitpunkt nicht mehr möglich war.

<sup>39)</sup> Fälle F2, F6 (SV-Gutachten: dort heißt es, dass das System nicht erkennen kann, wenn das gleiche Dokument unter zwei verschiedenen Bezeichnungen hochgeladen wird: auch hier kann die Integrität des jeweiligen Dokuments geschützt werden, aber nicht sichergestellt werden, dass vorher keine Veränderung am Dokument stattgefunden hat), F7, Z1, Z2, Z6.

<sup>40)</sup> Fälle Z1, Z2, Z3.

<sup>41)</sup> S. Fälle F1, F5 und Z7.

<sup>42)</sup> S. Fall Z7.

<sup>43)</sup> S. Fall F6.

<sup>44)</sup> S. Fälle Z5 und Z7.

### 5.3.1.2. ZEITPUNKT DES SCANNENS

Die Simulationsstudie hat gezeigt, wie wichtig der Nachweis des tatsächlichen Scanzeitpunkts ist. Ohne diesen ließ sich nicht nachweisen, dass das Scanprodukt zu einem Zeitpunkt entstanden ist, bevor zum Beispiel die Partei eine Zahlungsaufforderung erreicht hatte oder ein Mangel am Produkt aufgetreten war und daher noch kein Fälschungsinteresse bestehen konnte.<sup>45</sup> Ein früher Scanzeitpunkt ist darüber hinaus hilfreich, um ein Fälschungsinteresse zu widerlegen und war selbst im standardisierten Scanprozess im Fall Z7 von entscheidender Bedeutung.

Entstand das Manipulationsinteresse erst nach dem Scannen oder ergab sich die Manipulationsmöglichkeit eindeutig erst danach, bestanden an der Echtheit des Originals und der Übereinstimmung zwischen Original und Scan keine Zweifel. War dagegen bei einem ersetzend gescannten Dokument lediglich die Systemzeit des Computers oder Scansystems des jeweiligen Nutzers hinterlegt, konnte eine nachträgliche Manipulation des Scanzeitpunkts nicht ausgeschlossen werden. Einreden gegen das Original oder den Scanvorgang konnten dann nur sehr schwer widerlegt werden.

Es hat sich gezeigt, dass im Wesentlichen zwei Alternativen in Frage kommen, den tatsächlichen Scanzeitpunkt sicherzustellen.

#### Zeitstempel

Der qualifizierte Zeitstempel gemäß § 2 Nr. 14 SigG stellt eine elektronische Bescheinigung eines Zertifizierungsdiensteanbieters (ZDA) dar, dass ihm bestimmte Daten zu einem bestimmten Zeitpunkt vorgelegen haben.<sup>46</sup> Dabei handelt es sich um ein nützliches Werkzeug, um im Rahmen des ersetzenden Scannens einen bestimmten Scanzeitpunkt unabhängig zu bestätigen und sich damit nicht dem Vorwurf auszusetzen, den Scanzeitpunkt manipuliert zu haben. Der qualifizierte Zeitstempel ist zweifelsohne die verlässlichste Methode, wobei viele Anwender aus Kostengründen von dessen Nutzung absehen wollen.

#### Dokumentenmanagementsystem

Als Alternative zum Zeitstempel hat sich ein Dokumentenmanagementsystem erwiesen, wenn sichergestellt ist, dass die Systemzeit nicht beliebig durch jeden Nutzer veränderbar ist. Folgende Voraussetzungen haben sich als unerlässlich erwiesen, um den tatsächlichen Scanzeitpunkt zu garantieren:

Wichtigste Voraussetzung ist, dass das Dokumentenmanagementsystem nicht vom Beweisführer, zum Beispiel der Unternehmer, der mittels seines gescannten Kaufbelegs Kundenrechte geltend machen möchte, selbst betrieben wird, sondern von einem externen Dritten (wie etwa „Unternehmen-Online“ (DUO), das die DATEV betreibt). Ein lokales Dokumentenmanagementsystem, das nur auf dem Server des Unternehmers läuft, ist dafür eventuell ungeeignet, sofern die Einstellung der Systemzeit jedem Nutzer offen steht.

<sup>45</sup> Fälle Z1, Z2, Z7.

<sup>46</sup> S. zu diesem näher Roßnagel, in: ders. (Hrsg.), *Recht der Telemediendienste*, 2013, § 2 SigG, Rn. 91 ff.

Weiterhin muss das Scanprodukt direkt, also ohne Zwischenspeicherung, nach der Digitalisierung im Dokumentenmanagementsystem gespeichert werden, so dass zu keiner Zeit ein ungeschützter Zugriff auf das Dokument durch einen Interessenten möglich ist. Hilfreich ist an dieser Stelle auch, wenn der Scanprozess durch einen Dritten, zum Beispiel einen externen Scandienstleister, vollzogen wird.

Schließlich darf das Scanprodukt anschließend nicht wieder aus dem Dokumentenmanagementsystem entfernt werden, ohne dass dies protokolliert wird, da sonst der Nachweis eines lückenlosen Schutzes des elektronischen Dokuments nicht mehr möglich wäre.

### 5.3.1.3. AUFBEWAHREN DES ORIGINALS

Allerdings bleiben auch Fälle, in denen das Entstehen des Originaldokuments selbst bestritten wird. Ob eine Bürgschaft tatsächlich handschriftlich unterschrieben worden ist, konnte im Fall Z3 an dem elektronischen Abbild nicht mehr überprüft werden. Wirklich wichtige Urkunden wie eine Bürgschaftserklärung sollten daher nicht vernichtet werden.

Das gleiche gilt für Dokumente, an denen auch andere ein berechtigtes Beweisinteresse haben. Auch in diesen Fällen sollte erst einmal das Original aufbewahrt werden, um sich nicht des Vorwurfs der Beweisvereitelung auszusetzen und die Rechtsfolgen des § 444 ZPO zu erleiden.<sup>47</sup> Erst nachdem das berechtigte Beweisinteresse des anderen geklärt und befriedigt ist, sollte das Original vernichtet werden.

### 5.3.2. PROBLEME BEIM SCANPROZESS

Die Simulationsstudie hat gezeigt, dass im Scanprozess vielfältige Probleme auftreten können, die zu Zweifeln an der korrekten Übertragung des Originals in das Scanprodukt führen können. Im Folgenden wird untersucht, wie diese Probleme vermieden und dadurch der Beweiswert des Scanprodukts gesteigert werden kann.

#### 5.3.2.1. TR RESISCAN ALS REFERENZMASSSTAB

In ihrer freien Beweiswürdigung suchen auch die Gerichte nach Rechtssicherheit. Diese finden sie in vertrauenswürdigen Vorabprüfungen. Wurden die Empfehlungen der TR RESISCAN eingehalten und konnte dies durch ein Zertifikat nachgewiesen werden, konnten allgemeine Erwägungen zur Unsicherheit von gescannten Dokumenten die Überzeugung der Gerichte von der Echtheit des gescannten Dokuments nicht erschüttern. Zwar ist der entsprechende Nachweis auch auf anderem Weg denkbar,<sup>48</sup> doch genossen das BSI und dessen Zertifikate in den Beweisaufnahmen höchstes Vertrauen. Das Zertifikat nach TR RESISCAN galt als ein verlässlicher Nachweis für die Korrektheit des Scanverfahrens.

Werden alle Maßnahmen eingehalten, die die TR RESISCAN empfiehlt, werteten die Gerichte das vorgelegte Dokument als einwandfreies und damit im Ergebnis erfolgreiches Beweismittel.<sup>49</sup> Da vor Gericht ein eindeutiger Nachweis der Einhaltung aller notwendigen Maßnahmen entscheidend ist, ist die Zertifizierung des Scanprozesses durch das BSI stark empfehlenswert. Dieser Nachweis ist am wenigsten aufwändig und genießt dazu höchstes Vertrauen.

<sup>47</sup> S. Fall Z4.

<sup>48</sup> Das Gericht könnte durch einen Sachverständigen die Scanprozesse vor Ort begutachten lassen.

<sup>49</sup> Fälle Z5, Z7.

Gerade vor der Finanzgerichtsbarkeit hat sich jedoch gezeigt, dass die Einhaltung der TR RESISCAN nicht zwingend ist.<sup>50</sup> In den finanzgerichtlichen Verfahren hatten die Beweisführer auch dann Erfolg, wenn sie die TR RESISCAN nicht nachweisbar eingehalten haben. Allerdings hatten die Scanprodukte bei der Bewertung dann auch nur die Qualität einer Kopie, was dem Gericht in diesen Fällen zur Beweisführung ausreichte.

Da ein Dokument jederzeit neben der Funktion als Beleg in einer steuerrechtlichen Angelegenheit auch Bedeutung in einem zivilgerichtlichen Verfahren erlangen kann, ist es unerlässlich, stets höchste Ansprüche an die Erstellung eines ersetzend gescannten Dokuments, bestenfalls in Form einer Zertifizierung, zu stellen.

### 5.3.2.2. SCHUTZBEDARFSANALYSE

Die Schutzbedarfsanalyse ist eine wichtige Voraussetzung, um einem zu scannenden Dokument die größtmögliche Sicherheit zu gewährleisten. Die TR RESISCAN definiert die Schutzbedarfsanalyse hinsichtlich der drei Grundwerte der IT-Sicherheit Integrität, Verfügbarkeit und Vertraulichkeit, die wiederum in die Sicherheitsziele Integrität, Authentizität, Vollständigkeit, Nachvollziehbarkeit, Verfügbarkeit, Lesbarkeit, Verkehrsfähigkeit, Vertraulichkeit und Löschbarkeit unterteilt werden. Für jede dieser Unterkategorie ist der Schutzbedarf zu ermitteln. Dieser reicht von „normal“ über „hoch“ bis „sehr hoch“ und definiert die Schadenauswirkung hinsichtlich der Folgen einer Verletzung des jeweiligen Sicherheitsziels.<sup>51</sup>

Die Simulationsstudie hat einige ganz konkrete Gegebenheiten aufgezeigt, die in der Schutzbedarfsanalyse Beachtung finden sollten. Dies betrifft bestimmte Arten von Belegen, Schriftformerfordernisse sowie die Höhe des Betrags eines Belegs.

Bewirtungsbelegen ist ein erhöhter Schutzbedarf beizumessen, weil diesbezügliche Ausgaben durch die Finanzverwaltung generell intensiver geprüft werden als andere Betriebsausgaben. Außerdem muss das Scanprodukt eventuell mit zusätzlichen Informationen versehen werden, um die Belegfunktion herzustellen bzw. zu erfüllen.

Für besonders wichtige Dokumente oder Dokumente, für die ein Schriftformerfordernis besteht, sollte von einer Vernichtung abgesehen werden. Die in der Beweisaufnahme eventuell entscheidende Frage, ob ein dem Schriftformerfordernis unterliegender Vertrag tatsächlich zustande gekommen ist, kann nur anhand des Originals mit Hilfe eines Schriftsachverständigen überprüft werden. Ein Nachweis des ursprünglich rechtmäßig zustande gekommenen Vertrags ist mit dem Scanprodukt nicht mehr möglich.

Ein erhöhter Schutzbedarf ist auch anzunehmen, wenn mehrere Parteien Beweisinteressen an einem Dokument haben.<sup>52</sup> Das ersetzende Scannen ist durchaus möglich, allerdings gelten erhöhte Anforderungen an die Verfügbarkeit, Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit, da nicht nur derjenige ein Interesse am Beweiswert des Dokuments hat, in dessen Besitz sich das Dokument befindet, sondern noch eine andere Person, zum Beispiel ein Arbeitnehmer. In solchen Fällen sollte ganz besonders darauf geachtet werden, die Vorgaben der TR RESISCAN nachweislich zu erfüllen.<sup>53</sup>

Gerichtsübergreifend hat sich gezeigt, dass Belege, die einen verhältnismäßig hohen Betrag ausweisen, strenger auf die Einhaltung eines ordnungsgemäßen Scanprozesses und die Sicherung der Integrität hin kontrolliert werden. Die Schutzbedarfskategorie ist demnach auch nach dem Rechnungsbetrag des Belegs zu bestimmen.<sup>54</sup>

<sup>50</sup> Fälle F1, F3 und F5, wo in den Urteilsgründen ausdrücklich erklärt wird, dass die Nichtkonformität mit der TR RESISCAN kein substantiierter Einwand gegen die Integrität des Scanprodukts ist) sowie Fall F6, bei dem die Zertifizierung keine Entscheidungsrelevanz hatte.

<sup>51</sup> BSI TR03138, Anlage A, S. 53f.

<sup>52</sup> S. Kap. 5.3.1.

<sup>53</sup> Fall Z4; s. außerdem die Empfehlung in Kap. 5.3.1.3.

<sup>54</sup> Fall F6. Zumindest war bei kleinen Beträgen die Bereitschaft der Parteien hoch, sich zu vergleichen.

### 5.3.2.3. STANDARDISIERTE SCANPROZESSE UND VERFAHRENDOKUMENTATION

Da das korrekte Scannen nicht unmittelbar nachgewiesen, sondern allenfalls indirekt plausibel gemacht werden kann, kommt der Standardisierung des Scanprozesses eine herausragende Bedeutung zu. Diesen nachzuvollziehen und nachzuweisen, ist Aufgabe der Verfahrensdokumentation. In der TR RESISCAN ist die Verfahrensdokumentation keine organisatorische Maßnahme, sondern Baustein und grundlegende Voraussetzung des Basismoduls. Unabhängig vom Ort und der Person des Scannens ist eine Verfahrensanweisung nach dem Vorbild der TR RESISCAN.<sup>55</sup> Sie dient zur Unterstützung der Beweisführung bei der Einhaltung einzelner Maßnahmen, solange das Vorgehen aus der Verfahrensdokumentation eingehalten wurde und keine konkreten Anhaltspunkte vorliegen, die für einen Verstoß gegen die Verfahrensdokumentation sprechen.<sup>56</sup>

Im Fall F6 wird deutlich, dass die fehlenden formellen Rahmenbedingungen, namentlich eine Verfahrensdokumentation gemäß der TR RESISCAN, den Beweiswert des Scanprodukts erschüttert haben. Werden die organisatorischen, technischen und personellen Rahmenbedingungen des Scanprozesses hingegen niedergelegt, könnten zum Beispiel Verdachtsmomente einer privaten Veranlassung geschmälert werden, indem diese ein Scannen im Rahmen der ordnungsgemäßen Geschäftsführung nahelegen.

Höchste Beweiskraft genießt die Zertifizierung des Scanprozesses nach TR RESISCAN, die eine Annahme der Etablierung und Einhaltung standardisierter Scanprozesse zulässt. Die Zertifizierung belegt zwar nur, dass alle technischen, personellen und organisatorischen Anforderungen zu diesem Zeitpunkt eingehalten worden sind. Allerdings spricht der erste Anschein für die Ordnungsmäßigkeit im Sinne der TR RESISCAN, so dass nur konkrete, substantiierte Einwände die Beweiswirkung des Zertifikats erschüttern können.

Dass das Scanprodukt aus einem zertifizierten Scanprozess stammt, kann mit weiteren Merkmalen wie etwa dem Zeitpunkt der Erstellung des Scanprodukts durch einen Transfervermerk nachgewiesen werden. Dieser ist eine Erklärung, die qualifiziert signiert unter den Anscheinsbeweis und die Beweisvermutungen des § 371a ZPO fällt.

### 5.3.2.4. QUALITÄTSSICHERUNG: SICHTKONTROLLE UND PROTOKOLLIERUNG

Organisatorische Maßnahmen zur Qualitätssicherung, wie stichprobenartige Sichtkontrollen, sind ein wichtiges Mittel, den Werdegang des Scanprodukts nachvollziehbar zu machen und seinen Beweiswert sicherzustellen.

Die Sichtkontrolle dient dazu, die Vollständigkeit und die bildliche und inhaltliche Übereinstimmung des Scanprodukts mit dem Original sicherzustellen. Da eine hundertprozentige Sichtkontrolle insbesondere im Massenverfahren praktisch nicht umsetzbar ist, ist in der Verfahrensdokumentation eine Stichprobenquote festzulegen. Die Stichprobenquote ist abhängig vom Schutzbedarf. Je höher der Schutzbedarf der zu scannenden Dokumente ist, desto höher ist die Stichprobe zur Sichtkontrolle festzulegen. Werden manuelle Nachbearbeitungen oder andere Maßnahmen an einem Dokument vorgenommen, das nur das vereinzelte Dokument betrifft, empfiehlt es sich, eine Sichtprüfung grundsätzlich durchzuführen.<sup>57</sup>

<sup>55</sup> Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik, TR03138, Anlage V, [https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index\\_htm.html](https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index_htm.html).

<sup>56</sup> Fälle F6, F7, Z1, Z7.

<sup>57</sup> Fälle F2, F3, F5, Z6 (hinsichtlich der Farbe).

Stichproben dienen dazu, systematische, also wiederkehrende Fehler zu erkennen und den Ursachen im Scanprozess schnellstmöglich abzuwehren. Jedoch kann selbst eine nachweislich durchgeführte, regelmäßige Sichtkontrolle ein fehlerhaftes Scanprodukt im Prozess nicht heilen. Bleibt ein Fehler trotz Stichprobe unentdeckt, geht dies immer zu Lasten des Beweisführers oder – im Wege des Regresses – zu Lasten des Scandienstleisters. Ein Mangel am Scanprodukt kann im Prozess nicht mit der Erklärung geheilt werden, es hätten Stichproben in ausreichendem Maße stattgefunden. Daher sollte die Sichtkontrolle der Scanprodukte im eigenen Interesse so hoch wie möglich ausgestaltet werden, um Fehlern schnell entgegenzuwirken.

Die Protokollierung des Scanprozesses dient dazu, die technische Funktionsweise des Scanprozesses zu dokumentieren sowie eventuell auftretende technische Fehler nachzuvollziehen. Liegt ein technischer Fehler vor, der durch die Protokollierung erfasst wurde, kann einem Vorwurf der Manipulation durch Vorlage des Protokolls begegnet werden und der technische Fehler als solcher bewiesen werden. Das Gericht setzte allerdings voraus, dass das System grundsätzlich ordnungsgemäß und einwandfrei funktioniert, das heißt, dass ein singulärer Fehler durchaus ausgeglichen werden kann, jedoch nicht der Ausfall des kompletten Systems oder Archivs.

Eine spezielle qualitätssichernde Maßnahme erfordern solche Belege, die einer festen Verbindung bedürfen. Zu nennen sind hier zum Beispiel Bewirtungs- und Eigenbelege, in denen eine Rechnung mit einer entsprechenden Erklärung des Bewirtenden über die Teilnehmer des Geschäftsessens verbunden werden muss. Um solche Belege ersetzend zu scannen, ist es notwendig, diese Verbindung elektronisch umzusetzen, zum Beispiel durch ein technisches Äquivalent zum Gegenseitigkeitsvermerk oder zur Bezugnahme. Hier sind entsprechende technische Maßnahmen zu entwickeln, die eine solche Verbindung gewährleisten. Bewirtungsbelege, die mit Eigenbelegen ergänzt werden müssen, um ihrer Belegfunktion nachzukommen, sind hier ein typischer Anwendungsfall, aber sicherlich nicht der einzige.

### 5.3.2.5. SCANNEN DURCH DRITTE

In mehreren Sachverhalten hat sich gezeigt, dass das private Scannen durch den einzelnen Unternehmer als weniger vertrauenswürdig erachtet wird.<sup>58</sup> Insbesondere für das Zivilgericht war dies von maßgeblicher Bedeutung. Im Gegensatz dazu wurden die Behörde in Fall Z5 als auch der Steuerberater in Fall Z7 als vertrauenswürdig genug angesehen. Unerwähnt bleiben darf nicht, dass beide Akteure zertifiziert waren, die Entscheidung also vielleicht sonst anders ausgefallen wäre. Trotzdem wird Dokumenten, die nicht durch den Beweisführer selbst, sondern durch Dritte, etwa einen externen Scandienstleister,<sup>59</sup> einen Steuerberater oder eine Behörde, gescannt wurden, mehr Vertrauen und damit ein höherer Beweiswert zugestanden, da diesem Dritten in der Regel kein Manipulationsinteresse unterstellt werden kann.

<sup>58</sup> Zum Beispiel Fälle Z1 und Z2 (Diskussion).

<sup>59</sup> Zu den sich im Rahmen des Outsourcings von Scandienstleistungen ergebenden datenschutz- und strafrechtlichen Problemen s. ausführlich Jandt/Nebel, NJW 2013, 1570.



### 5.3.2.6. NACHBEARBEITUNG

Eine optische Nachbearbeitung von Scanprodukten ist nicht nur zulässig, sondern unter Umständen sogar notwendig. Die bildliche Aufwertung zur Verbesserung der Lesbarkeit des elektronischen Dokuments ist akzeptiert und hat auf den Beweiswert keinen negativen Einfluss. Dies gilt zumindest sofern keine konkreten Anhaltspunkte bestehen, dass der Inhalt des Scanprodukts zusätzlich widerrechtlich manipuliert worden ist. Insbesondere bei Papieroriginalen, die schnell stark verblassen können, zum Beispiel das in der geschäftlichen Praxis häufig verwendete Thermopapier, wird eine optische Bildnachbearbeitung notwendig sein, um die in den verschiedenen Zulässigkeitsvorschriften und nicht zuletzt § 371b ZPO geforderte „bildliche Übereinstimmung“ zwischen Original und Scanprodukt herzustellen. Es ist jedoch darauf zu achten, die Bildbearbeitung transparent zu gestalten und das Vorgehen detailliert in einer Verfahrensweisung niederzulegen. Nachbearbeitete Scanprodukte sollten in jedem Fall anschließend mit einem signierten Transfervermerk versehen werden, in dem die Form der Nachbearbeitung sowie die ausführende Person dokumentiert ist.<sup>60</sup>

### 5.3.2.7. FARBSCAN

Da farbig gescannte Dokumente erheblich mehr Speicherplatz benötigen als reine Schwarz/Weiß-Scans, versuchen viele den Umfang farbiger Scans so gering wie möglich zu halten. Für jedes Dokument muss die Abwägung getroffen werden, ob die enthaltene Farbe relevant ist oder nicht. Hat die Farbe eine rechtliche Bedeutung, darf auf die Übertragung in einen farbigen Scan nicht verzichtet werden. Eine Ausnahme ist dann denkbar, wenn ein Grau-Stufen-Scan ausreichend ist, um die rechtliche Bedeutung der farblichen Markierungen und andere Farbgebunden zu erkennen. Im Fall Z6 wäre mit einem solchen Grau-Stufen-Scan eindeutig festzustellen gewesen, welcher Rechnungsposten farblich markiert war. Ist die Situation jedoch nicht eindeutig oder die Farbe nicht eindeutig unterscheidbar, sollte trotz erhöhtem Aufwand ein Farbscan bevorzugt werden.<sup>61</sup>

### 5.3.2.8. KLEBEZETTEL

Zum Umgang mit Klebezetteln muss sich eine Regelung in der Verfahrensdokumentation befinden, die genau festlegt, wie Klebezettel zu behandeln sind. Denkbar wäre einerseits, Klebezettel an unbeschriebene Stellen des Hauptdokuments zu kleben und mitzuscannen. Dadurch bleibt die Information auf dem Klebezettel untrennbar mit dem Dokument verbunden. Da die Beweislast, dass sich unter dem Klebezettel keine Informationen befinden, beim Beweisführer liegt und eine Entscheidung im Zweifel zu seinen Lasten geht, liegt es nahe, vorhandene Klebezettel generell zu entfernen und separat zu scannen. Jedoch muss sichergestellt werden, dass der separat gescannte Klebezettel mit dem Ursprungsdokument fest verbunden bleibt, so dass ersichtlich wird, dass die Information zu dem Ursprungsdokument gehört. In jedem Fall erlangt die Verfahrensdokumentation an dieser Stelle erhebliche Bedeutung. Sie ist grundsätzlich geeignet, das Vorbringen des Beweisführers, es seien keinerlei Informationen verdeckt worden, zu unterstützen, sofern der Klebezettel nicht offensichtlich Informationen verdeckt und das Scanprodukt der Verfahrensweisung gemäß gescannt wurde.

<sup>60</sup>) Fall F2 und Z6.

<sup>61</sup>) S. zur Bedeutung für Dienstleister die Schlussfolgerungen im Fall Z6.



### 5.3.3. BEWEISWERT DES SCANPRODUKTS

Am besten gesichert und nachgewiesen kann auf der dritte Stufe die Echtheit des Scanprodukts. Echtheit eines Dokuments bedeutet, dass es in dieser Form von der angegebenen Person stammt und nicht nachträglich verändert worden ist.<sup>62</sup> Da bei elektronischen Dokumenten eine Veränderung nicht prinzipiell ausgeschlossen werden kann, kommt es darauf an, ob diese oder das Fehlen einer Manipulation sicher nachgewiesen werden kann. Nachweis der Echtheit bedeutet, dass Veränderungen des elektronischen Dokuments anhand technischer Sicherungsmittel nachvollziehbar sind. Dann kann zwar das ursprüngliche Scanprodukt nicht mehr reproduziert werden, aber es besteht zumindest das Wissen darum, dass eine Veränderung stattgefunden hat. Der Nachweis der Echtheit kann im Rahmen des ersetzenden Scannens im Wesentlichen auf zwei Wegen geführt werden, die im Folgenden näher erläutert werden.

#### 5.3.3.1. SYSTEMSCHUTZ

Die Gerichte betrachteten diejenigen Scanprodukte als integer, die durch ein Dokumentenmanagementsystem nachweislich vor Veränderungen geschützt waren. Für diesen systembezogenem Integritätsschutz<sup>63</sup> muss das Scanprodukt unmittelbar nach der Digitalisierung ohne Zwischenspeicherung in das Dokumentenmanagementsystem geladen werden, um einen ungeschützten Zugriff auf das Dokument zu verhindern. Außerdem muss das System nachträgliche Veränderungen ausschließen, jede Veränderung als neue Version speichern oder einen verändernden Zugriff sicher protokollieren. Insbesondere wenn eine lückenlose Abfolge zwischen dem Scannen und Ablegen des Dokuments keinen ungeschützten Zugriff auf die Datei zulässt, kann dem Einwand der Manipulation erfolgreich begegnet und damit die Integrität eines Dokuments gewährleistet werden.

Sind diese Voraussetzungen gegeben, kann ein einmal in das System geladenes Dokument vom Nutzer lediglich gelesen, jedoch nicht überschrieben werden. Wird ein (äußerlich) identisches Dokument zusätzlich hochgeladen, wird dieses als Kopie neben der ersten Datei abgelegt. Selbst wenn das Programm dem Nutzer Schreibrechte an Dokumenten gewährt, sollte nicht die erste Datei (unbemerkt) überschrieben, sondern zwei Versionen des selben Dokuments gespeichert werden, die an den Metadaten identifiziert werden können und so eine Änderung nachvollziehbar machen. Insbesondere wenn eine lückenlose Abfolge zwischen dem Scannen und Ablegen des Dokuments keinen ungeschützten Zugriff auf die Datei zulässt, können Einwände hinsichtlich einer Manipulation erfolgreich begegnet und damit die Integrität eines Dokuments nachgewiesen werden.<sup>64</sup>

Eine günstige Alternative ist diese Lösung vor allem in der Buchführung, wo viele einzelne kleine Belege vorhanden sind und verwaltet werden müssen, deren Schutzbedarf jedoch nicht immer das Anbringen elektronischer Signaturen erfordert.

Allerdings sind diese Dokumente nur so lange geschützt, wie sie im Dokumentenmanagementsystem gespeichert sind. Sie sind nicht verkehrsfähig und können daher nicht als Datei nach § 371 Abs. 1 Satz 2 ZPO dem Gericht übermittelt oder vorgelegt werden, ohne ihre Sicherheit zu verlieren. Die Sicherheit dieser Dateien kann daher nur im Rahmen eines – kostenverursachenden – Sachverständigengutachtens geprüft werden.

<sup>62)</sup> Roßnagel/Fischer-Dieskau/Jandt/Knopp 2007, 44.

<sup>63)</sup> Roßnagel/Fischer-Dieskau/Jandt/Wilke 2008, 90.

<sup>64)</sup> Zum Beispiel Fall F3 und F4.

### 5.3.3.2. DOKUMENTENSCHUTZ

Elektronische Signaturen wurden als fortgeschrittene oder als qualifizierte Signaturen angewandt. Fortgeschrittene elektronische Signaturen nach § 2 Nr. 2 SigG stellen die Integrität des Scanprodukts zum Zeitpunkt des Scannens sicher, qualifizierte elektronische Signaturen gemäß § 2 Nr. 3 SigG stellen darüber hinaus die Authentizität des Scanprodukts, also dessen Urheberschaft, sicher. Schlussfolgerungen zu Vorgängen am Originaldokument vor dem Zeitpunkt des Scannens sind hingegen nicht möglich.<sup>65</sup> Sobald Einreden die Integrität des Originaldokuments (mehr oder minder konkret) in Frage stellen, ist auch ein gut gesichertes Dokument mit Signatur in seinem Beweiswert reduziert.

Dokumente genossen vor Gericht generell mehr Vertrauen, wenn sie nicht durch den Beweisführer selbst signiert wurden, sondern von einer dritten Person, zum Beispiel einer Behörde, einem externen Dienstleister oder einem Steuerberater. Dem Dritten wird in der Regel nicht unterstellt, das Scanprodukt zu seinen Gunsten verändert zu haben.

Unerheblich für den Nachweis der Integrität eines Scanprodukts ist die Gültigkeit des Zertifikats, das der elektronischen Signatur zu Grunde liegt. Die Integrität ist so lange gewährleistet, wie die mathematische Prüfung der Signatur positiv verläuft.<sup>66</sup>

### 5.4. RECHTSPOLITISCHE ANMERKUNGEN

Die Simulationsstudie bot umfassend Gelegenheit, die Vorschriften zum elektronischen Rechtsverkehr, wie sie sich in der ZPO befinden, anzuwenden und einem Praxistest zu unterziehen. Nicht nur die §§ 371a und 371b ZPO fanden in den Urteilen Anwendungen, sondern auch die dann gegebenenfalls entsprechend anzuwendenden Vorschriften zum Beweis durch Urkunden in den §§ 415 ff. ZPO. Eine wichtige Rolle spielt in diesem Zusammenhang auch der § 444 ZPO, da durch die Vernichtung einer Originalurkunde der Tatbestand der Beweisvereitelung eine Rolle spielen kann.

Wie sich in der Simulationsstudie gezeigt hat, kommt dem Zeitstempel als vorrangiges Mittel zur Bestätigung des Scanzeitpunkts ganz erhebliche Bedeutung zu, da die Zeit durch eine unabhängige, nicht kompromitierbare Zeitquelle bestätigt wird. Demgegenüber ist die Systemzeit des Computers wenig aussagekräftig und stets veränderbar. Daran ändert auch eine qualifizierte Signatur nichts, sofern diese die Systemzeit des Nutzers einschließt. Weder im E-Justice-Gesetz noch im E-Government-Gesetz noch in den sonstigen Vorschriften zum elektronischen Rechtsverkehr in der ZPO findet der Zeitstempel Erwähnung. Auch und gerade in § 371a ZPO kommt die Wichtigkeit einer unabhängigen Zeitquelle mit keiner Silbe zum Ausdruck. Jedoch haben verschiedene Sachverhalte immer wieder bestätigt, dass der Zeitpunkt des Scannens insbesondere für die Ermittlung eines eventuellen Fälschungsinteresses einer Partei eine ausschlaggebende Rolle spielt und nur durch einen Zeitstempel sicher nachgewiesen werden kann. Es ist empfehlenswert, dass der Gesetzgeber die Bedeutung einer unabhängigen Zeitquelle auch in den Vorschriften des elektronischen Rechtsverkehrs<sup>67</sup> zum Ausdruck bringt.

<sup>65</sup> Fall F2.

<sup>66</sup> S. Fall F1 und F6.

<sup>67</sup> Dies gilt vor allem für § 371a ZPO, da § 371b ZPO durch den Verweis auf den Stand der Technik ohnehin erhöhte Anforderungen an die Hinterlegung der Zeitangabe gestellt werden.

Verfolgen mehrere Parteien Beweisinteressen an ein und demselben Dokument, wie zum Beispiel im Fall Z4 (Stundenzettel), und scannt die Partei das Dokument, in deren Besitz es sich befindet, um dieses anschließend zu vernichten, gerät diese Partei in die Gefahr, sich wegen Beweisvereitelung in erhebliche Schwierigkeiten zu bringen. Die Rechtsfolge der Beweisvereitelung ist, dass sämtliches Vorbringen der gegnerischen Partei als zugestanden gilt. Will die beweisbelastete Partei den Nachweis mittels eines ersetzend gescannten Dokuments erbringen, besteht das allgemeine Risiko, dass das Gericht das Scanprodukt als Augenscheinobjekt nicht anerkennt. Um hier Rechtssicherheit zu schaffen, wäre ein Ausnahmetatbestand für solche Dokumente wünschenswert, die nach dem Stand der Technik (beispielhaft TR RESISCAN, ähnlich der Formulierung in § 371b ZPO) gescannt wurden. Der Rechtssicherheit des Anwenders wäre dies sehr zuträglich.

## 6. LITERATURVERZEICHNIS

- Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI), Technische Richtlinie 03138 Ersetzendes Scannen, Version 1.0 vom 12. Februar 2013, Bonn, [https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index\\_hm.html](https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/TechnischeRichtlinien/tr03138/index_hm.html).
- Fischer-Dieskau, S./Roßnagel, A./Steidle, R., Beweisführung am seidenen Bit-String? – Die Langzeitaufbewahrung elektronischer Signaturen auf dem Prüfstand, in: Multimedia und Recht (MMR) 2004, 451-455.
- Jandt, S./Nebel, M., Die elektronische Zukunft der Anwaltstätigkeit – Outsourcing von Scandienstleistungen, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2013, 1570-1575.
- Pordesch, U./Roßnagel, A./Schneider, M., Simulationsstudie „Mobile und sichere Kommunikation im Gesundheitswesen“, in: Datenschutz und Datensicherheit (DuD) 1999, 76-80.
- Roßnagel, A., Telekooperative Rechtspflege, in: Computer und Recht (CR) 1994, 498-507.
- Roßnagel, A. (Hrsg.), Recht der Telemediendienste, München, 2013.
- Roßnagel, A., Auf dem Weg zur elektronischen Verwaltung – Das E-Government-Gesetz, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2013, 2710-2717.
- Roßnagel, A./Fischer-Dieskau, S./Jandt, S./Knopp, M., Langfristige Aufbewahrung elektronischer Dokumente, Anforderungen und Trends, Baden-Baden, 2007.
- Roßnagel, A./Fischer-Dieskau, S./Jandt, S./Wilke, D., Scannen von Papierdokumenten – Anforderungen, Trends und Empfehlungen, Baden-Baden, 2008.
- Roßnagel, A./Sarbinowski, H., Simulationsstudien – ein neues Hilfsmittel zur Gestaltung von Telekooperationstechnik, in: Gesellschaft für Mathematik und Datenverarbeitung (GMD), Jahresbericht 1992, Birlinghofen, 42-49.
- Roßnagel, A./Wilke, D., Die rechtliche Bedeutung gescannter Dokumente, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2006, 2145-2150.
- Vorwerk, V./Wolf, C. (Hrsg), Zivilprozessordnung, Beck'scher Online-Kommentar, München, Ed. 11, 2014 (zitiert: Bearbeiter, in: Vorwerk/Wolf).
- Wilke, D./Jandt, S./Löwe, J./Roßnagel, A., Eine Beweisführung von Format – Die Transformation signierter Dokumente auf dem Prüfstand, in: Computer und Recht (CR) 2008, 607-612.
- Zöller, R. (Begr.), Zivilprozessordnung, Köln, 30. Auflage 2014 (zitiert: Bearbeiter, in: Zöller).

## ANHANG

Die folgenden Tabellen zeigen, welcher Fall durch welchen Richter und welche Rechtsanwälte verhandelt wurden.

### Finanzgericht (Vorsitzender Richter am FG Schwenkert)

	Kläger	Finanzamt	(Fall 1–4: 29.10., Fall 5–7: 30.10.)
<b>F1</b>	Löwe	Thomale	9.30–11.00
<b>F2</b>	Thomale	Steidle	11.30–13.00
<b>F3</b>	Aßmus	Löwe	14.00–15.30
<b>F4</b>	Steidle	Aßmus	15.45–17.15
<b>F5</b>	Löwe	Steidle	9.30–10.45
<b>F6</b>	Aßmus	Thomale	11.00–12.30
<b>F7</b>	Thomale	Löwe	13.15–14.30

### Zivilgericht (Vorsitzender Richter des AG Dortmund Volesky)

	Kläger	Beklagte	(Fall 1–4: 29.10., Fall 5–7: 30.10.)
<b>Z1</b>	Steidle	Aßmus	9.30–11.00
<b>Z2</b>	Aßmus	Löwe	11.30–13.00
<b>Z3</b>	Thomale	Steidle	14.00–15.30
<b>Z4</b>	Löwe	Thomale	15.45–17.15
<b>Z5</b>	Thomale	Aßmus	9.30–10.45
<b>Z6</b>	Steidle	Löwe	11.00–12.30
<b>Z7</b>	Aßmus	Steidle	13.15–14.30



9 783944 505992