



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

XII ZB 311/21

vom

30. März 2022

in der Familiensache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 130 a Abs. 3 und 4

Die Einreichung eines elektronischen Dokuments bei Gericht ist nur dann formgerecht, wenn es entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen ist oder von der verantwortenden Person selbst auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht wird. Nicht ausreichend ist die Verwendung einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur im Zusammenhang mit einer nicht persönlich vorgenommenen Übermittlung (im Anschluss an BAGE 171, 28 = FamRZ 2020, 1850).

BGH, Beschluss vom 30. März 2022 - XII ZB 311/21 - OLG Celle

AG Osterholz-Scharmbeck

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 30. März 2022 durch die Richter Guhling, Prof. Dr. Klinkhammer, Dr. Günter, Dr. Nedden-Boeger und Dr. Botur

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 19. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Celle vom 21. Juni 2021 wird auf Kosten des Antragsgegners verworfen.

Wert: 5.892 €

Gründe:

I.

- 1 Das Familiengericht hat den Antragsgegner mit einem ihm am 1. April 2021 zugestellten Beschluss verpflichtet, an die Antragstellerin rückständigen und laufenden Trennungsunterhalt zu zahlen.
- 2 Gegen diese Entscheidung hat der Antragsgegner durch einen mit fortschrittlicher elektronischer Signatur versehenen, per besonderem elektronischem Anwaltspostfach (beA) übermittelten und bei Gericht über das Elektronische Gerichtspostfach (EGVP) empfangenen Schriftsatz seines Rechtsanwalts am 28. April 2021 Beschwerde eingelegt. Auf gerichtlichen Hinweis, dass die weder mit qualifizierter elektronischer Signatur versehene noch durch den Rechtsanwalt persönlich und damit auf sicherem Übermittlungsweg eingereichte Beschwerde

unzulässig sei, hat der Antragsgegner vorsorglich Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und die Beschwerdeeinlegung am 28. Mai 2021 unter Verwendung einer qualifizierten elektronischen Signatur nachgeholt.

- 3 Das Oberlandesgericht hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die Beschwerde verworfen. Die Beschwerdeeinlegung sei innerhalb der Beschwerdefrist nicht formgerecht erfolgt, da das elektronische Dokument entgegen § 130 a Abs. 3 ZPO nicht entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht worden sei. Ein Wiedereinsetzungsgrund sei nicht gegeben, da die Frist nicht ohne Verschulden versäumt worden sei. Bei sorgfältiger Überprüfung des Prüfprotokolls, nach dessen Gesamtergebnis der Status der Signatur als „unbestimmt“ gekennzeichnet gewesen sei und einige Prüfungen nicht hätten durchgeführt werden können, wäre dem Verfahrensbevollmächtigten des Antragsgegners aufgefallen, dass die Beschwerdeschrift nicht mit der erforderlichen qualifizierten elektronischen Signatur versehen war. Hiergegen wendet sich der Antragsgegner mit seiner Rechtsbeschwerde.

## II.

- 4 Die nach §§ 112 Nr. 3, 117 Abs. 1 Satz 4 FamFG, 522 Abs. 1 Satz 4, 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO statthafte Rechtsbeschwerde ist nicht zulässig, weil die Voraussetzungen des § 574 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind. Die maßgeblichen Rechtsfragen sind durch die höchstrichterliche Rechtsprechung geklärt. Der Antragsgegner vermag auch nicht aufzuzeigen, dass eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich wäre. Das Oberlandesgericht hält sich mit seiner Entscheidung im Rahmen der höchstrichterlichen Rechtsprechung.

5           1. Das Oberlandesgericht ist zutreffend zu der Auffassung gelangt, dass  
der Antragsgegner nicht innerhalb der am 2. Mai 2021 abgelaufenen einmonatigen  
Beschwerdefrist formgerecht Beschwerde eingelegt hat.

6           a) Nach § 63 Abs. 1 FamFG ist die Beschwerde binnen einer Frist von  
einem Monat einzulegen. Als bestimmender Schriftsatz musste sie - vor dem In-  
krafttreten des § 130 d ZPO am 1. Januar 2022 - gemäß §§ 64 Abs. 2 Satz 4,  
114 Abs. 1 FamFG grundsätzlich durch einen postulationsfähigen Verfahrensbe-  
vollmächtigten unterzeichnet sein (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 222, 105 = NJW  
2019, 2230 Rn. 10 mwN).

7           Auch schon vor der Gesetzesänderung zum 1. Januar 2022 konnte die  
Beschwerdeschrift nach § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG i.V.m. § 130 a ZPO als  
elektronisches Dokument bei Gericht eingereicht werden. Ein solches elektroni-  
sches 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 Abs. 2  
ZPO). Diese sind geregelt in der Verordnung über die technischen Rahmen-  
bedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere  
elektronische Behördenpostfach vom 24. November 2017 (Elektronischer-  
Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV, BGBl. I S. 3803; geändert durch Verordnung  
vom 9. Februar 2018, BGBl. I S. 200), die nach § 10 Abs. 1 ERVV zum 1. Januar  
2018 in Kraft getreten ist.

8           Das elektronische Dokument muss zudem mit einer qualifizierten elektro-  
nischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der ver-  
antwortenden Person (einfach) signiert und auf einem sicheren Übermittlungs-  
weg eingereicht werden (§ 130 a Abs. 3 und 4 ZPO). Ein mit einer qualifizierten

elektronischen Signatur versehenes Dokument darf außer auf einem sicheren Übermittlungsweg auch an das EGVP übermittelt werden (§ 4 Abs. 1 ERVV).

9 Durch die vorstehenden Regelungen soll gewährleistet werden, dass Dokumente in einer Weise an das Gericht gesandt werden, die sicherstellt, dass die Identität des Signierenden von einem Dritten geprüft und bestätigt wurde. Bei der qualifizierten elektronischen Signatur (Art. 3 Nr. 12 der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Juli 2014 über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 1999/93/EG, ABI. L 257 S. 73; im Folgenden: eIDAS-VO) geschieht dies im Vorfeld durch die sichere Identifizierung der Person bei einem qualifizierten Vertrauensdiensteanbieter. Die qualifizierte elektronische Signatur hat die gleiche Rechtswirkung wie eine handschriftliche Unterschrift (Art. 25 Abs. 2 eIDAS-VO). Sie muss jedoch, um diese Gleichwertigkeit zu erreichen, von demjenigen vorgenommen werden, dessen Unterschrift dem Formerfordernis genügen würde, mithin von dem Rechtsanwalt persönlich (vgl. BGHZ 188, 38 = FamRZ 2011, 558 Rn. 8 mwN).

10 Bei den sicheren Übermittlungswegen, etwa über das beA (vgl. § 130 a Abs. 4 Nr. 2 ZPO), geschieht die Überprüfung der Identität des Absenders bei der Prüfung des Zulassungsantrags durch die Rechtsanwaltskammer. Nach § 31 a Abs. 1 BRAO erhalten nur Mitglieder von Rechtsanwaltskammern - also Personen, die zur Rechtsanwaltschaft zugelassen sind - ein beA. Der sichere Übermittlungsweg gewährleistet die Identität des Absenders aber nur dann, wenn die verantwortende Person, also der Rechtsanwalt als Inhaber des beA, den Versand selbst vornimmt. Hiermit korrespondiert, dass der Inhaber des beA das Recht, nicht-qualifiziert elektronisch signierte Dokumente auf einem sicheren Übermittlungsweg zu versenden, gemäß § 23 Abs. 3 Satz 5 der Verordnung über

die Rechtsanwaltsverzeichnisse und die besonderen elektronischen Anwaltspostfächer (Rechtsanwaltsverzeichnis- und -postfachverordnung - RAVPV) vom 23. September 2016 (BGBl. I S. 2167) nicht auf andere Personen übertragen kann. Denn bei einer solchen Versendung wäre nicht sichergestellt, dass es sich bei dem übermittelten Dokument nicht nur um einen unautorisierten Entwurf handelt, sondern dass es mit Wissen und Wollen des Verantwortenden dem Gericht zugeleitet worden ist. Das Erfordernis der persönlichen Übermittlung durch die verantwortende Person ist somit kein Selbstzweck, sondern soll wie bei der handschriftlichen Unterzeichnung die Identifizierung des Urhebers einer Verfahrenshandlung ermöglichen und dessen unbedingten Willen zum Ausdruck bringen, die volle Verantwortung für den Inhalt des Schriftsatzes zu übernehmen und diesen bei Gericht einzureichen (vgl. Senatsbeschluss vom 18. März 2015 - XII ZB 424/14 - FamRZ 2015, 919 Rn. 7 mwN zum Unterschriftserfordernis).

11 Echtheit und Integrität des Dokuments sind deshalb nur gewährleistet, wenn es entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen oder von der verantwortenden Person selbst auf einem sicheren Übermittlungsweg bei der Justiz eingereicht worden ist (BAGE 171, 28 = FamRZ 2020, 1850 Rn. 13 ff., 21; BVerwG DVBl 2022, 51 Rn. 4 f. mwN; BSG SozR 4-1500 § 65 a Nr. 6 Rn. 10 ff. mwN).

12 b) Diesen rechtlichen Vorgaben wird die am 28. April 2021 beim Oberlandesgericht eingegangene Beschwerdeschrift des Antragsgegners nicht gerecht, weil das Dokument nicht entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen oder auf einem sicheren Übermittlungsweg durch die verantwortende Person eingereicht worden ist. Die vom Bevollmächtigten des Antragsgegners stattdessen verwendete fortgeschrittene elektronische Signatur (Art. 3 Nr. 11 und Art. 26 eIDAS-VO) ist im Zusammenhang mit einer nicht persönlich vorgenommenen Übermittlung nicht ausreichend. Zwar bewirkt auch die fortgeschrittene

elektronische Signatur ein gewisses Maß an Identitätsnachweis, indem diese unter Verwendung elektronischer Signaturerstellungsdaten erzeugt wird, die der Unterzeichner mit einem hohen Maß an Vertrauen unter seiner alleinigen Kontrolle verwenden kann (Art. 26 lit. c eIDAS-VO). Soll jedoch eine gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die elektronische Form ersetzt werden, so muss der Aussteller das elektronische Dokument mit dem noch höheren Authentisierungsstandard einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen (vgl. § 126 a Abs. 1 BGB). Nur diese gewährleistet nach der gesetzgeberischen Wertung ein der Unterschrift vergleichbares und damit ausreichendes Maß an Authentisierung (vgl. OLG Braunschweig NJW 2019, 2176, 2178 f.). Indem der Gesetzgeber für bestimmende und vorbereitende Schriftsätze entweder die qualifizierte elektronische Signatur oder alternativ die Einreichung auf einem sicheren Übermittlungsweg angeordnet hat (§ 130 a Abs. 3 und 4 ZPO i.V.m. § 4 Abs. 1 ERVV), hat er einen Authentisierungsstandard nach mindestens einer dieser beiden Methoden für erforderlich gehalten.

13                    2. Ebenfalls rechtsfehlerfrei hat das Oberlandesgericht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand der Beschwerdefrist abgelehnt.

14                    Die Fristversäumung war nicht unverschuldet im Sinne von § 117 Abs. 5 FamFG i.V.m. § 233 ZPO, weil der Antragsgegner sich den Rechtsirrtum seines Verfahrensbevollmächtigten gemäß § 113 Abs. 1 Satz 2 FamFG i.V.m. § 85 Abs. 2 ZPO zurechnen lassen muss.

15                    a) Nach gefestigter Rechtsprechung muss der Verfahrensbevollmächtigte eines Beteiligten alles ihm Zumutbare tun und veranlassen, damit die Frist zur Einlegung oder Begründung eines Rechtsmittels gewahrt wird (Senatsbeschluss vom 21. August 2019 - XII ZB 93/19 - FamRZ 2019, 1880 Rn. 5 mwN). In seiner

eigenen Verantwortung liegt es, das Dokument gemäß den gesetzlichen Anforderungen entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen oder die Einreichung auf einem sicheren Übermittlungsweg persönlich vorzunehmen, damit die Echtheit und die Integrität des Dokuments wie bei einer persönlichen Unterschrift gewährleistet sind.

16            Der Rechtsirrtum eines Rechtsanwalts über die gesetzlichen Erfordernisse 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 der Beteiligte, der 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 (Senatsbeschluss BGHZ 222, 105 = NJW 2019, 2230 Rn. 25 mwN).

17            Der vorliegende Irrtum war nicht unvermeidbar in diesem Sinne. Im Übrigen hat die Bundesrechtsanwaltskammer bereits in einem Newsletter zum besonderen elektronischen Anwaltspostfach (Ausgabe 48/2017 vom 30. November 2017) den Hinweis erteilt: „Der Versand muss von der verantwortenden Person,

also vom Anwalt als Inhaber des beA, selbst vorgenommen werden - ansonsten muss das elektronische Dokument qualifiziert elektronisch signiert werden.“ Hierüber konnte sich der Bevollmächtigte des Antragsgegners nicht ohne Verletzung seiner anwaltlichen Sorgfaltspflichten hinwegsetzen, zumal schon § 23 Abs. 3 Satz 5 RAVPV es ausschließt, das Recht der Versendung nicht-qualifiziert elektronisch signierter Dokumente auf einem sicheren Übermittlungsweg auf andere Personen zu übertragen.

18            b) Hat der Verfahrensbevollmächtigte das Dokument entgegen den gesetzlichen Erfordernissen weder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen noch die Einreichung auf einem sicheren Übermittlungsweg persönlich vorgenommen, entlastet es ihn auch nicht, wenn das Prüfprotokoll der Übermittlung an das EGVP zwar die verwendete Signatur als gültig bestätigt hat, das Gesamtergebnis des Prüfprotokolls aber den Status der Signatur als „unbestimmt“ ausweist. Zwar darf der Rechtsanwalt in einem solchen Fall davon ausgehen, dass die Übersendung an das Gericht als solche erfolgreich war (vgl. BGH Beschluss vom 11. Mai 2021 - VIII ZB 9/20 - NJW 2021, 2201 Rn. 21 f.). Die Bestätigung der ordnungsgemäßen Übertragung besagt aber nichts darüber, ob das eingereichte Dokument für sich genommen den gesetzlichen Erfordernissen an Echtheits- und Integritätsnachweisen entspricht, ebenso wie ein erfolgreiches Telefaxübertragungsprotokoll keine Bestätigung darüber bietet, dass das per Telefax versendete Schriftstück eine rechtsgültige Unterschrift trägt.

19            c) Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde auch nicht deshalb zu gewähren, weil das Familiengericht es unterlassen hat, den Antragsgegner noch rechtzeitig vor Ablauf der Beschwerdefrist auf den Formverstoß hinzuweisen und ihm dadurch Gelegenheit zu geben, die wirksame Beschwerdeeinlegung noch nachzuholen. Denn die Prüfung der

Zulässigkeit des Rechtsmittels obliegt allein dem Beschwerdegericht (§ 68 Abs. 2 FamFG).

20 d) Auch soweit sich der Antragsgegner darauf beruft, das Familiengericht habe gleichartige Formverstöße gegen § 130 a ZPO im erstinstanzlichen Verfahren unbeanstandet gelassen, ist das nicht geeignet, ein Verschulden im Sinne des § 233 ZPO auszuräumen. Denn es ist damit nicht dargetan, dass die irrige Rechtsauffassung des Verfahrensbevollmächtigten durch das Gericht veranlasst und so ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist, der eine Wiedereinsetzung rechtfertigen könnte (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 222, 105 = NJW 2019, 2230 Rn. 27 mwN).

21 e) Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird schließlich nicht dadurch gerechtfertigt, dass das Oberlandesgericht es unterlassen hätte, im Rahmen seiner gerichtlichen Fürsorgepflicht so rechtzeitig auf den Formmangel hinzuweisen, dass noch eine Behebung des Mangels möglich gewesen wäre

(vgl. Senatsbeschluss BGHZ 222, 105 = NJW 2019, 2230 Rn. 28 mwN; BAGE 171, 28 = FamRZ 2020, 1850 Rn. 39). Da die Beschwerdeschrift erst am Mittwochnachmittag um 15:57 Uhr vor der am darauffolgenden Montag abgelaufenen Beschwerdefrist übermittelt wurde, war im gewöhnlichen Geschäftsgang nicht zu erwarten, dass das Oberlandesgericht den Formfehler noch vor Ablauf der Frist hätte bemerken und auf ihn hinweisen können. Die Gerichtsakte ist ohne erkennbare Verzögerungen im Geschäftsgang erst am Mittwoch, den 5. Mai 2021, und mithin nach Ablauf der Beschwerdefrist beim Oberlandesgericht eingegangen.

Guhling

Klinkhammer

Günter

Nedden-Boeger

Botur

Vorinstanzen:

AG Osterholz-Scharmbeck, Entscheidung vom 30.03.2021 - 16 F 452/20 -

OLG Celle, Entscheidung vom 21.06.2021 - 19 UF 66/21 -