

Elektronischer Rechtsverkehr - aktive Nutzungspflicht ab 1.1.2022

Schon seit einigen Jahren sind alle Inhaber eines besonderen elektronischen Anwaltspostfachs nach § 31a Abs. 6 BRAO verpflichtet, die für dessen Nutzung erforderlichen technischen Einrichtungen vorzuhalten sowie Zustellungen und den Zugang von Mitteilungen über das beA zur Kenntnis zu nehmen (sog. „passive Nutzungspflicht“). Und auch die „aktive Nutzungspflicht“ steht unmittelbar bevor. Ab 1.1.2022 können Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte ihre Schriftsätze nebst Anlagen wirksam nur noch als elektronische Dokumente bei Gericht einreichen - nicht zwingend, aber sinnvollerweise über ihr beA. Dies gilt in nahezu allen Verfahrensordnungen. Nur in Ausnahmefällen bleibt die Übermittlung in „Papierform“ oder per Telefax zulässig, insbesondere wenn das beA-System nicht funktioniert (was unverzüglich glaubhaft zu machen ist).

Allen Kolleginnen und Kollegen, die bislang noch nicht mit dem elektronischen Rechtsverkehr bzw. dem Umgang mit ihrem elektronischen Postfach vertraut sind, wird deshalb dringend empfohlen, die notwendigen Maßnahmen unverzüglich zu veranlassen. Es gilt in erster Linie, kostspielige Haftungsfälle zu vermeiden, die zum Beispiel bei Fristversäumnissen infolge unwirksamer Einreichung eines Schriftsatzes drohen.

Die „aktive Nutzungspflicht“ ist in folgenden Prozess- bzw. Verfahrensordnungen geregelt: § 130d ZPO, § 14b FamFG, § 46g ArbGG, § 65d SGG, § 55d VwGO, § 52d FGO und § 32d StPO (auch in Verbindung mit § 110c OWiG). Dokumente, für welche die Schriftform vorgeschrieben ist, müssen dann elektronisch eingereicht werden. Im Strafprozess soll dies geschehen; eine Verpflichtung besteht nur bei der Berufung und ihrer Begründung, der Revision und ihrer Begründung, der Gegenerklärung sowie der Privatklage und der Anschlussklärung bei der Nebenklage.

Schon heute gibt es weitere Pflichten zur elektronischen Kommunikation. Dazu gehören

- die Abgabe des elektronischen Empfangsbekenntnisses, § 174 Abs. 4 S. 4 ZPO,
- das Mahnverfahren, § 702 Abs. 2 S. 2 ZPO, und
- das Einreichen von Schutzschriften, § 945a ZPO i. V. m. § 49c BRAO.

Für besondere Aufregung hat in der Vergangenheit die Rechtsprechung bei Faxproblemen am Tag des Fristablaufs gesorgt, namentlich die Frage, ob bei gescheiterter Versendung eines Schriftsatzes per Telefax ein Übermittlungsversuch per beA zu erfolgen habe. Der BGH hat diese Anforderung mittlerweile relativiert: Die Benutzung des beA nach gescheiterter Übermittlung per Telefax sei jedenfalls dann kein zumutbarer, nur einen geringfügigen Aufwand verursachender alternativer Übermittlungsweg, wenn der Anwalt das beA bisher nicht aktiv zum Versand von Schriftsätzen genutzt habe und mit seiner Nutzung nicht vertraut sei.

Ausgestaltung der aktiven Nutzungspflicht

Die Form der Einreichung von Schriftsätzen ist eine Frage der Zulässigkeit und daher von Amts wegen zu beachten. Wird sie nicht gewahrt, ist die abgegebene Prozessklärung unwirksam. Im Falle der Klage erfolgt eine Abweisung durch Prozessurteil. Auf die Einhaltung der Form kann der Gegner weder verzichten noch kann er sich rügelos einlassen (vgl. § 295 Abs. 2 ZPO).

Die Nutzungspflicht gilt grundsätzlich für alle anwaltlichen schriftlichen Anträge und Erklärungen nach der jeweiligen Verfahrensordnung. Eine Heilung beispielsweise nach §

130a Abs. 6 ZPO kommt nicht in Betracht, weil kein Verstoß gegen die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen (§ 130a Abs. 2 ZPO i. V. m. der ERVV) vorliegt. Eine Wiedereinsetzung wird in der Regel am Organisationsverschulden des Rechtsanwalts scheitern. Allein die Unkenntnis der Normen zum elektronischen Rechtsverkehr kann kein Entschuldigungsgrund sein.

Vorgaben im materiellen Recht, welche die Vorlage von öffentlichen Urkunden oder Ausfertigungen in gerichtlichen Verfahren vorschreiben, bleiben als *leges speciales* von der allgemeinen Nutzungspflicht elektronischer Kommunikationswege unberührt. Dasselbe gilt für die Vorlage von Urkunden, die vom Gericht zu informatorischen Zwecken (§§ 142, 273 Abs. 2 Nr. 5 ZPO) oder zu Beweis Zwecken angeordnet wurden. Möglich ist zudem die Einreichung von Papierunterlagen, die im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr zur Weiterleitung an eine ausländische Stelle bestimmt sind. Soweit in diesen Fällen zusätzlich eine Abschrift der vorzulegenden oder weiterzuleitenden Dokumente in Papierform für die Akten eingereicht werden soll, ist die Pflicht zur Einreichung in elektronischer Form allerdings zu beachten.

Ist die elektronische Übermittlung aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Einreichung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen (so z. B. § 130d S. 2 und 3 ZPO). Die hiernach zulässigen Einreichungsformen sind die Übermittlung in Papierform oder durch Telefax (vgl. § 130 Nr. 6 HS 2 ZPO). Diese Ersatzeinreichung ist nur für die Dauer der Störung zulässig. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Ursache für die vorübergehende technische Unmöglichkeit in der Sphäre des Gerichts oder des Rechtsanwalts zu suchen ist.

Die Möglichkeit der Ersatzeinreichung ist verschuldensunabhängig ausgestaltet. Sie kann vor allem zur Wahrung materiell-rechtlicher Verjährungs- oder Ausschlussfristen erforderlich sein, in die keine Wiedereinsetzung gewährt werden kann und bei denen § 167 ZPO eine Rückwirkung auf den Zeitpunkt des Eingangs bei Gericht vorsieht. Allerdings wird durch die Einschränkung „aus technischen Gründen“ und „vorübergehend“ klargestellt, dass Anwälte hierdurch nicht von der Notwendigkeit entbunden sind, die notwendigen technischen Einrichtungen für die Einreichung elektronischer Dokumente vorzuhalten und bei technischen Ausfällen unverzüglich für Abhilfe zu sorgen.

Vor diesem Hintergrund wurde auch vorgesehen, dass die technische Unmöglichkeit einschließlich ihrer vorübergehenden Natur glaubhaft zu machen sei. Die Glaubhaftmachung (vgl. § 294 ZPO) soll möglichst gleichzeitig mit der Ersatzeinreichung erfolgen. Jedoch sind Situationen denkbar, bei denen der Rechtsanwalt erst kurz vor Fristablauf feststellt, dass eine elektronische Einreichung nicht möglich ist und bis zum Fristablauf keine Zeit mehr verbleibt, die Unmöglichkeit glaubhaft zu machen. In diesem Fall ist die Glaubhaftmachung unverzüglich (ohne schuldhaftes Zögern) nachzuholen.

Die gerichtliche Kenntnis von der Störung des beA zu einem bestimmten Zeitpunkt macht die Glaubhaftmachung nicht entbehrlich. Glaubhaft zu machen ist allein die Tatsache einer technischen Störung im Zeitpunkt der beabsichtigten Einreichung. Es bedarf keiner weiteren Sachverhaltsaufklärung beispielsweise zu den Gründen der Störung oder eines Zuwartens aus sonstigen Gründen. Die Glaubhaftmachung muss selbst wirksam (also im Zweifel elektronisch) eingereicht werden. Fehlt sie oder wurde sie formunwirksam durchgeführt, wird auch die Ersatzeinreichung unwirksam.

Was ist jetzt zu tun?

Sofern Sie forensisch tätig sind, sollten sie Vorkehrungen treffen, um elektronische Dokumente an die Gerichte formwirksam übermitteln zu können. Dabei sind verschiedene Übermittlungswege denkbar (vgl. § 4 Abs. 1 ERVV), so auch akkreditierte EGVP-Clients oder DE-Mail mit Absenderbestätigung. Am einfachsten ist die Nutzung des beA, mit dem auf Empfangsseite ohnehin regelmäßig gearbeitet werden muss. Hierfür ist zumindest die Anschaffung einer beA Karte Basis erforderlich, die bei der Bundesnotarkammer unter <https://bea.bnotk.de/> bestellt werden kann. Die hierzu benötigte SAFE-ID kann jeder Anwalt selbst im Bundesweiten Amtlichen Anwaltsverzeichnis (BRAV - Gesamtverzeichnis der BRAK) unter <https://rechtsanwaltsregister.org> recherchieren.

Bei der Nutzung des beA bieten sich zwei Übermittlungsmethoden an (so z. B. § 130a Abs. 3 S. 1 ZPO): Das elektronische Dokument wird entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur (qeS) versehen, für die ein entsprechendes Signaturzertifikat anzuschaffen ist (beA Karte Signatur); oder es wird am Ende mit dem Namen der verantwortenden Person (Rechtsanwalt) versehen (sog. einfache Signatur), die es selbst aus ihrem beA an das Gericht versendet.

Bitte machen Sie sich zudem mit den Anforderungen an elektronische Dokumente vertraut, wie sie in der Elektronischer Rechtsverkehr Verordnung (ERVV) und der dazu ergangenen Bekanntmachung (ERVB) niedergelegt sind. In der Regel ist das elektronische Dokument in druckbarer, kopierbarer und, soweit technisch möglich, durchsuchbarer Form im Dateiformat PDF zu übermitteln, § 2 Abs. 1 ERVV. Denken Sie auch daran, für den Versand und die nachfolgende Eingangskontrolle organisatorische Anweisungen an Ihre Kanzleimitarbeiter zu erteilen, um sich im Falle einer Wiedereinsetzung exkulpiert zu können. Und sollten Sie in Bezug auf die rechtlichen Rahmenbedingungen oder die technische Umsetzung noch unsicher sein, denken Sie an den Besuch einschlägiger Fortbildungsveranstaltungen, die u. a. durch die Rechtsanwaltskammer Bamberg und das Deutsche Anwaltsinstitut (auch in Kooperation) angeboten werden.