

## **Keine zulässige Übermittlung signaturbedürftiger Dokumente mit Containersignatur**

ZPO §§ 130 Nr. 6, 130 a, 517, 519 I; ERVV § 4

**Die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Container-Signatur genügt seit dem 1. Januar 2018 nicht mehr den Anforderungen des § 130 a ZPO (im Anschluss an BSG Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B -= BeckRS 2019, 5787 und BSG NJW 2018, 2222; BVerwG NVwZ 2018, 1880; BAG NJW 2018, 2978; Abgrenzung zu BGHZ 197, 209 = BGH NJW 2013, 2034).**

BGH, Beschluss vom 15.5.2019 – XII ZB 573/18 (OLG Frankfurt a. M.)

BGH: Keine zulässige Übermittlung signaturbedürftiger  
Dokumente mit Containersignatur(NZFam 2019, 622)

623

### **Zum Sachverhalt:**

**1**Die Klägerin ist die Vermieterin, die Beklagte die Mieterin von Gewerberäumen. Die Klägerin hat die Beklagte auf Zahlung rückständiger Miete und von Nebenkosten in Höhe von insgesamt 48.449,59 EUR nebst Zinsen in Anspruch genommen. Mit der Beklagten am 18. Mai 2018 zugestelltem Urteil hat das *Landgericht* der Klage in vollem Umfang stattgegeben.

**2**Hiergegen hat die Beklagte durch ihren Prozessbevollmächtigten mit einem am 18. Juni 2018 um 11.36 Uhr an das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (im Folgenden: EGVP) übermittelten elektronischen Dokument vom selben Tag Berufung eingelegt. Die dabei verwendete qualifizierte elektronische Signatur (im Folgenden: qeS) bezieht sich nach dem Transfervermerk nicht auf dieses elektronische Dokument selbst, sondern auf den Nachrichtencontainer (sog. Container-Signatur) mit den Inhaltsdaten „nachricht.xml, nachricht.xsl, visitenkarte.xml, visitenkarte.xsl, herstellereinformation.xml“ und zwei Anhängen jeweils im PDF-Format, bei denen es sich um den Berufungsschriftsatz sowie einen Scan des angefochtenen Urteils handelt. Im Anschluss an einen nach Eingang der Berufungsbegründung erteilten Hinweis des *Oberlandesgerichts* zu Bedenken gegen die Zulässigkeit einer Containersignatur hat die Beklagte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand der Berufungsfrist beantragt und nochmals erklärt, Berufung einzulegen.

**3**Das *Oberlandesgericht* hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Berufung der Beklagten verworfen. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Beklagten.

### **Aus den Gründen: .**

**4**Die gemäß § 522 I 4 ZPO statthafte und auch im Übrigen gemäß § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zulässige Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

I.

**5**Das *Oberlandesgericht* hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

**6**Die Berufung sei nicht binnen der Notfrist von einem Monat eingelegt worden, weil der Berufungsschriftsatz nicht die vorgeschriebene Form wahre. Der Prozessbevollmächtigte der

Beklagten habe ihn weder eigenhändig unterschrieben noch die Unterschrift wirksam durch Einhaltung des Verfahrens nach § 130 a ZPO in Verbindung mit der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung ersetzt. Die verwendete qualifizierte Container-Signatur sei vielmehr seit dem 1. Januar 2018 nicht mehr zulässig.

**7**Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sei der Beklagten zu versagen, weil sie die Berufungsfrist durch ein Verschulden ihres Prozessbevollmächtigten, das ihrem Verschulden gleichstehe, versäumt habe. Dieser habe seine früher geübte Praxis fortgesetzt und sich dabei in einem nicht entschuldigten Rechtsirrtum befunden. Da der Berufungsschriftsatz erst am Tag des Fristablaufs auf dem Server des Empfangsgerichts eingegangen sei, habe das *Oberlandesgericht* auch im Rahmen seiner Fürsorgepflicht im ordentlichen Geschäftsgang nicht mehr rechtzeitig vor Ablauf der Berufungsfrist auf den Formmangel hinweisen können, so dass sich das Verschulden des Prozessbevollmächtigten der Beklagten ausgewirkt habe.

II.

**8**Das hält rechtlicher Nachprüfung stand.

**9**1. Das *Oberlandesgericht* ist zutreffend zu der Auffassung gelangt, dass die Beklagte nicht innerhalb der am 18. Juni 2018 abgelaufenen einmonatigen Berufungsfrist formgerecht Berufung eingelegt hat.

**10**a) Nach § 519 I ZPO ist die Berufung binnen der gemäß § 517 ZPO mit Zustellung des erstinstanzlichen Urteils beginnenden einmonatigen Berufungsfrist mittels Berufungsschrift einzulegen. Als bestimmender Schriftsatz muss sie gemäß §§ 519 IV, 130 Nr. 6, 78 I 1 ZPO grundsätzlich durch einen postulationsfähigen Prozessbevollmächtigten unterzeichnet sein (vgl. *BGH*, Beschluss vom 10. April 2018 – VIII ZB 35/17 Rn. 13 mwN = BeckRS 2018, 7216; *BGH* FamRZ 2008, 1243 Rn. 7 = NJW-RR 2008, 1020).

**11**Die Berufungsschrift kann nach § 130 a ZPO auch als elektronisches Dokument bei Gericht eingereicht werden. Dieses elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet sein. Die Bundesregierung bestimmt durch Rechtsverordnung die für die Übermittlung und Bearbeitung geeigneten technischen Rahmenbedingungen (§ 130 a II ZPO). Diese sind geregelt in der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach vom 24. November 2017 (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV, BGBl. 3803; geändert durch Verordnung vom 9. Februar 2018, BGBl. I 200), die nach § 10 I ERVV zum 1. Januar 2018 in Kraft getreten ist. Das elektronische Dokument muss zudem mit einer qeS der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person (einfach) signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden (§ 130 a III und IV ZPO). Ein mit einer qeS versehenes Dokument darf lediglich auf einem sicheren Übermittlungsweg oder an das EGVP übermittelt werden (§ 4 I ERVV). Mehrere elektronische Dokumente dürfen hingegen nicht mit einer gemeinsamen qeS übermittelt werden (§ 4 II ERVV).

**12**b) Diesen rechtlichen Vorgaben wird die am 18. Juni 2018 beim *Oberlandesgericht* eingegangene Berufungsschrift der Beklagten nicht gerecht, weil die nicht auf einem sicheren Übermittlungsweg im Sinne von §§ 130 a III und IV ZPO, 4 I Nr. 1 ERVV, sondern an das EGVP übermittelte Berufungsschrift nicht mit der erforderlichen qeS versehen ist. Die sog. Container-Signatur, die sich auf den mehrere Dateien umfassenden Nachrichtencontainer

bezieht und in der Papierwelt einer Unterschrift auf der Rückseite eines verschlossenen Briefumschlags entspricht (vgl. *Bacher NJW 2015, 2753 (2754)*), ist nicht ausreichend.

**13aa)** Allerdings hat der Bundesgerichtshof für die vor dem 1. Januar 2018 geltende Rechtslage entschieden, dass die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Container-Signatur den Anforderungen des § 130 a I 2 ZPO aF, wonach die verantwortende Person das Dokument mit einer qeS versehen sollte, genüge. Denn mit ihr würden Sinn und Zweck der qualifizierten Signatur – die Sicherstellung von Authentizität und Integrität des Dokuments – erreicht. Die qualifizierte Container-Signatur sei dadurch gekennzeichnet, dass sie nicht nur die jeweils übersandte Einzeldatei, sondern die gesamte elektronische Nachricht umfasse, mit der die Datei an das Gericht übermittelt werde. Ebenso wie die Einzelsignatur stelle sie sicher, dass die Nachricht auf dem Weg vom Sender zum Empfänger nicht manipuliert worden sei, und ermögliche die Feststellung, ob der Inhalt der übersandten Dateien verändert worden sei. Darüber hinaus biete die qualifizierte Container-Signatur eine der Einzelsignatur vergleichbare Gewähr für die Urheberschaft und den Willen des Verfassers, die übersandten Dokumente in den Rechtsverkehr zu bringen (*BGH NJW 2013, 2034 Rn. 10 mwN*).

**14bb)** Für die seit dem 1. Januar 2018 geltende Rechtslage kann diese Rechtsprechung jedoch keine Geltung mehr

BGH: Keine zulässige Übermittlung signaturbedürftiger  
Dokumente mit Containersignatur(NZFam 2019, 622)

624

beanspruchen. Wegen der in §§ 130 a III, II 2 ZPO, 4 II ERVV getroffenen Regelung ist eine Container-Signatur nicht mehr zulässig.

**15(1)** Durch das Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit Gerichten vom 10. Oktober 2013 (BGBl. I 3786) ist § 130 a ZPO mit Wirkung vom 1. Januar 2018 vollständig neu gefasst und durch die Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung ergänzt worden. Die Sollvorschrift des § 130 a I 2 ZPO aF zur qeS ist durch die Muss-Bestimmung in § 130 a III ZPO ersetzt worden. § 4 II ERVV untersagt nun die Übermittlung mehrerer elektronischer Dokumente mit einer gemeinsamen qeS.

**16(2)** Die Reichweite des § 4 II ERVV ist streitig. Teilweise wird vertreten, die Vorschrift sei einschränkend auszulegen. Bei verfassungskonformem Verständnis erfasse sie nicht mehrere elektronische Dokumente, die sämtlich ein Verfahren betreffen und bei nicht elektronisch geführten Akten mit dem Ergebnis der Signaturprüfung auf Papier ausgedruckt werden (vgl. *OLG Brandenburg NJW 2018, 1482, (1483 ff.)*; *LSG Niedersachsen-Bremen NZS 2018, 1000 bespr. v. Plum*; *Spitz jurisPR-ITR 21/2018 Anm. 6*). Demgegenüber versteht die überwiegende Meinung in Rechtsprechung und Literatur die Regelung als generelles Verbot der Container-Signatur (vgl. *BSG, Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = BeckRS 2019, 5787* und *BSG NJW 2018, 2222 Rn. 4 ff.*; *BVerwG NVwZ 2018, 1880 Rn. 6 ff.*; *BAG NJW 2018, 2978 Rn. 5 ff.*; *OLG Frankfurt a. M. NJW-RR 2018, 1456 f.*; *LAG Hessen, Urteil vom 18. Oktober 2018 – 11 Sa 70/18 = BeckRS 2018, 37077*; *Bacher MDR 2019, 1, 6*; *Plum NJW 2018, 2224*; *Müller NVwZ 2018, 1882 f. und NJW 2018 (2979)*; *BeckOK ZPO/von Selle 130 a Rn. 15*; *Musielak/Voit/Stadler ZPO § 130 a Rn. 5*; *Saenger/Kießling ZPO § 130 a Rn. 18*; *Thomas/Putzo/Seiler ZPO § 130 a Rn. 3*; *Zöller/Greger ZPO § 130 a Rn. 8*).

**17(3)** Die letztgenannte Auffassung ist zutreffend.

**18(a)** Die Vorschrift des § 4 II ERVV untersagt nach ihrem Wortlaut die Verwendung einer qeS für mehrere elektronische Dokumente. Gemäß dem im Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich erklärten Willen des Gesetzgebers sollte mit der Neuregelung die nach der bis dahin geltenden Rechtslage zulässige Möglichkeit, mehrere elektronische Dokumente mit einer Container-Signatur zu versehen, ausgeschlossen werden. Andernfalls wäre nach Ansicht des Gesetzgebers eine Überprüfung der Authentizität und Integrität der elektronischen Dokumente im weiteren Verfahren vor allem für den Prozessgegner oder andere Verfahrensbeteiligte regelmäßig nicht mehr möglich, weil nach der Trennung der elektronischen Dokumente die „Container-Signatur“ nicht mehr überprüft werden könne. Insbesondere bei mehrere Verfahren betreffenden elektronischen Dokumenten werde eine solche Prüfung im Zuge der (geplanten) verbindlichen Einführung der elektronischen Akte auch für Gerichtspersonen unmöglich (vgl. BR-Drucks. 645/17 S. 15).

**19** Für das von der Rechtsbeschwerde vertretene Normverständnis, das Verbot beziehe sich nur auf die Versendung mehrerer für sich genommen formbedürftiger Dokumente und nicht (wie hier) auf die eines einzigen formbedürftigen Schriftsatzes nebst Anlage, findet sich weder im – nicht nach der Art der elektronischen Dokumente differenzierenden – Wortlaut noch im gesetzgeberischen Willen ein Anhaltspunkt. Der Ausschluss der Container-Signatur schafft vielmehr die von der Aktenführung – in Papierform und/oder elektronisch – unabhängige rechtliche Grundlage, um für die gesamte Verfahrensdauer und alle Akteure nachprüfbar sicherzustellen, dass das Dokument mit einem nach Eingang bei Gericht unveränderbaren Inhalt einer bestimmten verantwortenden Person zuzuordnen ist (vgl. auch *BSG* Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = BeckRS 2019, 5787). Dies lässt sich durch eine Container-Signatur nicht gewährleisten, weil nur das Dokument, nicht jedoch der Container mit Sicherheit zur elektronischen Akte gelangt und die lediglich an dem Container angebrachte Signatur mithin verloren gehen kann (vgl. *Siegmund* NJW 2017, 3134 (3135)). Insoweit verhält es sich nicht anders als bei einer nicht unterschriebenen Berufungsbegründungsschrift, die in den Gerichtsbriefkasten in einem verschlossenen – aber nicht zur Akte genommenen – Briefumschlag eingeworfen wird, der einen vom Prozessbevollmächtigten unterschriebenen Vermerk trägt. Für diesen Fall hat der Bundesgerichtshof bereits entschieden, dass ein solcher auf dem Umschlag aufgebrachter Vermerk die Unterschrift auf dem bestimmenden Schriftsatz nicht ersetzen kann (*BGH* VersR 1980, 765 = BeckRS 1980, 30390105).

**20(b)** Dem mit der Regelung verfolgten Ziel der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit (vgl. *BSG* Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = BeckRS 2019, 5787) würde es widersprechen, bei einer Aktenführung (auch) in Papierform entgegen dem Wortlaut der Norm eine mehrere elektronische Dokumente umfassende Container-Signatur ausreichen zu lassen. Der Absender elektronischer Dokumente wäre nämlich nur dann in die Lage versetzt, formunwirksame Übermittlungen zu vermeiden, wenn er Kenntnis von der Art der jeweiligen gerichtlichen Aktenführung hätte. Zudem würden auf diese Weise Absender elektronischer Dokumente in Abhängigkeit davon ungleich behandelt, ob das empfangende Gericht elektronische oder (auch) Papier-Akten führt (vgl. *BSG* NJW 2018, 2222 Rn. 6). Im Übrigen würde die Befugnis des Gesetzgebers, Prozessordnungen so auszugestalten, dass sie neben dem Individualrechtsschutz zugleich auch der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit Rechnung tragen, in Frage gestellt, wenn Gerichte gestützt auf normtextlich nicht fixierte Motivlagen des Gesetzgebers in eine jeweils

einzelfallbezogene Prüfung der Anwendbarkeit von Rechtsnormen eintreten dürften. Rechtsnormen sind wegen ihres Rechtssatzcharakters typischerweise genereller Natur und erheben deshalb einen gerade einzelfallunabhängigen Geltungsanspruch (*BVerwG NVwZ* 2018, 1880 Rn. 8).

**21(c)** Die Regelung beschränkt den Zugang zu Gericht auch nicht unzumutbar und ist mit dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 I GG und dem in Art. 20 III GG verankerten Justizgewährungsanspruch vereinbar. Den Rechtssuchenden stehen zumutbare andere Übermittlungswege wie unter anderem der Versand des mit einer qeS versehenen elektronischen Dokuments an das EGVP zur Verfügung (vgl. *BSG* Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = BeckRS 2019, 5787; *BAG NJW* 2018, 2978 Rn. 7; *BVerwG NVwZ* 2018, 1880 Rn. 8).

**22c)** Ohne Erfolg macht die Rechtsbeschwerde geltend, gemäß § 130 a VI 2 ZPO sei selbst bei Annahme einer formunwirksamen Berufungseinlegung Heilung eingetreten. Dabei kann dahinstehen, ob diese Bestimmung bei einem Verstoß gegen § 4 II ERVV einschlägig ist (dies verneinend etwa *BSG* Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = BeckRS 2019, 5787; *BAG NJW* 2018, 2978 Rn. 8 ff.). Denn die Beklagte hat das die Berufungseinlegung beinhaltende elektronische Dokument nicht mit einer qeS nachgereicht,

BGH: Keine zulässige Übermittlung signaturbedürftiger  
Dokumente mit Containersignatur(NZFam 2019, 622)

625

sondern in ihrem Wiedereinsetzungsantrag und mithin durch ein neues Dokument erklärt, Berufung einzulegen. Hierfür gilt die Zugangsfiktion des § 130 a VI 2 ZPO nicht, weil die Vorschrift eng auszulegen ist (vgl. *BGH*, Beschluss vom 8. Mai 2019 – XII ZB 8/19 – = BeckRS 2019, 9924).

**232.** Ebenfalls rechtsfehlerfrei hat das *Oberlandesgericht* die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand der Berufungsfrist abgelehnt.

**24a)** Die Fristversäumung war nicht unverschuldet im Sinne des § 233 ZPO, weil die Beklagte sich den Rechtsirrtum ihres Prozessbevollmächtigten gemäß § 85 II ZPO zurechnen lassen muss.

**25** Der Rechtsirrtum eines Rechtsanwalts ist regelmäßig nicht unverschuldet. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss ein Rechtsanwalt die Gesetze kennen, die in einer Anwaltspraxis gewöhnlich zur Anwendung kommen. Eine irrige Auslegung des Verfahrensrechts kann als Entschuldigungsgrund nur dann in Betracht kommen, wenn der Verfahrensbevollmächtigte die volle, von einem Rechtsanwalt zu fordernde Sorgfalt aufgewendet hat, um zu einer richtigen Rechtsauffassung zu gelangen. Hierbei ist ein strenger Maßstab anzulegen, denn die Partei, die dem Anwalt die Verfahrensführung überträgt, darf darauf vertrauen, dass er dieser als Fachmann gewachsen ist. Wenn die Rechtslage zweifelhaft ist, muss der bevollmächtigte Anwalt den sicheren Weg wählen. Von einem Rechtsanwalt ist zu verlangen, dass er sich anhand einschlägiger Fachliteratur über den aktuellen Stand der Rechtsprechung informiert. Dazu besteht umso mehr Veranlassung, wenn es sich um eine vor kurzem geänderte Gesetzeslage handelt, die ein erhöhtes Maß an Aufmerksamkeit verlangt. Ein Rechtsirrtum ist jedoch ausnahmsweise als entschuldigt anzusehen, wenn er auch unter

Anwendung der erforderlichen Sorgfaltsanforderungen nicht vermeidbar war (*BGH FamRZ* 2015, 1006 Rn. 34 mwN = *NZFam* 2015, 516 bespr. v. *Schuldei*).

**26**Der vorliegende Irrtum war nicht unvermeidbar in diesem Sinne. Wie das *Oberlandesgericht* zutreffend ausführt, war bereits Ende 2017 über den bevorstehenden Ausschluss der Container-Signatur in der einschlägigen Fachliteratur berichtet worden (vgl. etwa *Müller* *NJW* 2017, 2713 f.; *Siegmund* *NJW* 2017, 3134 (3135)). Dass ihr Prozessbevollmächtigter gleichwohl auf den Beschluss des *Oberlandesgerichts Brandenburg* (*NJW* 2018, 1482 (1483 ff.) mit ablehnender, auf das anwaltliche Haftungsrisiko hinweisender Anmerkung von *Müller*) vertraut hätte, macht die Beklagte schon nicht geltend. Im Übrigen war diese Entscheidung mit Blick auf ihre vom Regelungswortlaut abweichende Auslegung sowie auf die damals bereits veröffentlichte Kommentarliteratur (vgl. etwa *BeckOK ZPO/von Selle* [Stand: 1. März 2018] § 130 a Rn. 15; *Musielak/Voit/Stadler* *ZPO* 15. Aufl. [2018] § 130 a Rn. 5) nicht geeignet, ein Vertrauen des Rechtsanwalts darauf zu begründen, dass sich ihr auch andere Rechtsmittelgerichte anschließen würden.

**27**Soweit sich die Beklagte ohne weitere Substanziierung und ohne Bezug zum hiesigen Berufungsgericht darauf beruft, ihr Prozessbevollmächtigter habe auch nach dem 1. Januar 2018 in einer Vielzahl von Verfahren mit Billigung sämtlicher damit befasster Gerichte Container-Signaturen verwendet, ist das nicht geeignet, ein Verschulden im Sinne des § 233 *ZPO* auszuräumen. Denn es ist damit nicht dargetan, dass die irrige Rechtsauffassung des Prozessbevollmächtigten durch das Gericht veranlasst und so ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist, der eine Wiedereinsetzung rechtfertigen könnte (vgl. dazu *BGH* *NJW* 1996, 1900 (1901); *BVerfG* *NJW* 2004, 2887 (2888)).

**28b)** Ob das *Oberlandesgericht* im Rahmen seiner gerichtlichen Fürsorgepflicht die Beklagte im gewöhnlichen Geschäftsgang auf den Formmangel hätte hinweisen müssen und ein Verstoß gegen diese Hinweispflicht eine Wiedereinsetzung unabhängig vom Verschulden der Partei begründen könnte (vgl. *BSG*, Beschluss vom 20. März 2019 – B 1 KR 7/18 B = *BeckRS* 2019, 5787 und *BSG* *NJW* 2018, 2222 Rn. 10 f.), bedarf hier keiner Entscheidung. Da die Berufung am letzten Tag der Berufungsfrist eingelegt wurde, wäre die Fristversäumnis auch dann eingetreten, wenn das *Oberlandesgericht* den Formfehler im gewöhnlichen Geschäftsgang bemerkt und auf ihn hingewiesen hätte.

## **Anmerkung von Werner Schwamb\***

### **I. Einleitung**

Nachdem der VI. Zivilsenat des *BGH* (*NJW* 2013, 2034) entschieden hatte, dass die im EGVP-Verfahren eingesetzte qualifizierte Container-Signatur den Anforderungen des damaligen § 130 a *ZPO* genüge, revidiert nun der XII. Zivilsenat auf der Grundlage einer seit 1.1.2018 veränderten Rechtslage diese Auffassung und hält in Übereinstimmung mit *BSG* (*NJW* 2018, 2222 und Beschluss vom 20.3.2019 – B 1 KR 7/18 B = *BeckRS* 2019, 5787), *BVerwG* (*NVwZ* 2018, 1880) und *BAG* (*NJW* 2018, 2978) die sog. Containersignatur nicht mehr für zulässig, um ein signaturbedürftiges Dokument per EGVP bei Gericht einzureichen.

### **II. Das Problem**

Der seit 1.1.2018 gültige § 130 a ZPO nF regelt nicht nur, dass nach seinem neuen Abs. III das elektronische Dokument nun mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden *muss*, sondern mit dem auf § 130 a II 2 ZPO nF beruhenden § 4 II ERVV ist noch eine weitere wesentliche Rechtsänderung gegenüber der Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2013 eingetreten. § 4 II ERVV lautet: "Mehrere elektronische Dokumente dürfen nicht mit einer gemeinsamen qualifizierten elektronischen Signatur übermittelt werden."

Schon der Begriff „Dokument“ ist in diesem Zusammenhang zumindest unscharf, denn nach herkömmlichem Denken in der Papierwelt ist jedenfalls eine bloße Rechtsmittelschrift ohne Anlagen nur *ein Dokument*. Mit der automatischen Entstehung von Formatdateien und einer zur Identifizierung des Ausstellers entstehenden sog. Visitenkarte bei Einreichung über das EGVP mittels Containersignatur beschäftigt sich die Verordnung allerdings nicht. Eine Unterscheidung zwischen *einem Dokument* und mehreren automatisch erzeugten *Dateien* ist danach entweder nicht geläufig oder soll – das bleibt offen – bewusst nicht mehr getroffen werden. Weder der *BGH* (siehe Rn. 18) noch *BSG*, *BAG* und *BVerwG* beschäftigen sich bei der Auslegung mit dieser Frage. Dazu hätte allerdings gerade wegen des herkömmlichen Verständnisses des Begriffs Dokument Veranlassung bestanden, zumal die auch vom BGH zitierte Begründung der VO auf Seite 15 verdeutlicht, dass es eigentlich nur darum ging, verschiedene (signaturbedürftige) Dokumente auseinanderzuhalten. Das interessiert nach der hM allerdings nicht und damit legt sie § 4 II ERVV

BGH: Keine zulässige Übermittlung signaturbedürftiger Dokumente mit Containersignatur(NZFam 2019, 622)

626

nicht nur „nicht einschränkend“ (Rn. 16), sondern sogar über seinen Wortlaut hinaus aus. Das *OLG Brandenburg* (NJW 2018, 1482) und das *LSG Niedersachsen-Bremen* (NZA 2018, 1000 bespr. v. *Plum*) haben dieses Problem auch nur ansatzweise erkannt, denn sie halten beigefügte (nicht signaturbedürftige) Anlagen und Systemdateien ebenfalls grundsätzlich für "Dokumente" iSd § 4 II ERVV, legen die Vorschrift aber „verfassungskonform einschränkend“ aus. Das führt dann im Ergebnis zu der mit der VO-Begründung übereinstimmenden Auslegung, wonach sichergestellt werden soll, dass verschiedene – signaturbedürftige – Dokumente später noch zuordenbar sind. Allein darum ging es dem VO-Geber. Dagegen hinkt der vorliegend vom *BGH* in Rn. 19 gezogene Vergleich mit einer Entscheidung vom 27.3.1980 (*BGH VersR* 1980, 765) zur bloßen Unterschrift auf einem Briefumschlag. Dort heißt es nämlich zu der damals maßgeblichen Frage: "Denn ein solcher [Anm.: auf dem Briefumschlag], von der Beklagten behaupteter Vermerk sagt nicht zuverlässig darüber aus, wer Urheber des mittels des Briefumschlages verschlossenen Schriftstückes ist, abgesehen davon, daß – wie auch hier – Briefumschläge regelmäßig nicht zu den Akten gelangen." Abgesehen davon, dass jedenfalls grundsätzlich Umschläge mit Vermerken oder darin enthaltenen fristgebundenen Schriftsätzen zur Akte zu nehmen sind, was allerdings tatsächlich nicht immer geschieht, besteht hier – anders als im Vergleichsfall von 1980 – gar nicht das Problem, dass der "Briefumschlag" (sprich Container) nicht mehr da ist. Außerdem ist, anders als beim Briefumschlag, bei der Containersignatur die Identität des Urhebers des darin befindlichen Schriftstücks gerade nicht fraglich. Dies war doch gerade der Grund für die bisherige Rechtsprechung des *BGH* (NJW

2013, 2034), an deren technischer Grundlage sich insoweit durch die Rechtsänderung nichts geändert hat.

### III. Konsequenzen für die Praxis

Folgt man der zweifelhaften hM, stellt sich weiter die Frage, ob bei einem „Verstoß gegen § 4 II ERVV“ eine Heilung des Mangels mit Rückwirkung über § 130 a VI ZPO in Frage kommt. Der *BGH* lässt das hier dahinstehen, weil das Rechtsmittel danach noch einmal per Fax eingelegt worden ist und nicht mit qualifizierter elektronischer Signatur. Das ist auf keinen Fall zutreffend, denn Abs. VI verlangt, sofern man ihn in diesen Fällen für anwendbar hält, nur dass das Dokument in einer für das Gericht zur Bearbeitung geeigneten Form (Anm.: das ist beim Fax derzeit noch der Fall) nachgereicht und glaubhaft gemacht wird, dass es mit dem zuerst eingereichten Dokument inhaltlich übereinstimmt. Es kommt also (insoweit in Übereinstimmung mit dem *BSG NJW 2018, 2222*) sehr wohl auf die Eingangsfrage an, ob § 130 a VI ZPO überhaupt einschlägig ist. Die hM (*BSG, BAG, BVerwG*) verneint das dann aber und differenziert vermeintlich feinsinnig zwischen fehlender Geeignetheit nach § 130 a II 1 ZPO und nicht zulässiger Containersignatur nach § 130 a II 2 ZPO (bzw. den entsprechenden Vorschriften in SGG, ArbGG, VwGO) iVm § 4 II ERVV. Diese Feinsinnigkeit überschreitet allerdings eine zulässige Wortlautauslegung, denn auch § 130 a II 2 ZPO ua, auf denen § 4 II ERVV ja beruht, betreffen ausdrücklich diese „Geeignetheit“ und ergänzen lediglich den jeweiligen Satz 1. Die zunächst „nicht einschränkende“, sondern sogar ausdehnende Auslegung von § 4 II ERVV ist in Übereinstimmung mit dem *LSG Niedersachsen- Bremen (NZS 2018, 1000 bespr. v. Plum)* bereits verfassungsrechtlich bedenklich; das gilt dann umso mehr mit der zusätzlich einschränkenden Auslegung von § 130 a VI ZPO bzw. der vergleichbaren Vorschriften der anderen Verfahrensordnungen.

### IV. Keine Wiedereinsetzung

Obwohl es sich um jedenfalls in der ordentlichen Gerichtsbarkeit bisher noch nicht höchstrichterlich entschiedene Rechtsfragen gehandelt hat, lehnt der *BGH* vorliegend auch eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bereits deswegen ab, weil – anders als in den beiden Fällen des *BSG* – das Rechtsmittel erst am letzten Tag eingelegt worden war und deshalb ein rechtzeitiger Hinweis mangels Rückwirkung einer Korrektur nach § 130 a VI ZPO nicht mehr möglich gewesen sei. Demgegenüber hat der *BGH* in der Vergangenheit vor der Klärung streitiger Rechtsfragen vielfach auch deshalb Wiedereinsetzung gewährt, weil der Zugang zu den (Rechtsmittel-) Gerichten nicht über Gebühr beschränkt werden darf. Zwar könne eine „irrigte Auslegung“ des Verfahrensrechts durch einen Rechtsanwalt als Entschuldigungsgrund nur dann in Betracht kommen, wenn er die volle, von ihm zu fordernde Sorgfalt aufgewendet hat, um zu einer richtigen Rechtsauffassung zu gelangen, wobei ein strenger Maßstab anzulegen sei (vgl. *BGH FamRZ 2015, 1006 Rn. 34 = BeckRS 2015, 6143*). Allerdings hat der *BGH* dann gerade in dieser Entscheidung wegen einer damals noch streitigen Rechtsfrage Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt (*BGH FamRZ 2015, 1006 Rn. 42 mwN = BeckRS 2015, 6143*, ferner *BGH NJW 2014, 1454 Rn. 11 ff.*; *BGH NJW 2013, 2971*). Vorliegend leitet der *BGH* die Rn. 16 mit den Worten ein: „Die Reichweite des § 4 II ERVV ist streitig.“ Im weiteren folgt er dann der – wie ausgeführt – kritikwürdigen heute hM, wobei jedoch sämtliche



zitierten Entscheidungen der anderen Bundesgerichte zur hier maßgeblichen Zeit der Berufungseinlegung am 18.6.2018 noch nicht erlassen bzw. bekannt waren; allein veröffentlicht war zu dieser Zeit die heute als Mindermeinung geltende Entscheidung des *OLG Brandenburg* (NJW 2018, 1482). Vor diesem Hintergrund ist jedenfalls auch die Versagung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als einer Ausprägung des Verfahrensgrundrechts auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes nach Art. 2 I GG bedenklich.

## **V. Praxistipp**

Nach dieser Entscheidung muss sich die Praxis nun auf die herrschende Meinung einstellen und darf die Containersignatur nicht mehr als Ersatz für die Signatur des Dokuments verwenden.

## **V. Fazit**

Die Wunden des Fehlstarts des elektronischen Anwaltspostfachs sind noch nicht verheilt; die elektronische Akte durchläuft noch die Pilotierungsphase und die Sicherheit der Justizdaten nach innen und außen ist noch keineswegs befriedigend (dazu näher Bumiller/Harders/Schwamb FamFG § 229 Rn. 1 mwN). Da wirft der elektronische Rechtsverkehr nun auch seine praktischen Schattenseiten voraus. Es scheint nach dieser Entscheidung so, als müsse sich das Recht immer mehr den Erfordernissen der IT unterordnen; dabei soll doch die IT eigentlich die Rechtsanwendung erleichtern. Das befördert nicht die Bereitschaft, die neue digitale Welt unter den Rechtsanwendern vorbehaltlos anzunehmen. Vorliegend wäre es unter mehreren Aspekten interessant zu erfahren, was eine etwaige verfassungsrechtliche Überprüfung des Beschlusses ergäbe.

---

\* Der Autor ist Vors. Richter am OLG Frankfurt a. M. a. D.

---

## **Parallelfundstellen:**

**Entscheidungen:** NJW 2019, 2230 (m. Anm. Schmieder, Ulrich) ♦ IBR 2019, 470 (RiOLG Wolfgang Dötsch, Köln) ♦ BeckRS 2019, 10818 ♦ IBRRS 2019, 1788 ♦ FD-ZVR 2019, 418344 (Ls.) ♦ LSK 2019, 10818 (Ls.)

*Weitere Fundstellen:* MDR 2019, 821 ♦ NWB 2019, 1960 (Ls.)