

**Titel:**

**Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand – Sorgfaltspflichten bei der Übermittlung elektronischer Dokumente über das beA**

**Normenkette:**

VwGO § 55a, § 60

**Leitsätze:**

1. Die anwaltlichen Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Signierung eines elektronischen Dokuments und dessen Übermittlung als fristgebundenen Schriftsatz im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs per beA entsprechen denen bei Leistung einer Unterschrift und Übersendung per Telefax. (Rn. 7) (redaktioneller Leitsatz)

2. Anders als bei der Übermittlung per Telefax, bei der die Gefahr besteht, dass die Übertragung vorzeitig abgebrochen und einzelne Seiten eines Schriftsatzes nicht übermittelt werden, und wo den Rechtsanwalt bzw. dessen gut geschultes Büropersonal daher die Obliegenheit trifft, sich anhand des Sendeberichts zu vergewissern, ob die Zahl der übermittelten Seiten mit der Seitenzahl des Originalschriftsatzes übereinstimmt, kann beim Versand über das beA eine Datei nur entweder gar nicht oder aber „authentisch“ übertragen werden; der sichere Übermittlungsweg und die Verschlüsselung lassen die Annahme der Veränderung einer Datei während des Übermittlungsvorgangs als nahezu ausgeschlossen, jedenfalls aber nicht hinreichend wahrscheinlich erscheinen. (Rn. 9) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, Sorgfaltspflichten bei der Übermittlung elektronischer Dokumente über das beA

**Vorinstanz:**

VG Regensburg, Urteil vom 01.10.2019 – 4 K 19.1130

**Tenor**

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird verworfen.
- II. Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

**Gründe**

1

Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist unzulässig, da er entgegen § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO nicht innerhalb von zwei Monaten ab Zustellung des vollständigen Urteils begründet wurde.

2

1. Das Urteil des Verwaltungsgerichts wurde dem Bevollmächtigten der Klägerin ausweislich der verwaltungsgerichtlichen Akte am 14. Oktober 2019 zugestellt. Die Zweimonatsfrist zur Begründung des Antrags auf Zulassung der Berufung endete damit am Montag, 16. Dezember 2019, 24:00 Uhr (§ 57 VwGO, § 222 Abs. 2 ZPO). Tatsächlich ist die Begründung des Zulassungsantrags aber erst am 30. Dezember 2019 beim Verwaltungsgerichtshof eingegangen, nachdem der Senat den Bevollmächtigten der Klägerin mit Schreiben vom 27. Dezember 2019 darauf hingewiesen hatte, dass im gegenständlichen Verfahren kein Eingang einer Zulassungsbegründung zu verzeichnen sei, während in einem Parallelverfahren der Klägerin (Az. 23 ZB 19.2286) ein vollständiger Zulassungsbegründungsschriftsatz und in einem weiteren Verfahren (Az. 23 ZB 19.2288) lediglich die Seite 2 eines Schriftsatzes eingegangen sei. Damit ist die Frist zur Begründung des Zulassungsantrags nicht eingehalten worden.

3

Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 60 VwGO in die versäumte Frist zur Begründung des Zulassungsantrags war nicht zu gewähren. Denn diese hat nach § 60 Abs. 1 VwGO zur Voraussetzung, dass eine Person ohne ihr Verschulden gehindert war, eine gesetzliche Frist einzuhalten. Die Klägerin, die sich das Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten nach allgemeinen Grundsätzen zurechnen lassen muss (§ 173 VwGO, § 85 Abs. 2 ZPO), hat vorliegend die Frist schuldhaft versäumt.

#### 4

Zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin mit Schriftsätzen vom 30. Dezember 2019 und 6. Februar 2020 unter Beifügung des Übermittlungsprotokolls des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (im Folgenden beA) vorgetragen, dass ausweislich dieses Protokolls sowohl im Verfahren 23 ZB 19.2286 als auch im Verfahren 23 ZB 19.2288 jeweils ein signierter Schriftsatz sowie darüber hinaus eine Anlage eingereicht worden sei. Wie dem beigelegten Zulassungsbegründungsschriftsatz im Verfahren 23 ZB 19.2288 zu entnehmen sei, betreffe dieser auch das gegenständliche Zulassungsverfahren. Sollte das Dokument nicht vollständig angekommen sein, habe die Klägerin dies nicht zu vertreten.

#### 5

Dies vermag die Annahme einer unverschuldeten Versäumung der Rechtsmittelbegründungsfrist nicht zu rechtfertigen.

#### 6

1.1. Verschuldet ist die Versäumung einer gesetzlichen Frist dann, wenn der Beteiligte diejenige Sorgfalt außer Acht gelassen hat, die für einen gewissenhaften und sachgemäß Prozessführenden geboten ist, und die nach den gesamten Umständen des konkreten Falls zuzumuten war (Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 60 Rn. 9; Bier/Steinbeiß-Winkelmann in Schoch/Schneider, VwGO, 41. EL Juli 2021, § 60 Rn. 19). An Rechtsanwälte sind insoweit generell höhere Anforderungen zu stellen als an juristische Laien. Sie müssen alle zumutbaren Vorkehrungen zur Vermeidung von Fristversäumnissen treffen (Bier/Steinbeiß-Winkelmann a.a.O., Rn. 20). Schöpft ein Rechtsanwalt - wie im vorliegenden Fall - eine Frist bis zum letzten Tag aus, hat er wegen des damit erfahrungsgemäß verbundenen Risikos, welches insbesondere darin begründet ist, dass auf Fehler bei der Absendung oder Übermittlung seitens des Gerichts in der Regel nicht mehr rechtzeitig hingewiesen werden kann, zudem erhöhte Sorgfalt aufzuwenden, um die Einhaltung der Frist sicherzustellen (BGH, B.v. 6.12.2017 - XII ZB 335/17 - NJW-RR 2018, 312, Rn. 13; B.v. 9.5.2006 - XI ZB 45/04 - NJW 2006, 2637, LS. 2 = FamRZ 2006, 1191 m.w.N.). Die Beweislast für das fehlende Verschulden trägt der säumige Beteiligte (Bier/Steinbeiß-Winkelmann a.a.O., Rn. 21). Nach § 60 Abs. 2 Satz 2 VwGO sind die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen. Hierzu gehört eine aus sich heraus verständliche geschlossene Schilderung der tatsächlichen Abläufe, aus der sich ergibt, auf welchen konkreten Umständen das Fristversäumnis beruht, und auf welche Weise und durch wessen Verschulden es zur Versäumung der Frist gekommen ist (BGH, B.v. 11.11.2015 - XII ZB 257/15 - juris Rn. 10). Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann nicht gewährt werden, wenn nach den glaubhaft gemachten Tatsachen zumindest die Möglichkeit offenbleibt, dass die Fristversäumung von der Partei bzw. ihrem Prozessbevollmächtigten verschuldet war (BGH, B.v. 6.4.2011 - XII ZB 701/10 - juris Rn. 8; B.v. 18.3.1998 - XII ZB 144/97 - BeckRS 1998, 31360569).

#### 7

Die anwaltlichen Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Signierung eines elektronischen Dokuments und dessen Übermittlung als fristgebundenen Schriftsatz im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs per beA entsprechen denen bei Leistung einer Unterschrift und Übersendung per Telefax (BGH, B.v. 8.3.2022 - VI ZB 78/21 - BeckRS 2022, 7011, Rn. 11; B.v. 11.5.2021 - VIII ZB 9/20 - NJW 2021, 2201, Rn. 21 m.w.N.). Der Rechtsanwalt hat zu überprüfen oder durch eine zuverlässige Kanzleikraft überprüfen zu lassen, ob die Übermittlung vollständig und an den richtigen Empfänger erfolgt ist (BGH, B.v. 11.5.2021 - VIII ZB 9/20 - NJW 2021, 2201, Rn. 46). Die ordnungsgemäße Übermittlung ist anhand der Bestätigung des Eingangs des elektronischen Dokuments bei Gericht nach § 55a Abs. 5 Satz 2 VwGO zu kontrollieren; hat der Rechtsanwalt eine solche Eingangsbestätigung erhalten, die eine erfolgreiche Übermittlung ausweist, besteht Sicherheit darüber, dass der Sendevorgang erfolgreich war (BGH, B.v. 11.5.2021 - VIII ZB 9/20 - NJW 2021, 2201, Rn. 22 f.). Zu überprüfen ist allerdings auch, ob der richtige und vollständige Schriftsatz übermittelt worden ist; hierzu findet sich sowohl in dem Übermittlungsprotokoll des beA als auch in der automatisierten Eingangsbestätigung gemäß § 55a Abs. 5 Satz 2 VwGO eine Auflistung der übermittelten

Dateien mit deren Namen und Größe und ist der Inhalt der gesendeten Nachrichten einschließlich der Anhänge im beA im Ordner „Gesendete Nachrichten“ während eines begrenzten Zeitraums abrufbar (vgl. hierzu z.B. BRAK, BeA-Newsletter 27/2019 „Dem Fehlerteufel ein Schnippchen schlagen“, abrufbar unter <https://www.brak.de/newsroom/newsletter/bea-newsletter/2019/>). Wird - wie vorliegend - ein ein Rechtsmittel oder eine Rechtsmittelbegründung enthaltendes fristwahrendes elektronisches Dokument einfach signiert und durch den Rechtsanwalt selbst über das beA versandt (§ 55a Abs. 3 Satz 1 2. Alt., Abs. 4 Nr. 2 VwGO, vgl. hierzu BVerwG, B.v. 12.10.2021 - 8 C 4.21 - juris), gehört es zu den nicht auf das Büropersonal übertragbaren Pflichten, das zu signierende und zu versendende Dokument zuvor selbst sorgfältig auf Richtigkeit und Vollständigkeit zu prüfen (vgl. BGH, B.v. 8.3.2022 - VI ZB 78/21 - BeckRS 2022, 7011, Rn. 11 f.).

## 8

1.2. Dies zugrunde gelegt hat die Klägerin nicht hinreichend glaubhaft gemacht, dass ihren Prozessbevollmächtigten kein Verschulden trifft, da eine überwiegende Wahrscheinlichkeit hierfür nicht besteht (zum Begriff der Glaubhaftmachung vgl. BGH, B.v. 11.9.2003 - IX ZB 37/03 - juris Rn. 8).

## 9

Der sichere Übermittlungsweg aus einem besonderen elektronischen Anwaltspostfach nach § 55a Abs. 3 Satz 1 2. Alt. VwGO gewährleistet die Identität des Urhebers und die Authentizität des Dokuments (BVerwG, B.v. 12.10.2021 - 8 C 4.21 - juris Rn. 9). Die Integrität wird dabei durch ein hinreichend sicheres Verschlüsselungsverfahren gewährleistet, welches die Dokumente vor Manipulation und fremdem Zugriff schützt (zur Sicherheit der Kommunikation über das beA vgl. im Einzelnen BGH, U.v. 22.3.2021 - AnwZ (Brfg) 2/20 - NJW 2021, 2206). Angesichts der ausweislich des Übermittlungsprotokolls vorliegend erfolgreichen Übertragung ist daher davon auszugehen, dass die Dateien exakt mit dem Inhalt, mit dem sie versendet wurden, auf dem für das Gericht eingerichteten Empfänger-Intermediär gespeichert wurden. Anders als bei der Übermittlung per Telefax, bei der die Gefahr besteht, dass die Übertragung vorzeitig abgebrochen und einzelne Seiten eines Schriftsatzes nicht übermittelt werden, und wo den Rechtsanwalt bzw. dessen gut geschultes Büropersonal daher die Obliegenheit trifft, sich anhand des Sendebereichs zu vergewissern, ob die Zahl der übermittelten Seiten mit der Seitenzahl des Originalschriftsatzes übereinstimmt (BGH, B.v. 13.6.1996 - VII ZB 13/96 - NJW 1996, 2513), kann beim Versand über das beA eine Datei nur entweder gar nicht oder aber „authentisch“ übertragen werden; der sichere Übermittlungsweg und die Verschlüsselung lassen die Annahme der Veränderung einer Datei während des Übermittlungsvorgangs als nahezu ausgeschlossen, jedenfalls aber nicht hinreichend wahrscheinlich erscheinen (BGH, U.v. 22.3.2021 - AnwZ (Brfg) 2/20 - NJW 2021, 2206, Rn. 68 ff.). Dass der Klägerbevollmächtigte am 16. Dezember 2019 die Übersendung der angehängten Dokumente auf deren Vollständigkeit hin kontrolliert hätte, behauptet er selbst nicht und macht mit der Vorlage des Übermittlungsprotokolls aus dem beA lediglich die Absendung und den Zugang der darin angegebenen Dateien, nicht aber deren Vollständigkeit glaubhaft. Einen Screenshot aus dem Ordner „Gesendete Nachrichten“ der beA-Anwendung, aus dem sich die Absendung eines vollständigen Schriftsatzes ergäbe, hat der Klägerbevollmächtigte nicht vorgelegt. Die Tatsache des Eingangs nur einer Seite des Schriftsatzes im Verfahren 23 ZB 19.2288, der nach dem Vortrag des Klägerbevollmächtigten inhaltlich auch das gegenständliche Zulassungsverfahren betraf, steht auch im Einklang mit dem Inhalt des vom Klägerbevollmächtigten überlassenen Übermittlungsprotokolls. Denn während der vollständig übermittelte und vier Seiten umfassende Zulassungsbegründungsschriftsatz im Verfahren 23 ZB 19.2286 eine Größe von 417 KB und die beigefügte Anlage eine Größe von 1125 KB aufwies, war der übersandte Schriftsatz im Verfahren 23 ZB 19.2288, welcher nach dem Vortrag des Klägerbevollmächtigten zur Wiedereinsetzung auch das gegenständliche Verfahren betreffen und sieben Seiten umfassen sollte, lediglich 52 KB groß. Da es angesichts der Erstellung beider Schriftsätze in engem zeitlichen Zusammenhang und deren gemeinsamer Versendung naheliegend ist, dass sie mittels desselben Verfahrens erstellt wurden, spricht auch dies dafür, dass der im Verfahren 23 ZB 19.2288 versandte Schriftsatz bei Versendung lediglich eine Seite umfasste und daher unvollständig war. Anhaltspunkte dafür, dass die Übermittlung der Zulassungsbegründung an gerichtsinternen Vorgängen gescheitert ist, haben sich vor dem Hintergrund der vorliegend erfolgreichen Übertragung der gesendeten Dateien an den Intermediär-Server nicht ergeben. Eine weitergehende Sachverhaltsaufklärung ist daher nicht geboten.

Unter Zugrundelegung der vom Klägerbevollmächtigten glaubhaft gemachten Tatsachen beruhte das Scheitern des Eingangs einer Zulassungsbegründung vorliegend nach der Überzeugung des Senats daher letztlich darauf, dass der Prozessbevollmächtigte der Klägerin das elektronische Dokument, das die Zulassungsbegründung im Verfahren 23 ZB 19.2288 beinhaltet und auch zur Begründung des Zulassungsantrags im gegenständlichen Verfahren dienen sollte, vor der Signierung und Übersendung nicht auf Vollständigkeit geprüft und auch nach dem Versand nicht hierauf kontrolliert hat.

## 11

1.3. Ein Wiedereinsetzungsgrund ergibt sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Verletzung einer gerichtlichen Hinweispflicht.

## 12

Eine gesetzliche Hinweispflicht gemäß § 55a Abs. 6 Satz 1 VwGO mit der damit verbundenen Möglichkeit der Heilung des unwirksamen Eingangs durch die Zugangsfiktion nach § 55a Abs. 6 Satz 2 VwGO bestand vorliegend von vornherein nicht. Die Vorschrift greift nur in den Fällen, in denen ein eingereichtes elektronisches Dokument gemäß der auf der Grundlage des § 55a Abs. 2 Satz 2 VwGO erlassenen Elektronische-Rechtsverkehr-Verordnung (ERVV) i.V.m. der Zweiten Elektronischen-Rechtsverkehr-Bekanntmachung zur Bearbeitung durch das Gericht nicht geeignet ist, weil es den technischen Rahmenbedingungen, insbesondere den hiernach zugelassenen Dateiformaten, nicht entspricht, nicht aber, wenn überhaupt kein Dokument übermittelt wird oder wenn ein formwirksames Dokument inhaltlichen Anforderungen nicht genügt.

## 13

Auch durfte die Klägerin nach den Umständen des Einzelfalles vorliegend nicht davon ausgehen, im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsgangs so rechtzeitig darauf hingewiesen zu werden, dass keine Zulassungsbegründungsschrift eingegangen war bzw. dass es sich bei dem am 16. Dezember 2019 übermittelten Dokument um keine inhaltlich ordnungsgemäße Zulassungsbegründungsschrift handelte, dass ein Fristversäumnis hätte vermieden werden können. Zwar kann ein Verfahrensbeteiligter bei Vorliegen eines offensichtlichen bzw. ohne Weiteres erkennbaren Defizits unter dem Gesichtspunkt des fairen Verfahrens (Art. 20 Abs. 3 GG) erwarten, dass dieses in angemessener Zeit bemerkt und innerhalb eines ordnungsgemäßen Geschäftsgangs die notwendigen Maßnahmen getroffen werden, um eine drohende Fristversäumnis zu vermeiden. Unterbleibt ein gebotener Hinweis, ist der Partei Wiedereinsetzung zu bewilligen, wenn dieser Hinweis bei ordnungsgemäßigem Geschäftsgang so rechtzeitig hätte erfolgen müssen, dass der Partei noch die Fristwahrung möglich gewesen wäre. Kann der Hinweis im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsgangs allerdings nicht mehr so rechtzeitig erteilt werden, dass die Frist durch die erneute Übermittlung des fristgebundenen Schriftsatzes noch gewahrt werden kann, oder geht trotz rechtzeitig erteilten Hinweises der formwahrende Schriftsatz erst nach Fristablauf ein, scheidet eine Wiedereinsetzung allein aus diesem Grund aus. Aus der verfassungsrechtlichen Fürsorgepflicht der staatlichen Gerichte folgt keine generelle Verpflichtung zur sofortigen Überprüfung der Formalien eines als elektronisches Dokument eingereichten Schriftsatzes. Dies enthöbe die Verfahrensbeteiligten und deren Bevollmächtigte ihrer Verantwortung für die Einhaltung der Formalien und überspannte die Anforderungen an die Grundsätze des fairen Verfahrens (BAG, B.v. 15.8.2018 - 2 AZN 269/18 - juris Rn. 11; B.v. 5.6.2020 - 10 AZN 53/20 - juris Rn. 39; BSG, B.v. 9.5.2018 - B 12 KR 26.18 B - juris Rn. 10 f.; grds. zur Hinweispflicht BVerwG, B.v. 2.2.2000 - 7 B 154.99 - juris Rn. 1).

## 14

Abgesehen davon, dass der Klägerbevollmächtigte im gegenständlichen Verfahren überhaupt keinen Zulassungsbegründungsschriftsatz und im Verfahren 23 ZB 19.2288 zwar ein formwirksames, allerdings unvollständiges Dokument per beA übermittelt hat, würde die Erwartung, dass das Gericht den Prozessbevollmächtigten der Klägerin am letzten Tag des Laufs der Zulassungsbegründungsfrist darauf hinweist, dass eine ordnungsgemäße Zulassungsbegründung nicht eingegangen sei, die Anforderungen an die Grundsätze des fairen Verfahrens jedenfalls deutlich überspannen (vgl. SächsOVG, B.v. 16.12.2019 - 4 A 1158/19.A - juris Rn. 19; HessVGH, B.v. 26.2.2020 - 4 A 2387/19.Z.A - juris Rn. 10; Bier/Steinbeiß-Winkelmann in Schoch/Schneider, VwGO, Stand Juli 2020, § 60 Rn. 49).

## 15

2. Die Kostenentscheidung für das Zulassungsverfahren folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts für das Zulassungsverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 2 GKG (wie Vorinstanz).

**16**

Mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung wird die Entscheidung des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).