

Bundesarbeitsgericht
Dritter Senat

Beschluss vom 25. April 2022
- 3 AZB 2/22 -
ECLI:DE:BAG:2022:250422.B.3AZB2.22.0

I. Arbeitsgericht Frankfurt am Main

Urteil vom 6. Mai 2021
- 22 Ca 9860/20 -

II. Hessisches Landesarbeitsgericht

Beschluss vom 30. Dezember 2021
- 6 Sa 684/21 -

Entscheidungsstichworte:

Besonderes elektronisches Anwaltspostfach - Fristwahrung

Leitsätze:

1. Das Gesetz zum Ausbau des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten und zur Änderung weiterer Vorschriften sieht ab dem 1. Januar 2022 Erleichterungen der Formalitäten bei Einreichung eines elektronischen Dokuments vor. Ob sie anwendbar sind, hängt davon ab, wann eine prozessuale Frist abläuft, die gewahrt werden soll.

2. Für die Formwirksamkeit der Einreichung eines elektronischen Dokuments ist lediglich noch zwingend, dass es im PDF-Format eingereicht wird. Dann ist entscheidend, ob das elektronische Dokument konkret zur Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist, auch wenn die vorgesehenen Standards nicht eingehalten sind. Es ist formunwirksam, wenn es nach dem konkreten Stand der elektronischen Aktenbearbeitung nicht bearbeitet werden kann, ohne ausgedruckt zu werden.

3. Weist das Gericht nicht unverzüglich auf Formmängel im elektronischen Dokument hin, entfällt dadurch weder die Notwendigkeit noch die Möglichkeit des gesetzlichen Heilungsverfahrens.

4. Es fehlt nicht an der Formwirksamkeit eines elektronischen Dokuments, wenn nicht sämtliche Schriftarten eingebettet sind.

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu einer weiteren Parallelsache

BUNDEARBEITSGERICHT



3 AZB 2/22
6 Sa 684/21
Hessisches
Landesarbeitsgericht

BESCHLUSS

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeschwerdeführerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeschwerdegegnerin,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 25. April 2022 beschlossen:

Auf die Revisionsbeschwerde der Klägerin wird der Beschluss des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 30. Dezember 2021 - 6 Sa 684/21 - aufgehoben und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gründe

I. Die Parteien streiten über einen Anspruch der Klägerin auf Anpassung ihrer Betriebsrente zum 1. Oktober 2019. 1

Das Arbeitsgericht hat die Klage durch Urteil vom 6. Mai 2021 abgewiesen, das der Klägerin am 19. Mai 2021 an ihren anwaltlichen Prozessbevollmächtigten als elektronisches Dokument zugestellt worden ist. Sie hat über ihn am 7. Juni 2021 beim Landesarbeitsgericht unter Nutzung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (beA) mit einer PDF-Datei Berufung eingelegt und in derselben Form am 19. Juli 2021 begründet. Keine der beiden Dateien ist durchsuchbar und kopierbar, die Schriftarten sind nicht eingebettet gewesen. Beide Dateien sind an diesen Tagen vom Gericht ausgedruckt, gestempelt und zur Papierakte genommen worden. Eine Erstverfügung wurde am 8. Juni 2021 unterzeichnet. Die Zustellung der Berufungsbegründung ist am 20. Juli 2021 in der Akte auf dem Ausdruck verfügt worden. Die Berufungsschrift wurde der erstinstanzlich nicht durch einen Prozessbevollmächtigten vertretenen Beklagten mit Zustellurkunde zugestellt. Den Erhalt der elektronischen Berufungsbegründung hat der anwaltliche Beklagtenvertreter am 22. Juli 2021 bestätigt. 2

Das Gericht hat nach Wiederbesetzung des Vorsitzes der Kammer bei der Terminierung der mündlichen Verhandlung auf den 25. Mai 2022 am 5. Oktober 2021 die Mängel der elektronischen Dokumente „festgestellt“ und die Parteien darauf hingewiesen, dass sowohl Berufung als auch Berufungsbegründung im falschen Dateiformat eingegangen sind, weil sie weder durchsuchbar noch kopierbar sind, noch alle Schriftarten eingebettet. Diese Mängel könnten aber nach § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO rückwirkend geheilt werden. 3

Mit einem über das beA als PDF-Datei eingereichten Schriftsatz vom 5. Oktober 2021 hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin die Berufung und Berufungsbegründung erneut als PDF-Datei eingereicht und im Schriftsatz „gemäß § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO versichert“, diese Dokumente stimmten inhaltlich mit den bereits eingereichten Dokumenten vom 2. Juni 2021 und 16. Juli 2021 überein. Dieser Schriftsatz sowie die nachgereichten elektronischen Dokumente 4

sind zwar kopier- und durchsuchbar gewesen, jedoch sind weiterhin nicht sämtliche Schriftarten eingebettet gewesen. Diese Schriftsätze sind erneut ausgedruckt und zur Akte genommen worden.

Mit Beschluss vom 29. November 2021 ist der zunächst auf den 25. Mai 2022 anberaumte Termin zur mündlichen Verhandlung vor der Kammer wieder aufgehoben worden. Das Gericht hat den Parteien rechtliches Gehör bis zum 14. Dezember 2021 eingeräumt und mitgeteilt, dass es beabsichtigt, die Berufung ohne mündliche Verhandlung als unzulässig zu verwerfen, da die Schriftsätze nicht dem geforderten Dateiformat entsprechen. 5

Mit Schriftsatz vom 7. Dezember 2021 hat der Bevollmächtigte der Klägerin die Berufung und Berufungsbegründung über das beA erneut als PDF-Dateien eingereicht - weiterhin ohne Einbettung sämtlicher Schriftarten. Mit über das beA als PDF-Datei eingereichtem Schriftsatz vom 13. Dezember 2021 hat die Klägerin die Berufung und Berufungsbegründung nochmals als PDF-Dateien eingereicht; diesmal verbunden mit der anwaltlichen Versicherung der Übereinstimmung mit den bereits vorher eingereichten Dokumenten, aber weiterhin ohne Einbettung sämtlicher Schriftarten. All diese Dokumente sind ausgedruckt und zur Papierakte genommen worden. 6

Mit Beschluss vom 30. Dezember 2021 hat der Vorsitzende die Berufung der Klägerin als unzulässig verworfen und die Revisionsbeschwerde zugelassen. 7

II. Die Revisionsbeschwerde der Klägerin ist begründet. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin zu Unrecht als unzulässig verworfen. Das Landesarbeitsgericht hat die Anforderungen an eine zulässige Einlegung und Begründung der Berufung mittels elektronischer Dokumente jedenfalls iRd. § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO in der maßgeblichen Fassung überspannt. Mit ihrer auf Hinweis des Gerichts vom 5. Oktober 2021 erneut eingereichten Berufungs- sowie Berufungsbegründungsschrift nebst Versicherung deren Identität hat der Bevollmächtigte der Klägerin jedenfalls die danach anzuwendenden Vorgaben gewahrt. 8

1. Auf die für den Beschluss maßgeblichen Rechtsfragen findet - wie das 9
Berufungsgericht zu Recht angenommen hat - das bis zum 11. Oktober 2021 gel-
tende Recht und damit § 64 Abs. 6, Abs. 7 ArbGG in der bis zum 11. Oktober
2021 iVm. § 130a ZPO in der bis zum 31. Dezember 2021 geltenden Fassung
Anwendung.

a) Die gesetzlichen Grundlagen des elektronischen Rechtsverkehrs wurden 10
zuletzt durch das „Gesetz zum Ausbau des elektronischen Rechtsverkehrs mit
den Gerichten und zur Änderung weiterer Vorschriften“ vom 5. Oktober 2021
(*BGBI. I S. 4607 ff.; im Folgenden Ausbaugesetz*) geändert. Es trat nach seinem
Art. 34 Abs. 1, Abs. 2 iVm. Art. 7 in Bezug auf die für das Berufungsverfahren
geltende Verweisung in § 64 Abs. 7 ArbGG am 12. Oktober 2021 in Kraft. Seit-
dem gelten die für das erstinstanzliche Verfahren in §§ 46c ff. ArbGG enthaltenen
Regeln über den elektronischen Rechtsverkehr auch im arbeitsgerichtlichen Be-
rufungsverfahren. Die vorher maßgebliche Verweisung in § 64 Abs. 7 ArbGG auf
§ 130a ff. ZPO (*vgl. zur entsprechenden Rechtslage im Verfahren vor dem Bun-
desarbeitsgericht: BAG 3. Juni 2020 - 3 AZR 730/19 - Rn. 25, BAGE 171, 1;
24. Oktober 2019 - 8 AZN 589/19 - Rn. 5*) entfiel. Zudem änderte das Gesetz
auch die in § 130a ZPO und § 46c ArbGG enthaltenen gleichlautenden Be-
stimmungen über die Anforderungen an elektronische Dokumente sowie die
diese konkretisierende Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV (*vom
24. November 2017, BGBI. I S. 3803, geändert durch Verordnung vom
9. Februar 2018, BGBI. I S. 200*). Diese Regelungen traten am 1. Januar 2022 in
Kraft (*Art. 34 Abs. 1 iVm. Art. 1, Art. 6 und Art. 8 Ausbaugesetz*).

Das Ausbaugesetz enthält keine ausdrücklichen Bestimmungen darüber, 11
auf welchen Verfahrensstand nach dem Inkrafttreten des Gesetzes bei der Zu-
grundelegung des neuen Rechts abzustellen ist. Es kommt deshalb darauf an,
welche Neuerungen durch das Gesetz im Einzelnen eingeführt werden und des-
halb mit dem Inkrafttreten anzuwenden sind (*vgl. BAG 15. Februar 2005
- 9 AZN 982/04 - Rn. 10, BAGE 113, 321*). Die neuen bzw. veränderten Vorga-
ben zu elektronischen Dokumenten in der Berufungsinstanz wirken sich auf de-

ren formgerechte Einlegung und Begründung aus. Der Ablauf der Frist zur Einlegung und Begründung der Berufung ist damit dafür maßgeblich, ob das alte oder neue Recht Anwendung findet (vgl. BAG 15. Februar 2005 - 9 AZN 982/04 - Rn. 9, aao).

b) Die Berufungs- und Berufungsbegründungsfrist liefen am 21. Juni 2021 (Montag) bzw. am 19. Juli 2021 ab. Es gilt damit das bis zum 11. Oktober 2021 bzw. 31. Dezember 2021 geltende Recht und damit § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG iVm. § 130a ZPO und die ERVV in der im Juni und Juli 2021 geltenden Fassung (im Folgenden § 130a ZPO aF und ERVV aF). 12

2. Der Senat lässt zunächst dahinstehen, ob nicht durchsuchbare oder nicht kopierbare PDF-Schriftsätze, für die Fristen galten, die vor dem 1. Januar 2022 abgelaufen sind, als nicht formwirksam iSd. § 130a Abs. 2 ZPO aF eingereicht angesehen werden können, wenn die elektronische Akte im Verfahren nicht führt (nicht ausdrücklich behandelt bei BAG 3. Juni 2020 - 3 AZR 730/19 - BAGE 171, 1; in diese Richtung wohl BAG 12. März 2020 - 6 AZM 1/20 -; verneinend OLG Koblenz 9. November 2020 - 3 U 844/20 - Rn. 24 f.). Auf der Grundlage des bisher maßgeblichen Wortlauts des Gesetzes in § 130a Abs. 2 Satz 1, Satz 2 ZPO aF war es nicht von vornherein ausgeschlossen, beim Nichterfüllen der Vorgaben des § 130a Abs. 2 Satz 2 ZPO aF iVm. § 2 ERVV aF eine Formunwirksamkeit elektronischer Dokumente auch in diesen Fällen bei Nichterfüllung der dort genannten Anforderungen anzunehmen. Gegen diese Annahme sprechen bei gleichlaufend geführten Papierakten, wenn also die elektronische Akte noch nicht im Verfahren führt, indes folgende Gesichtspunkte: 13

a) Solange bei einem Gericht die elektronische Akte noch nicht iSd. § 298a Abs. 1 ZPO elektronisch geführt wird, also alle elektronischen Dokumente nach ihrem Eingang weiter ausgedruckt werden, sind diese Dokumente aufgrund der Ausdrucke für die Bearbeitung durch die Gerichte grundsätzlich geeignet. § 298 Abs. 1 ZPO bestimmt, dass von einem elektronischen Dokument - mit einer Ausnahme für Anlagen nach Satz 2 - ein Ausdruck für die Papierakte zu fertigen ist. In diesem Ausnahmefall sind allein die nicht ausgedruckten Dateien dauerhaft zu 14

speichern und deren Ort aktenkundig zu machen (*Anders/Gehle/Bünnigmann ZPO 80. Aufl. § 298 Rn. 4, 5*).

Das ausgedruckte Dokument hat aufgrund § 416a ZPO den Charakter einer öffentlichen Urkunde in beglaubigter Abschrift. Das eingereichte elektronische Dokument kann hingegen aufgrund § 298 Abs. 4 ZPO nach Ablauf von sechs Monaten gelöscht werden. Um die gerichtlichen Arbeitsabläufe zu vereinfachen, wird in Abs. 4 die Aufbewahrungsfrist für ein elektronisches Dokument, das in einen Aktenausdruck übertragen wurde, auf sechs Monate nach der Übertragung beschränkt. So wird eine automatisierte Löschung des elektronischen Dokuments ermöglicht (*vgl. BT-Drs. 17/12634 S. 29*).

15

Daraus lässt sich ableiten, dass der Gesetzgeber den elektronischen Dokumenten eine geringere Bedeutung beigemessen hat, wenn die Akten (noch) in Papierform geführt werden. Soweit die Dokumente ausgedruckt werden können, sind sie grundsätzlich zur Bearbeitung im Sinne des Gesetzes geeignet.

16

b) In Hessen werden in der Arbeitsgerichtsbarkeit elektronische Akten noch nicht iSd. § 298a Abs. 1 ZPO geführt. Es gibt - anders als in anderen Bundesländern - keine Bestimmung in einer Landesverordnung oder entsprechenden Regelung, die die führende elektronische Akte für die hessischen Arbeitsgerichte einführt und damit von der Möglichkeit des § 298a Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch macht. Nach § 31 Nr. 1 Hessische Justizdelegationsverordnung vom 21. Dezember 2015 wurde dem Minister/der Ministerin zwar die Ermächtigung übertragen, die Rechtsverordnung nach § 298a Abs. 1 Satz 2 ZPO zu erlassen (*GVBl. 2016 S. 2*). Der entsprechenden, hierauf beruhenden Justiz-Informationstechnik-VO vom 29. November 2017 (*JustITVO, GVBl. S. 415*) ist auf der Grundlage des § 7 Abs. 1 JustITVO eine Anlage angefügt, in der die hessischen Arbeitsgerichte oder das Landesarbeitsgericht indes nicht genannt sind.

17

c) Ein abweichendes Verständnis könnte bei nicht führenden elektronischen Akten gegen den Justizgewährleistungsanspruch verstoßen.

18

aa) Es gibt zwar keinen Anspruch auf eine weitere Instanz; den Umfang des Rechtsmittelzugs darf der Gesetzgeber bestimmen. Sieht die Prozessordnung

19

jedoch ein Rechtsmittel vor, so gebietet die Garantie effektiven Rechtsschutzes (für den Zivilprozess: Art. 2 Abs. 1 GG iVm. Art. 20 Abs. 3 GG), den Zugang hierzu nicht unzumutbar zu erschweren (BVerfG 2. November 2020 - 1 BvR 533/20 - Rn. 12).

bb) Bei der führenden Papierakte bestehen Anhaltspunkte, dass der Abschluss druckbarer elektronischer Dokumente nicht mehr aus Sachgründen zu rechtfertigen ist und den Zugang zur nächsten Instanz unzumutbar einschränkt. Zwar erleichtert das kopier- und durchsuchbare elektronische Dokument die digitale Arbeit in der elektronischen Akte. Aber die gerichtliche Arbeit der Aktenführung ist durch nicht für elektronische Bearbeitung geeignete elektronische Dokumente im Kern nicht beeinträchtigt. Gleiches gilt für das mit elektronischen Anforderungen verbundene Ziel, den elektronischen Rechtsverkehr zu fördern, eine rechtssichere und schnelle Kommunikation mit den Gerichten und - zumindest langfristig - die Porto- und Druckkosten zu reduzieren (dazu BVerfG 20. Dezember 2017 - 1 BvR 2233/17 - Rn. 12 unter Hinweis auf BT-Drs. 17/12634 S. 1 bis 6). Wenn zudem in anderem Zusammenhang eine E-Mail mit eingescannter Unterschrift und auch ein nicht den Anforderungen des § 130a Abs. 1 ZPO aF entsprechender Schriftsatz mit seinem Ausdruck die von der Verfahrensordnung geforderte Schriftform einhält (BGH 8. Mai 2019 - XII ZB 8/19 - Rn. 16), muss dies möglicherweise erst recht gelten, wenn der grundsätzlich wirksam aus dem beA gesandte Schriftsatz „nur“ nicht kopier- oder durchsuchbar, aber offenkundig druckbar ist. Jedenfalls im Zeitpunkt des Ausdrucks handelte es sich nach dieser Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs um einen ausreichenden Schriftsatz iSd. § 130 ZPO. 20

cc) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Unterschrift beim herkömmlichen Fax stützt diese Annahme (BVerfG 18. April 2007 - 1 BvR 110/07 -). Dort erkennt das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich Ausnahmen zugunsten des technischen Fortschritts an. Er kann es rechtfertigen, niedrigere Formanforderungen als herkömmlich zu stellen. Gerade diese Erwägungen machen deutlich, dass in Zeiten technischen Umbruchs, formale Anforderungen nicht übermäßig gestellt werden und nicht zu einer reinen Förmerei verkommen 21

dürfen. Das wäre aber der Fall, wenn das Gericht einen elektronischen Schriftsatz im herkömmlichen Sinne und im Sinne des § 130a Abs. 1 ZPO aF bearbeiten könnte, ihm aber wegen angenehmer und auch nützlicher - aber nach dem Stand der elektronischen Aktenbearbeitung nicht zwingend erforderlicher - Effekte die Wirksamkeit versagt würde.

d) Dass der Gesetzgeber die Rechtslage inzwischen „klargestellt“ und nunmehr in der Begründung des Ausbaugesetzes ausführt, es sei auch nach altem Recht nicht um eine rein formale Prüfung gegangen (*BT-Drs. 19/28399 S. 33 f.*), ist dagegen unerheblich. 22

aa) Mit dem Ausbaugesetz hat der Gesetzgeber die ua. in § 130a Abs. 2 ZPO und § 46c ArbGG enthaltenen Verordnungsermächtigungen sowie die in § 130a Abs. 6 ZPO und § 46c Abs. 6 ArbGG enthaltenen Hinweispflichten umformuliert. Die Verordnungsermächtigung erstreckt sich zwar weiter auf die technischen Rahmenbedingungen für die Übermittlung und der Eignung zur Bearbeitung. Anders als in der vorherigen Fassung der Normen (*beruhend auf dem Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten vom 10. Oktober 2013, BGBl. I S. 3786, Art. 1 Nr. 2 und Art. 3 Nr. 2*) erstreckt sich die Hinweispflicht nur noch auf die Eignung zur gerichtlichen Bearbeitung, nicht mehr auf „die geltenden technischen Rahmenbedingungen“ (*Art. 1 Nr. 3 Buchst. b und d sowie Art. 8 Nr. 1 Buchst. b und d Ausbaugesetz*). Gleichzeitig hat der Gesetzgeber die Elektronischer Rechtsverkehr-Verordnung geändert (*Art. 6 des Ausbaugesetzes*). § 2 Abs. 2 ERVV verlangt danach nur noch, dass die Dokumente den Standards des § 5 ERVV entsprechen „sollen“ und nicht mehr „müssen“. Zudem spricht § 5 ERVV nur noch von „Standards“. Rein formale Verstöße gegen die ERVV führen danach nicht zur Unwirksamkeit des Eingangs. Die Unwirksamkeit soll vielmehr nur eintreten, wenn das Dokument konkret nicht zu bearbeiten ist (*BT-Drs. 19/28399 S. 33 f.*). Es kommt auf die „konkrete Eignung zur Bearbeitung durch das Gericht an“ (*BT-Drs. 19/28399 S. 34*). Zwingend ist danach „nur noch“ die Übermittlung im Format PDF (*BT-Drs. 19/28399 S. 40*). Das Gericht muss das Dokument, soweit es konkret bearbeitet werden kann, daher zulassen, auch wenn die Standards nicht eingehalten sind (*BT-Drs. 19/28399*) 23

S. 40). Demgegenüber ist es zurückzuweisen, wenn es nach dem - konkreten - Stand der maßgeblichen elektronischen Aktenbearbeitung nicht ohne zwischenzeitliches Ausdrucken bearbeitbar ist.

Dabei verweist der Gesetzgeber (*BT-Drs. 19/28399 S. 33*) auf seine Gesetzesbegründung zur vorangegangenen Gesetzesfassung (*BT-Drs. 17/12634 S. 25*) und will damit (wohl) zum Ausdruck bringen, dass bereits nach bestehendem bzw. altem Recht eine Les- und Bearbeitbarkeit genügte. Die sprachliche Neufassung der Verordnungsermächtigung und der Hinweispflicht solle dies klarstellen (*BT-Drs. 19/28399 S. 33 f.*). 24

bb) Allerdings hat das neue Recht mit dem Ausbaugesetz keine rückwirkende Geltung erhalten, vielmehr ist es insoweit erst zum 1. Januar 2022 in Kraft getreten und kann sich damit - wie gesehen - nur auf noch nicht abgelaufene Fristen zum 1. Januar 2022 beziehen. Es ist auch nicht geeignet, die Auslegung der alten Rechtslage verbindlich vorzugeben. 25

Das Bundesverfassungsgericht hat einer rückwirkenden sog. authentischen Interpretation von Gesetzen durch den Gesetzgeber Grenzen gesetzt. Die in der Begründung des Gesetzesentwurfs in Anspruch genommene Befugnis des Gesetzgebers zur authentischen Interpretation ist für die rechtsprechende Gewalt nicht verbindlich. Denn die Befugnis zur verbindlichen Auslegung von Gesetzen ist nach dem Grundgesetz der rechtsprechenden Gewalt vorbehalten, die nach Art. 92 GG den Richtern anvertraut ist (*BVerfG 25. März 2021 - 2 BvL 1/11 - Rn. 78, BVerfGE 157, 177*). Der Gesetzgeber ist zwar befugt, im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung zu handeln, zu der auch die aus den Grundrechten und dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Grenzen für rückwirkende Rechtsetzung gehören, und dabei gegebenenfalls eine Rechtsprechung zu korrigieren, mit der er nicht einverstanden ist. Er kann diese Ausgangslage und die Prüfungskompetenz der Gerichte aber nicht durch die Behauptung unterlaufen, seine Norm habe klarstellenden Charakter. Eine durch einen Interpretationskonflikt zwischen Gesetzgeber und Rechtsprechung ausgelöste Normsetzung ist nicht anders zu beurteilen als eine durch sonstige Gründe veranlasste rückwirkende Gesetzesänderung (*BVerfG 21. Juli 2010 - 1 BvL 11/06 ua. - Rn. 73, BVerfGE 126,* 26

369). Diese Grundsätze greifen auch, wenn der Gesetzgeber meint missverstanden worden zu sein.

3. Dies kann jedoch dahinstehen. Denn die Klägerin hat Mängel im Verfahren jedenfalls im Sinne von § 130a Abs. 6 ZPO aF geheilt. Danach hat das Gericht, wenn sich ein elektronisches Dokument nicht zur Bearbeitung eignet, dies dem Absender unter Hinweis auf die Unwirksamkeit des Eingangs und der geltenden technischen Rahmenbedingungen unverzüglich mitzuteilen (*Satz 1*). Das Dokument gilt als zum Zeitpunkt der früheren Einreichung eingegangen, sofern der Absender es unverzüglich in einer für das Gericht zur Bearbeitung geeigneten Form nachreicht und glaubhaft macht, dass es mit dem zuerst eingereichten Dokument inhaltlich übereinstimmt (*Satz 2*). Diese Voraussetzungen hat die Klägerin erfüllt, als sie unter dem 5. Oktober 2021 ihre Berufung und Berufungsbeurteilung in kopier- und durchsuchbarer Form hat einreichen lassen und ihr Bevollmächtigter versichert hat, dass die neu eingereichten Dokumente inhaltlich mit den ursprünglich eingereichten übereinstimmen. 27

a) Dass der Hinweis des Gerichts selbst möglicherweise nicht mehr unverzüglich erfolgt ist, ist unerheblich. Weder entbindet es die Klägerin von ihrer Obliegenheit, nach einem Hinweis unverzüglich die im Gesetz vorgesehenen Maßnahmen zur Heilung eines Formverstoßes zu ergreifen, noch macht es dies der Klägerin unmöglich, den Formmangel zu heilen. Zwar verlangt § 130a Abs. 6 Satz 1 ZPO aF einen unverzüglichen Hinweis des Gerichts. Allerdings kann der nicht mehr unverzügliche Hinweis des Gerichts der nachreichenden Partei nicht zum Nachteil gereichen. Der Hinweis ist keine Voraussetzung für die Notwendigkeit der Fristwahrung der Partei nach § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO aF. Danach muss allein der Nachreichende unverzüglich handeln. Der unverzügliche Hinweis des Gerichts dient allein dazu, ein Handeln der Partei innerhalb der noch nicht abgelaufenen Frist oder aber nach Satz 2 zu ermöglichen. Umgekehrt lässt der nicht unverzüglich erfolgte Hinweis die gesetzlichen Heilungsmöglichkeiten nicht entfallen. Die Position der Gegenpartei ist nicht schutzbedürftig. Sie kann im Fall eines nicht mehr unverzüglichen Hinweises des Gerichts nicht darauf vertrauen, der Formfehler wirke sich zu ihren Gunsten aus. 28

b) Unerheblich ist, dass die Klägerin unter dem 5. Oktober 2021 die Berufung und Berufungsbegründung zwar in kopier- und durchsuchbarer Form eingereicht hat, nicht jedoch sämtliche Schriftarten eingebettet waren. Denn für die Anforderung, dass auch die Schriftarten eingebettet sind, fehlt die erforderliche wirksame Rechtsgrundlage. 29

aa) Nach § 130a Abs. 2 ZPO aF muss das elektronische Dokument für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet sein. Die Bundesregierung bestimmt durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrats die für die Übermittlung und Bearbeitung geeigneten technischen Rahmenbedingungen. Das ist durch die ERVV aF geschehen. Nach ihrem § 2 Abs. 1 ist das elektronische Dokument in druckbarer, kopierbarer und - soweit technisch möglich - durchsuchbarer Form im Dateiformat PDF zu übermitteln; soweit dadurch bildliche Darstellungen nicht verlustfrei wiedergegeben werden können, ist auch eine Übermittlung im Format TIFF zulässig. Nach Satz 3 der Regelung müssen diese Formate den nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 ERVV aF bekanntgemachten Versionen entsprechen. § 5 Abs. 1 Nr. 1 ERVV aF ermächtigt die Bundesregierung, die maßgeblichen Versionen dieser Dateiformate bekanntzumachen. Dabei regelt § 5 Abs. 2 ERVV aF, welche technischen Anforderungen zugrunde zu legen und zu beachten sind. Im Übrigen verhält sich die Verordnung zum Dateinamen (§ 2 Abs. 2), zur Beifügung eines strukturierten maschinenlesbaren Datensatzes (§ 2 Abs. 3 iVm. § 5 Abs. 1 Nr. 2), zu den Höchstgrenzen im Rahmen der Übermittlung (§ 3 iVm. § 5 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 4) sowie zu Fragen der Signatur (§ 4 iVm. § 5 Abs. 1 Nr. 5). 30

Rechtlich einschlägig waren bei Ablauf der Berufungs- und der Berufungsbegründungsfrist die Elektronischer-Rechtsverkehr-Bekanntmachung 2018 (ERVB 2018, BAnz AT 28. Dezember 2017 B2) und daran anschließend die Elektronischer-Rechtsverkehr-Bekanntmachung 2019 (ERVB 2019, BAnz AT 31. Dezember 2018 B3). Während sich die ERVB 2018 mit den maßgeblichen Dateiversionen, der Höchstbegrenzung sowie Fragen der Signatur befasst, behandelt die ERVB 2019 in Nr. 1 ergänzend den notwendigen Inhalt übermittelter Dateien und bestimmt dort in Satz 1, dass hinsichtlich der zulässigen Dateiver- 31

sion „alle für die Darstellung des Dokuments notwendigen Inhalte (insbesondere Grafiken und Schriftarten) in der Datei enthalten sein“ müssen.

Als Grundlage für das Erfordernis der Einbindung der Schriftart kann daher nur Nr. 1 Satz 1 ERVB 2019 herangezogen werden. Weder in § 130a ZPO aF noch in der ERVV aF sind Vorgaben enthalten, die sich auf die Einbettung der Schriftart beziehen. Das unterscheidet dieses Erfordernis möglicherweise von den Anforderungen nach der ERVB 2018 und ihren sonstigen Ergänzungen in der ERVB 2019, denen man mit guten Gründen einen rein deklaratorischen Charakter zusprechen könnte. 32

bb) Die ERVB 2019 kann - selbst wenn man sie als Rechtsnorm ansähe - nicht die erforderliche Rechtsgrundlage für das Erfordernis der Einbettung aller Schriftarten liefern. 33

(1) Aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (*Art. 20 Abs. 3 GG*) leitet sich ein Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz im materiellen Sinne für bürgerlich-rechtliche Streitigkeiten ab. Die Rechtsschutzgewährung durch die Gerichte bedarf einer normativen Ausgestaltung durch eine Verfahrensordnung. Dabei kann der Gesetzgeber Regelungen treffen, die für ein Rechtsschutzbegehren besondere formelle Voraussetzungen vorsehen und sich dadurch für den Rechtsuchenden einschränkend auswirken. Diese Grundsätze gelten nicht nur für den ersten Zugang zum Gericht, sondern für die Ausgestaltung des gesamten Verfahrens (*BVerfG 4. September 2020 - 1 BvR 2427/19 - Rn. 24 f.*). Nur durch eine wirksame Rechtsnorm dürfen deshalb Anforderungen an den Zugang zum Gericht oder einer höheren Instanz gestellt werden. Dafür kommen nur förmliche Gesetze und auf gesetzlicher Grundlage beruhende Rechtsverordnungen in Betracht (*vgl. BVerfG 10. Juli 1958 - 1 BvF 1/58 - zu III 3 a der Gründe, BVerfGE 8, 71*). 34

(2) Wenn der Gesetzgeber die Exekutive zum Erlass einer Rechtsverordnung ermächtigt, steht es dieser daher auch nicht frei, sich ohne ausdrückliche Ermächtigung hierzu von den in der Ermächtigungsgrundlage bestimmten materiellen oder formellen Anforderungen ganz oder teilweise durch eine Selbster- 35

mächtigung zu entbinden oder eine Ermächtigung zu einer anderen Regelungsform als durch Rechtsnorm etwa einer Verwaltungsvorschrift vorzusehen. Dies führte sonst zu einer wesentlichen formellen Änderung gegenüber der ursprünglichen Ermächtigungsgrundlage (*BFH 24. November 1993 - X R 5/91 - zu IV 1 a der Gründe, BFHE 173, 519*). Die Anforderungen an die Veröffentlichung für Rechtsverordnungen (*vgl. Art. 82 Abs. 1 Satz 2 GG*) und das Zitiergebot (*Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG*) sind unverzichtbar. Sie erst ermöglichen es dem Bürger, sich darüber zu informieren, was rechtens sein soll, und zu prüfen, ob eine Regelung von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist (*BFH 24. November 1993 - X R 5/91 - zu IV 1 b der Gründe, aaO*). Beim Erlass von Verwaltungsvorschriften gelten diese Anforderungen dagegen nicht zwingend.

(3) Diese Grundsätze werden durch die Vorgaben der Zivilprozessordnung und des Arbeitsgerichtsgesetzes bestätigt und durch das Erfordernis einer bundesrechtlichen Rechtsgrundlage für das Prozessrecht ergänzt. Der Bund hat nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG die konkurrierende Zuständigkeit auf dem Gebiet des Verfahrensrechts und damit sowohl für die Zivilprozessordnung als auch das Arbeitsgerichtsgesetz. Die Zivilprozessordnung findet nach § 3 EGZPO auf alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vor den ordentlichen Gerichten Anwendung. Die Vorschrift schreibt die alleinige Geltung der ZPO für alle bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten vor, die iSv. § 13 GVG und den besonderen Zuweisungen vor die ordentlichen Gerichte gehören (*MüKoZPO/Gruber 6. Aufl. § 3 EGZPO Rn. 1*). § 14 EGZPO schreibt zudem vor, dass die prozessrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, deren Entscheidung in Gemäßheit des § 3 EGZPO nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung zu erfolgen hat, außer Kraft treten, soweit nicht in der Zivilprozessordnung auf sie verwiesen oder soweit nicht bestimmt ist, dass sie nicht berührt werden. Soweit spezielle Anordnungen aber fehlen, sieht Abs. 1 die Anwendung der ZPO vor (*MüKoZPO/Gruber 6. Aufl. § 3 EGZPO Rn. 1*). § 46 Abs. 2 ArbGG überträgt diesen Grundsatz unter Beachtung der dort geregelten Besonderheiten in das arbeitsgerichtliche Verfahren. Es gilt daher das Kodifikationsprinzip: Durch ZPO und Arbeitsgerichtsgesetz ist das gerichtliche Verfahren abschließend geregelt, soweit nicht wirksame bundesrechtliche Rechtsvorschriften eine ander-

36

weitige Regelung zulassen. Für die Setzung von Landesrecht ist danach kein Raum (*Art. 72 Abs. 1 GG; vgl. BVerfG 25. März 2021 - 2 BvF 1/20 ua. - Rn. 160, BVerfGE 157, 223*). Weder die Exekutive noch die Bundesländer können daher ohne ausdrückliche bundesrechtliche Ermächtigungsgrundlage Zivilprozessrecht setzen.

(4) Als nicht förmliches Gesetz kann und muss die ERVB 2019 vom entscheidenden Gericht auf ihre Wirksamkeit überprüft werden (*Umkehrschluss aus Art. 100 Abs. 1 GG, zur Inzidentkontrolle einer Rechtsverordnung Brenner in v. Mangoldt/Klein/ Starck GG 7. Aufl. Art. 80 Rn. 83*). 37

(5) Die Vorschrift der Nr. 1 Satz 1 ERVB 2019 stellt keine wirksame gesetzliche Regelung in diesem Sinne dar und ist damit unverbindlich. Selbst wenn es sich bei ihr um eine Rechtsverordnung handeln sollte, entspräche sie nicht den in Art. 80 GG festgelegten Voraussetzungen. 38

(a) Nach Art. 80 Abs. 1 Satz 4 GG bedarf es, wenn durch Gesetz vorgesehen ist, dass eine Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung weiter übertragen werden kann, einer Rechtsverordnung. Danach erfordert die Übertragung der im Gesetz angelegten Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung auf einen weiteren Regelungsgeber, dass diese Weiterübertragung durch Verordnung bereits im ermächtigenden Gesetz mit diesem Inhalt vorgesehen ist (*Dürig/Herzog/Scholz/Remmert GG Stand Juli 2021 Art. 80 Rn. 85*). Soweit nach Art. 80 Abs. 2 GG ua. aufgrund bundesgesetzlicher Regelung (*zur Möglichkeit der Erweiterung des Erfordernisses der Zustimmung des Bundesrats über die in Art. 80 Abs. 2 GG ausdrücklich genannten Fälle hinaus Dürig/Herzog/Scholz/Remmert GG Stand Juli 2021 Art. 80 Rn. 175 mwN*) die Zustimmung des Bundesrats zu einer Rechtsverordnung erforderlich ist - wie hier nach § 130a Abs. 2 Satz 2 ZPO aF -, ist die Übertragung der Regelungskompetenz, die ein Zustimmungserfordernis des Bundesrats nicht mehr enthält, sog. mitwirkungsabschüttelnde Selbstermächtigung, unzulässig, wenn das ursprünglich ermächtigende Gesetz dies nicht vorsieht (*Kment in Jarass/Pieroth GG 16. Aufl. Art. 80 Rn. 27; Dürig/Herzog/Scholz/Remmert GG Stand Juli 2021 Art. 80 Rn. 85, 159; Sannwald in Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke GG 15. Aufl. Art. 80 Rn. 103*). 39

Das Zustimmungserfordernis wird im Grunde vererbt (*Kment in Jarass/Pieroth GG 16. Aufl. Art. 80 Rn. 27*). Das gilt jedenfalls dann, wenn die Ermächtigung durch Verordnung auf die Bundesregierung oder -minister weiter übertragen wird (*Dürig/Herzog/Scholz/Remmert GG Stand Juli 2021 Art. 80 Rn. 159 mit Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes*).

Das Zustimmungserfordernis darf daher nur unter den Voraussetzungen entfallen, denen der Bundesrat im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zugestimmt hat (*BVerfG 1. April 2014 - 2 BvF 1/12 ua. - Rn. 74, BVerfGE 136, 69*). Die in Art. 80 Abs. 2 GG vorgesehene grundsätzliche Zustimmungsbedürftigkeit von Verordnungen aufgrund zustimmungspflichtiger Gesetze dient dem Schutz der Mitwirkungsrechte des Bundesrats bei der Setzung von Rechtsnormen. Zustimmungsrechte des Bundesrats sollen nicht durch Delegation der Rechtssetzung auf die Exekutive erlöschen (*BVerfG 1. April 2014 - 2 BvF 1/12 ua. - aaO*). Eine Selbstermächtigung durch Selbstentäußerung von Zustimmungsrechten des Bundesrats ist wegen Umgehung der das Zustimmungserfordernis auslösenden Rechtsnorm unzulässig, auch mit der Zustimmung des Bundesrats zur Übertragungsverordnung (*Bonner Kommentar zum Grundgesetz/Nierhaus Stand Dezember 2021 Art. 80 Rn. 261*).

Damit ist die Weiterübertragung echter Rechtssetzungsbefugnisse auf die Bundesregierung im Zusammenhang mit den Anforderungen an ein elektronisches Dokument nicht vereinbar. Da die ERVV aF nach § 130a Abs. 2 Satz 2 ZPO aF nur mit Zustimmung des Bundesrats erlassen werden konnte, durfte sie nicht im Rahmen ihres § 5 der Bundesregierung überlassen, neue Formerfordernisse aufzustellen.

(b) Danach ist Nr. 1 Satz 1 ERVB 2019 nicht verbindlich, soweit sie eine Einbettung der Schriftart vorsieht. Die Bundesregierung hat - ohne Zustimmung des Bundesrats - mit dieser Bestimmung das Erfordernis aufgestellt, dass in einem elektronischen Dokument alle Schriftarten eingebettet sein müssen. Soweit man dieses Erfordernis überhaupt als durch die Ermächtigung in § 5 Abs. 1 Nr. 1 ERVV aF gedeckt ansähe - woran schon Zweifel bestehen - wäre diese Übertragung jedenfalls unwirksam.

- c) Im Übrigen sind die Voraussetzungen einer Heilung nach § 130a Abs. 6 ZPO aF erfüllt. 43
- aa) Die Durchsuch- und Kopierbarkeit der elektronischen Dokumente war gegeben. 44
- bb) Ihre Nachreichung erfolgte auch unverzüglich iSv. § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO aF. 45
- Am Tag des Hinweises durch das Gericht - am 5. Oktober 2021 - hat der Klägervertreter die elektronischen Dokumente erneut an das Berufungsgericht übermittelt, was unschwer als unverzüglich anzusehen ist (*vgl. Anders/Gehle/Anders ZPO 80. Aufl. § 130a Rn. 24*). 46
- cc) Der Klägervertreter hat zeitgleich auch die inhaltliche Übereinstimmung der übermittelten Dokumente glaubhaft gemacht. Seine anwaltliche Versicherung erfüllt die Anforderungen des § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO aF iVm. § 294 Abs. 1 ZPO. 47
- (1) Grundsätzlich kann die Schilderung von Vorgängen durch einen Rechtsanwalt die mitgeteilten Tatsachen in gleicher Weise glaubhaft machen, wie dies sonst durch eine eidesstattliche Versicherung der Fall ist. Dafür muss der Anwalt die Richtigkeit seiner Angaben unter Bezugnahme auf seine Standespflichten anwaltlich versichern (*BGH 5. Juli 2017 - XII ZB 463/16 - Rn. 14*). 48
- (2) Der Klägervertreter hat auf einem Anwaltsbriefbogen und als „Rechtsanwalt“ zeichnend ausdrücklich und unter Bezugnahme auf § 130a Abs. 6 Satz 2 ZPO aF versichert, dass die übermittelten Dokumente inhaltlich übereinstimmen. Damit hat er die Richtigkeit seiner Angaben unter Bezugnahme auf seine Standespflichten anwaltlich versichert. 49
4. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 77 Satz 4 ArbGG iVm. § 577 Abs. 3 ZPO), denn andere Gründe, die zur Unzulässigkeit der Berufung führen könnten, liegen nicht vor. 50

III. Da sich die Revisionsbeschwerde als begründet erweist, ist der Beschluss aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Das Berufungsgericht wird auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben (*BAG 4. Juni 2008 - 3 AZB 37/08 - Rn. 21; GMP/Müller-Glöge 9. Aufl. § 77 Rn. 15*). 51

Zwanziger

Spinner

Roloff