

Ist bei fristgebundenen Schriftsätzen die nach § 55d Satz 1 VwGO vorgeschriebene Übermittlung als elektronisches Dokument aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, gebietet es (jedenfalls) die anwaltliche bzw. behördliche Sorgfalt, rechtzeitig von der durch § 55d Satz 3 VwGO eröffneten Möglichkeit Gebrauch zu machen, das Dokument nach den allgemeinen Vorschriften zu übermitteln.

OVG NRW, Beschluss vom 24.5.2024 – 18 A 100/24 –;
I. Instanz: VG Düsseldorf – 8 K 8657/22 –.

Das VG verpflichtete die Beklagte durch Teilurteil, der Klägerin eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Am letzten Tag der Frist zur Begründung des Antrags der Beklagten auf Zulassung der Berufung war der Empfang elektronischer Nachrichten über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des OVG NRW gestört. Nach Ende der Störung am Tag nach Fristende übermittelte die Beklagte die Begründungsschrift mittels EGVP und beantragte Wiedereinsetzung in die Zulassungsbegründungsfrist. Das OVG NRW verwarf den Zulassungsantrag unter Ablehnung des Wiedereinsetzungsantrags, da die Fristversäumung nicht unverschuldet war.

Aus den Gründen:

Der Antrag ist als unzulässig zu verwerfen, weil er nicht innerhalb der Zweimonatsfrist des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO begründet worden ist. Das Teilurteil des VG vom 23.11.2023 ist der Beklagten ausweislich des elektronischen Empfangsbekennnisses am 11.12.2023 zugestellt worden. Der Antrag auf Zulassung der Berufung hätte daher nach §§ 124a Abs. 4 Satz 4, 57 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 222 Abs. 1 und 2 ZPO, §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB spätestens am 12.2.2024 begründet werden müssen. Da eine Begründung nicht bereits mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung vorgelegt worden war, hätte sie beim OVG eingereicht werden müssen (vgl. § 124a Abs. 4 Satz 5 VwGO). Auf diese Erfordernisse ist die Beklagte in der dem angefochtenen Urteil beigefügten Rechtsmittelbelehrung ordnungsgemäß hingewiesen worden. Eine Begründung des Antrags ist jedoch nicht innerhalb der genannten Frist, sondern erst am 13.2.2024 bei dem Oberverwaltungsgericht eingegangen.

Der Beklagten ist auch nicht auf ihren Antrag vom 13.2.2024 nach § 60 Abs. 1 VwGO Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der Zulassungsbegründungsfrist zu gewähren. Die Fristversäumung war nicht unverschuldet.

Verschulden i. S. v. § 60 Abs. 1 VwGO ist anzunehmen, wenn der Beteiligte diejenige Sorgfalt außer Acht lässt, die für einen gewissenhaften und seine Rechte und Pflichten sachgemäß wahrnehmenden Prozessführenden geboten ist und die ihm nach den gesamten Umständen des konkreten Falles zuzumuten war. Dabei sind an eine Behörde zwar keine strengeren, aber auch keine geringeren Anforderungen zu stellen als an einen Rechtsanwalt. Dies gilt zumal für die Berufungs- und Revisionsinstanz, für die grundsätzlich ein Vertretungszwang besteht, in der sich juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden aber auch durch den in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO genannten Personenkreis vertreten lassen können. Diese Vorschrift bezweckt keine Besserstellung der Behörde gegenüber einer anwaltlich vertretenen Privatperson.

Vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 29.11.2004 – 5 B 105.04 –, juris, Rn. 3, vom 22.12.2000 – 11 C 10.00 –, juris, Rn. 7, und vom 6.6.1995 – 6 C 13.93 –, juris, Rn. 5; OVG NRW, Beschlüsse vom 18.4.2023 – 6 A 3495/20 –, juris, Rn. 8, und vom 11.6.1990 – 24 B 3064/89 –, NVwZ 1991, 490; OVG Berlin-Bbg., Urteile vom 1.6.2022 – 10 B 3.17 –, juris, Rn. 27, und Beschluss vom 28.4.2021 – 2 B 23/20 –, juris, Rn. 6; OVG S.-A., Beschluss vom 10.7.2008 – 3 L 163/08 –, juris, Rn. 9.

Zwar war der Empfang elektronischer Nachrichten über das EGVP des OVG vom 10. bis zum 13.2.2024 (9 Uhr) gestört, so dass eine Einreichung als elektronisches Dokument nach § 55a Abs. 1, Abs. 4 Satz 1 Nr. 3 VwGO, zu der die Beklagte nach § 55d Satz 1 VwGO verpflichtet war, in diesem Zeitraum nicht möglich war.

Ist bei fristgebundenen Schriftsätzen die nach § 55d Satz 1 VwGO vorgeschriebene Übermittlung als elektronisches Dokument aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, gebietet es jedoch jedenfalls die anwaltliche bzw. behördliche Sorgfalt, rechtzeitig von der durch § 55d Satz 3 VwGO eröffneten Möglichkeit Gebrauch zu machen, das Dokument nach den allgemeinen Vorschriften zu übermitteln. Von einem Rechtsanwalt bzw. einer Behörde ist zu erwarten, dass er bzw. sie diese Möglichkeit kennt und zur Fristwahrung nutzt.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 19.12.2023 – 8 B 26.23 –, juris, Rn. 6; vgl. auch OVG Nds., Beschluss vom 18.4.2024 – 14 ME 48/24 –, juris, Rn. 8 f.; Bay. VGH, Beschluss vom 11.01.2023 – 11 CS 22.2308 –, juris,

Rn. 6; dies mangels Entscheidungserheblichkeit offenlassend: BVerwG, Beschluss vom 25.9.2023 – 1 C 10.23 –, juris, Rn. 22; BGH, Beschluss vom 11.5.2021 – VIII ZB 9/20 –, juris, Rn. 55.

Für die Frage fehlenden Verschuldens ist in den Blick zu nehmen, ob die Partei mit den nach der jeweiligen prozessualen Lage gegebenen Möglichkeiten und zumutbaren Anstrengungen die Wahrung ihres rechtlichen Gehörs zu erlangen vermocht hätte. Dabei ist zwar grundsätzlich nicht zu verlangen, dass ein Rechtsanwalt bzw. eine Behörde innerhalb kürzester Zeit eine andere als die gewählte Zugangsart sicherstellt, wenn die Übersendung auf dem ursprünglich intendierten Weg aus einem von ihm nicht zu vertretenden Grund scheitert. Zumutbar ist indes die Inanspruchnahme solcher Übermittlungsalternativen, die sich aufdrängen und deren Nutzung mit einem nur geringfügigen Aufwand verbunden ist.

Vgl. BGH, Beschlüsse vom 29.9.2021 – VII ZB 12/21 –, juris, Rn. 29 f., und vom 17.12.2020 – III ZB 31/20 –, Rn. 18; OVG Berlin-Bbg., Beschluss vom 2.11.2023 – OVG 10 N 53/23 –, juris, Rn. 7 f., Bay. VGH, Beschluss vom 11.1.2023 – 11 CS 22.2308 –, juris, Rn. 6.

Dass hier für die Beklagte eine Ersatzeinreichung gemäß § 55d Satz 3 VwGO mittels Telefaxnutzung am 12.2.2024 vor dem Fristablauf nicht zumutbar möglich gewesen wäre, ist nicht vorgetragen bzw. glaubhaft gemacht. Im Gegenteil gibt die Beklagte weiterhin auf ihrem Briefkopf eine Kommunikationsmöglichkeit per Telefax an.

Ein anderes Ergebnis folgt – entgegen dem Schriftsatz der Beklagten vom 15.2.2024 – nicht daraus, dass nach dem Wortlaut des § 55d Satz 3 VwGO die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften „zulässig“ bleibt, wenn eine Übermittlung aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich ist. Die Zulässigkeit der (Ersatz-)Einreichung nach allgemeinen Vorschriften bedeutet für einen Rechtsanwalt bzw. eine Behörde nach der zitierten Rechtsprechung des BVerwG, dass es insoweit der anzunehmenden Vorsicht entspricht, diese (dann wieder gegebene) Möglichkeit der Fristwahrung auch zu nutzen, soweit sie zumutbar ist.

Ob die Vorschrift nicht darüber hinaus vielmehr dahingehend zu verstehen ist, dass im Fall der technischen Störung die Pflicht zur elektronischen Einreichung nach den §§ 55a, 55d VwGO als Sonderform der schriftlichen Klageerhebung,

vgl. hierzu: BVerwG, Urteil vom 25.1.2021 – 9 C 8.19
–, juris, Rn. 31 ff.,

auf die allgemeinen Anforderungen „zurückfällt“, ein Schriftsatz zur Fristwahrung also von Gesetzes wegen „in Papierform“ einzureichen ist, kann vor diesem Hintergrund offenbleiben.

Einem Verschulden der Beklagten i. S. d. § 60 Abs. 1 VwGO steht hier auch nicht entgegen, dass der vorgenannte Beschluss des 8. Revisionsssenats des BVerwG erst am 13.2.2024, mithin nach Fristablauf, auf dem Internetauftritt des Gerichts,

vgl. <https://www.bverwg.de/suche?q=8+B+26%2F23&db=e&dt=&vfn=&lim=10&start=1>, zuletzt abgerufen am 22.05.2024,

veröffentlicht worden ist. Es bestand zuvor keine abweichende höchstrichterliche Rechtsprechung, insbesondere des BVerwG, oder obergerichtliche Rechtsprechung, auf welche die Beklagte hätte vertrauen können bzw. dürfen.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 28.2.1989 –
1 BvR 649/88 –, juris, Rn. 11.

Vielmehr war bereits eine gefestigte – und angesichts der Äquivalenz von § 233 Satz 1 ZPO und § 60 Abs. 1 VwGO sowie von § 130d Satz 2 ZPO und § 55d Satz 3 VwGO zu beachtende – Rechtsprechung des BGH vorhanden, wonach bei der Störung des vorgesehenen Übermittlungswegs zur Fristwahrung die Inanspruchnahme solcher Übermittlungsalternativen zumutbar ist, die sich aufdrängen und deren Nutzung mit einem nur geringfügigen Aufwand verbunden ist.

Vgl. nochmals BGH, Beschluss vom 29.9.2021 – VII ZB 12/21 –, juris, Rn. 29 f., m. w. N.; s. auch nachfolgend BGH, Beschluss vom 1.3.2023 – XII ZB 228/22 –, juris, Rn. 19 sowie (unmittelbar zu § 55d Satz 3 VwGO) Bay. VGH, Beschluss vom 11.1.2023

– 11 CS 22.2308 – juris, Rn. 6; Siegmund, Anforderungen bei Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs, NJW 2023, 1681 (1684).