

Das beA in der mietrechtlichen Praxis

I. Einleitung

Das gesamte zivilprozessuale Verfahren hat durch das Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten vom 10.10.2013¹ einige Veränderungen in der mietrechtlichen Praxis mit sich gebracht. Rechtsanwälte verwenden bereits seit 2016 zunehmend das besondere elektronische Anwaltspostfach (beA) nach § 31a BRAO für die Korrespondenz mit den Gerichten und dem Gegner. Seit 01.01.2022 trifft sie in zahlreichen prozessualen Verfahren auch die Pflicht zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten.² Auch in Bezug auf mietrechtliche Auseinandersetzungen bietet sich im außergerichtlichen Bereich häufig die Verwendung des beA an; in Mietprozessen ist die elektronische Kommunikation verpflichtend. Bei dem verpflichtenden Einsatz von elektronischen Kommunikationsmitteln ergeben sich im Hinblick auf die Einhaltung von Schriftformerfordernissen und auf die Abgabe einseitig empfangsbedürftiger Willenserklärungen nicht unerhebliche Haftungsfallen in der Praxis.

II. Mietrechtliches Schriftformerfordernis

Grundsätzlich können mietrechtliche Willenserklärungen formfrei abgegeben werden. Etwas anderes ergibt sich bspw. bei einer gewillkürten Schriftform im Rahmen eines gewerblichen Mietverhältnisses oder der gesetzlich angeordneten Schriftform im Hinblick auf die Wohnraummietkündigung, § 568 Abs. 1 BGB. Darüber hinaus muss immer im Einzelfall geprüft, ob eine Schriftform zu wahren ist und wie diese erfüllt werden kann.

Der Widerspruch gegen eine Wohnraummietkündigung ist durch den Mieter schriftlich im Sinne des § 126 Abs. 1 BGB zu erklären, § 574b Abs. 1 S. 1 BGB. Die Befristungsvereinbarung bzw. die Bekanntgabe des Befristungsgrundes haben ebenfalls schriftlich zu erfolgen, §§ 550 S. 1, 575 Abs. 1 Hs. 2 BGB. Wird bei einem Wohnraummietvertrag eine Index- oder Staffelmiete vereinbart, bedarf diese Vereinbarung der Schriftform, §§ 557a, 557b BGB. Will der Mieter sein Vorkaufsrecht ausüben, muss er dies nach § 577 Abs. 3 BGB schriftlich tun.

Die gewillkürte Schriftform ist im Rahmen des § 309 Nr. 13 lit. b BGB grundsätzlich zulässig. Eine Schriftformklausel über Vertragsänderungen betrifft allerdings nicht Mieterhöhungsverlangen.³ Zur Wahrung der durch Rechtsgeschäft bestimmten schriftlichen Form gem. § 127 Abs. 2 BGB genügt grundsätzlich auch die telekommunikative Übermittlung und damit auch die Übermittlung per E-Mail,⁴ so dass sich Haftungsfallen im Wesentlichen bei der angeordneten gesetzlichen Schriftform ergeben.

* Der Autor ist Rechtsanwalt in der Partnerschaft ASR in München und zugleich Mitglied im beA-Anwenderbeirat der BRAK. Dieser Beitrag gibt seine persönliche Meinung wieder.

¹ BGBl. I, S. 3786.

² Siegmund, NJW 2021, 3617.

³ BGH NJW 2011, 295, Rn. 14.

⁴ LG München I ZMR 2015, 930 (932) – Fertigstellungsanzeige.

1. Außergerichtliche Erklärungen

Im außergerichtlichen Bereich finden die Vorschriften über den elektronischen Rechtsverkehr mit den Gerichten schon aus systematischen Gründen keine Anwendung. Die von den Mietvertragsparteien beauftragten Anwälte sind somit völlig frei in ihrer Entscheidung, ob elektronische Erklärungen abgegeben und in welcher Weise diese übermittelt werden. Der Einsatz des beA ist rein fakultativ, aber in vielen Fällen schon aus Gründen der Rechtssicherheit sinnvoll. Selbstverständlich kann aber jederzeit postalisch und in Papierform kommuniziert werden.

a) Elektronische Form

Die gesetzliche Schriftform kann durch die elektronische Form ersetzt werden, § 126 Abs. 3 Hs. 1 BGB. Eine gesetzlich angeordnete Ausnahme (vgl. § 126 Abs. 3 Hs. 2 BGB) ist in der mietrechtlichen Praxis (anders bspw. im Arbeitsrecht im Zusammenhang mit der Kündigung, § 623 Hs. 2 BGB) eher selten anzutreffen. Bspw. kann eine schriftliche Mietbürgschaft nicht in elektronischer Form abgegeben werden, § 766 S. 2 BGB. Ein rechtsgeschäftlicher Ausschluss der Ersetzungsmöglichkeit ist im Übrigen nicht möglich, da die Regelungen über die gesetzlichen Formerfordernisse nicht dispositiv sind.⁵

Soll die gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die elektronische Form ersetzt werden, so muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur versehen. Bei einem Vertrag müssen die Parteien jeweils ein gleichlautendes Dokument in der bezeichneten Weise elektronisch signieren, § 126a Abs. 1 und 2 BGB.

Dabei kommt es nach der zwar umstrittenen, aber richtigen und im Vordringen befindlichen Ansicht nicht darauf an, dass der Empfänger einer in elektronischer Form abgegeben Willenserklärung zuvor sein Einverständnis zur elektronischen Kommunikation abgeben hat. Denn die Bereitschaft und Fähigkeit zum Empfang elektronischer Erklärungen sind lediglich für den Zugang der Willenserklärung relevant.⁶ Zum einen findet sich für eine anders lautende Ansicht im Gesetz keine Stütze. Zum anderen hat der Gesetzgeber bei der Schaffung des § 126a BGB bewusst davon abzusehen, die elektronische Kommunikation von der Zustimmung des Erklärungsempfängers, und sei sie nur konkludent zu äußern, abhängig zu machen:

„Im Fall des schlüssigen Verhaltens würde es dem Erklärungsempfänger überlassen, durch sein Verhalten zu entscheiden, ob die Entscheidung formwirksam oder formnichtig abgegeben worden ist. Hinzu kommt, dass mündliche bzw. schlüssige Vereinbarungen im Hinblick auf ihren Nachweis sehr streitbefangen sind, so dass für alle Beteiligten im Hinblick auf die genannte

⁵ BeckOK BGB/Wendtland, § 126 BGB, Rn. 12.

⁶ BeckOK BGB/Hecht, § 126 BGB, Rn. 76; MüKoBGB/Einsele, § 126 BGB, Rn. 27 ff.; BeckOK BGB/Wendtland, § 126 BGB, Rn.12.1; Hinz, MDR 2022, 1383 (1384); a.A. jurisPK-BGB/Vieweg, § 126 BGB, Rn. 87; Prütting/Wegen/Weinreich/Ahrens, § 126a BGB, Rn. 7; Erman/Arnold, § 126a BGB, Rn. 8; Staudinger/Hertel, 2017, § 126 BGB, Rn. 167; ders. § 126a BGB, Rn. 39; Grüneberg/Ellenberger, § 126a BGB, Rn. 6; Schmidt-Futterer/Streyll, § 568 BGB, Rn. 26; BeckOK Mietrecht, § 568 BGB, Rn. 33; Steinbeck, DStR 2003, 644 (645); Roßnagel, NJW 2001, 1817 (1825).

*Rechtsfolge der Formnichtigkeit nach § 125 BGB eine nicht akzeptable Rechtsunsicherheit eintreten würde.*⁷

Der dargestellte Meinungsstreit dürfte in der Praxis aber ohnehin nicht zu unterschiedlichen Ergebnissen führen. In den Fällen, in denen die Gegenseite noch nicht anwaltlich vertreten ist, wird in der Regel die Übersendung einer Willenserklärung in elektronische Form ausscheiden, da nicht sichergestellt werden kann, dass der Erklärungsempfänger Willenserklärungen mit qualifizierter elektronischer Signatur verarbeiten kann und damit deren Zugang in Frage steht.

Hat sich hingegen bereits ein Gegenanwalt bestellt, verfügt dieser mit dem beA über eine elektronische Empfangseinrichtung⁸, und es kann ihm an seine beA-Adresse ein elektronisches Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zugeleitet werden. Insbesondere mit der für alle Anwälte verfügbaren beA-Webanwendung kann die qualifizierte elektronische Signatur verarbeitet werden. Und der Zugang der Willenserklärung ist im Übrigen auch über § 31a Abs. 6 Hs. 2 BRAO abgesichert, wonach der Rechtsanwalt berufsrechtlich verpflichtet ist, den Zugang von Mitteilungen über das beA zur Kenntnis zu nehmen. Aufgrund dieser gesetzlichen Verpflichtungen kann es nicht auf eine Einwilligung zur elektronischen Kommunikation durch den empfangenen Anwalt ankommen. Überdies könnte im Kontakt zwischen Rechtsanwälten von einer stillschweigenden Zustimmung zur Nutzung der elektronischen Form ausgegangen werden.⁹

b) Übermittlung

Im außergerichtlichen Bereich ist der Anwalt frei in seiner Entscheidung, auf welchem Übermittlungsweg er die in elektronischer Form gehaltene Willenserklärung der Gegenseite zukommen lassen will. Denkbar ist bspw. die Nutzung von E-Mail, beA oder DE-Mail, die Hinterlegung in der Cloud oder sogar die Übergabe eines Datenträgers. Zu empfehlen ist aber in erster Linie die Nutzung von beA. Der technische Eingang bei der Gegenseite kann nämlich anhand der Übermittlungsprotokolle jederzeit rechtssicher nachgewiesen werden. Und nach dem technischen Eingang der Nachricht im beA des Empfängers erfolgt der Zugang im Sinne des § 130 BGB zu dem Zeitpunkt, zu dem nach den gewöhnlichen Umständen und nach der Verkehrsanschauung¹⁰ mit der Kenntnisnahme der Nachricht gerechnet werden kann.¹¹

Im Rahmen der Übermittlung durch beA muss allerdings beachtet werden, dass dem Adressaten mitunter mehrere Postfächer zugeordnet worden sein können. So kann dieser bspw. über „weitere Kanzleien“ und damit weitere beA verfügen, § 31a Abs. 7 S. 1 BRAO. Oder er ist nicht nur als niedergelassener Anwalt, sondern auch als Syndikusanwalt zugelassen und verfügt daher über zwei beA, § 46c Abs. 1, Abs. 4 BRAO.

⁷ BT-Drs. 14/4987, S. 42, li. Sp.

⁸ Vgl. auch § 173 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 Alt. 1 ZPO.

⁹ LG Itzehoe v. 18.2.2022 – 9 S 33/21, ZMR 2022, 967, Ls. 1.

¹⁰ Kritisch zum Abstellen auf die Verkehrsanschauung Faust, Anm. zu BGH Urt. v. 6.10.2022 – VII ZR 895/21, RDi 2023, 85 (86).

¹¹ Schwenker jurisPR-PrivBauR 1/2023 Anm. 1; Müller FA 2022, 342; Gaier/Wolf/Göcken/Siegmund, § 31a BRAO, Rn. 55; VerfGH Sachsen Beschl. v. 31.05.2021 – Vf. 5-IV-21, Rn. 16, juris; für E-Mail jüngst BGH NJW 2022, 3791 m. Anm. Bachmann.

Der sicherste Weg, den Zugang nicht zu gefährden, ist es, jeweils das beA zu adressieren, dem die Nachricht zugeordnet werden muss. Nach einer neueren, bislang aber singulären Entscheidung dürfte dem Adressaten allerdings eine Nachricht über jedes seiner beA rechtssicher zugehen, unabhängig vom jeweiligen Tätigkeitsbereich.¹²

c) Einseitig empfangsbedürftige Willenserklärungen

Bei der Übermittlung von einseitig empfangsbedürftigen Willenserklärungen im Rahmen des elektronischen Rechtsverkehrs besteht grundsätzlich die Gefahr, dass der Empfänger das durch den Vertreter vorgenommene Rechtsgeschäft unverzüglich zurückweist, weil er keine Gewissheit hat, ob er dieses aufgrund bestehender Vertretungsmacht gegen sich gelten lassen muss, § 174 Abs. 1 S. 1 BGB. Eine derartige Konstellation könnte bspw. eintreten bei der Kündigung des Mietverhältnisses durch einen Rechtsanwalt¹³ oder auch die Erklärung des Widerspruchs gegen eine Kündigung nach § 574 BGB¹⁴.

Der drohenden Zurückweisung kann in zweierlei Hinsicht begegnet werden. Zum einen kann zeitgleich mit der Erklärung eine Vollmachtsurkunde vorgelegt werden, § 174 S. 1 Hs. 2 Alt. 1 BGB. Diese muss aber – schon dem Wortlaut nach – im Original der Gegenseite zugehen; eine beglaubigte Abschrift, Telefaxkopie oder Fotokopie genügt nicht.¹⁵ Auch eine E-Mail ist nicht ausreichend;¹⁶ gleiches gilt für die Vorlage eines „Signing Log“ über eine von dem Vollmachtgeber elektronisch erfolgte Signatur.¹⁷

Zum anderen – häufig übersehen – genügt es, wenn der Vollmachtgeber zuvor den Empfänger von der Bevollmächtigung in Kenntnis gesetzt hatte, § 174 S. 2 BGB. Auch wenn für diese Wissenserklärung¹⁸ keine Formvorschriften gelten,¹⁹ muss die positive Kenntnis des Erklärungsempfängers im Prozess bspw. mittels Lesebestätigung nachgewiesen werden können.²⁰ Übersieht der Rechtsanwalt dieses Nachweiserfordernis und verzichtet er gleichwohl auf die Vorlage der Originalvollmacht kann er gegenüber seinem Mandanten schnell in die Haftung geraten.²¹

Die Erfüllung der Voraussetzungen einer dieser beiden Varianten ist für den Anwalt des Erklärenden im elektronischen Rechtsverkehr nicht einfach. Entweder wird dem gegnerischen Anwalt bspw. bereits mit der Bestellung (quasi prophylaktisch) eine Vollmachtsurkunde im Original zugestellt, auf die nachfolgend bei elektronischen Erklärungen immer wieder Bezug genommen werden kann. Oder der vertretene Mandant informiert zuvor seinen Gegner über die Bevollmächtigung seines Rechtsanwalts

¹² LG Itzehoe v. 18.2.2022 – 9 S 33/21, ZMR 2022, 967 (968) für beN.

¹³ BeckOK BGB/Wöstmann, § 568 BGB, Rn. 8.

¹⁴ H.M.; Blank/Börstinghaus, § 574b BGB, Rn. 4.

¹⁵ BGH NJW 1994, 1472.

¹⁶ Palandt/Ellenberger, § 174 BGB, Rn. 2.

¹⁷ OLG Stuttgart Urte. v. 31.03.2021 – 9 U 34/21 –, juris, Rn. 37.

¹⁸ Nach Erman/Maier-Reimer/Finkenauer, § 174 BGB, Rn. 7: Willenserklärung.

¹⁹ Str.; wie hier LAG Hamm Urte. v. 10.03.2016 - 15 Sa 451/15 - juris Rn. 77 (E-Mail genügt); Staudinger/Schilken § 174 BGB, Rn 13; unklar Erman/Maier-Reimer/Finkenauer, § 174 BGB, Rn. 8 (Form wie Willenserklärung), Rn. 5 (dagegen genügt die Benachrichtigung des Dritten durch den Vollmachtgeber per Telefax den Anforderungen des § 174 S. 2 BGB).

²⁰ Hessisches LAG Urte. v. 23.09.2019 - 9 Sa 461/19 – juris, Rn. 40 ff.

²¹ BGH NJW 1994, 1472, Ls. 1.

und archiviert den Nachweis hierüber bspw. in Form einer Lesebestätigung oder einer Zeugenerklärung.

2. Gerichtliche Erklärungen

Obwohl ein gerichtliches Verfahren in einer mietrechtlichen Angelegenheit rechtshängig ist, kann selbstverständlich zwischen den Parteien auch weiterhin außergerichtlich korrespondiert werden.²² So können also materiell-rechtliche Willenserklärungen auch während des Prozesses nach den obigen Darstellungen ausgetauscht werden. Problematisch ist allerdings der Fall, wenn nach materiellem Recht formbedürftige Willenserklärungen im Rahmen von prozessualen Schriftsätzen abgegeben werden sollen.

a) *Pflicht zur elektronischen Kommunikation*

Seit 01.01.2022 trifft Rechtsanwälte im gerichtlichen Verfahren nach den Bestimmungen der ZPO eine aktive Nutzungspflicht,²³ also die Verpflichtung zur Übersendung von elektronischen Dokumenten auf einem zugelassenen Übermittlungsweg, § 130d ZPO. Hierfür stehen den Anwälten im Wesentlichen zwei Formen der Versendung zur Verfügung: Entweder sie versehen das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur und sie nutzen einen der in § 4 S. 1 ERVV zugelassenen Übermittlungswege (bspw. einen alternativen EGVP-Client, nicht aber E-Mail). Oder Sie fügen in das elektronische Dokument eine einfache Signatur ein, respektive ihren Namen in Maschinschrift,²⁴ und versenden das elektronische Dokument auf einem sicheren Übermittlungsweg, § 130a Abs. 3 S. 1 Alt. 1 und 2 ZPO, wobei sich das beA als Übermittlungsweg für Rechtsanwälte anbietet, § 130a Abs. 4 Nr. 2 ZPO.

Während das Anbringen der qualifizierten elektronischen Signatur bereits im Sinne der §§ 126, 126a BGB sowie Art. 25 Abs. 2 eIDAS VO Nr. 910/2014 der handschriftlichen Unterzeichnung gleichsteht, genügen allein die einfache Signatur und die Verwendung des beA noch nicht dem Schriftformerfordernis. Vielmehr ist es nach Sinn und Zweck der Regelung erforderlich, dass eine (doppelte) Personenidentität zwischen (1.) der durch die einfache Signatur ausgewiesenen verantwortenden Person sowie der beA-Absender-ID und (2.) zwischen der beA-Absender-ID sowie dem am beA angemeldeten und versendenden Nutzer besteht. Mit anderen Worten: Der den Schriftsatz verantwortende Rechtsanwalt muss seinen Namen unter den Schriftsatz setzen (lassen) und das elektronische Dokument aus seinem beA heraus selbst versenden.²⁵ Die Authentizität der Nachricht wird nämlich dann über die Anmeldung des Versenders an (seinem) beA sichergestellt, § 20 Abs. 3 Nr. 1 RAVPV.

b) *Materiell-rechtliche Schriftform*

Die Formvorschriften für die elektronische Kommunikation mit den Gerichten stellen lediglich ein Surrogat für die Form nach § 130 Nr. 6 ZPO dar. Die Formwirksamkeit eines elektronischen Dokuments

²² Fritzsche, NJW 2022, 3620, Rn. 11.

²³ Müller, NJW 2021, 3281; Siegmund, NJW 2021, 3617.

²⁴ BAG Beschl. v. 25.8.2022 – 2 AZN 234/22, juris.

²⁵ Mittlerweile absolut h.M.; BGH NJW 2022, 2415; BVerwG Beschl. v. 12.10.2021 - 8 C 4.21, juris; BAG Beschl. v. 5.6.2020, 10 AZN 53/20, juris; BSG Beschl. v. 18.11.2020 – B 1 KR 1/20 B, juris; schon früh OLG Braunschweig Beschl. v. 8.4.2019 – 11 U 164/18, juris.

nach Prozessrecht bedingt aber nicht automatisch die Wahrung der materiell-rechtlichen Form z.B. nach BGB. Dies gilt jedenfalls für die Übersendung eines Schriftsatzes auf einem sicheren Übermittlungsweg. Enthält der Schriftsatz bspw. eine Wohnraummietkündigung wahrt dessen Übersendung auf einem sicheren Übermittlungsweg gerade nicht die materiell rechtliche Form.²⁶

Somit bleibt bei der Einreichung von Schriftsätzen letztlich nur die Variante nach § 130a Abs. 3 S. 1 Alt. 1 ZPO, nämlich den Schriftsatz mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen. Nur so kann – soweit gesetzlich zulässig – die materiell-rechtliche Form nach den Bestimmungen der §§ 126, 126a BGB gewahrt werden.

c) Übermittlung

Während die Übermittlung eines mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehenen Dokuments an die Gerichte mittels beA keine Schwierigkeiten hervorruft, ergeben sich Probleme bei der Weiterleitung der Erklärung durch das Gericht an den Prozessgegner, dem die materiell-rechtliche Willenserklärung letztlich formwährend zugehen muss. Denn die elektronische Form kann auf dem Transportweg verloren gehen, wodurch die Willenserklärung trotz ihrer formwährenden Abgabe vor dem Zugang unwirksam wird.²⁷

Wird nun dem Gericht ein mit qualifizierter elektronischer Signatur versehenes elektronisches Dokument zugeleitet, können sich unterschiedliche, durch den Absender nur bedingt vorhersehbare Szenarien einstellen. Wird das elektronische Dokument zusammen mit der qualifizierten elektronischen Signatur durch das Gericht einfach an die andere Prozesspartei weitergeleitet, entstehen in der Regel keine Probleme: die Willenserklärung gelangt formwährend an den Gegner.²⁸ Wurde allerdings die Signaturdatei nach dem Standard CMS Advanced Electronic Signatures (CADES) lediglich dem elektronischen Dokument beigelegt („detached signature“), vgl. Ziff. 5 ERVB,²⁹ könnte die Gefahr bestehen, dass versehentlich nur das elektronische Dokument, nicht aber die gesonderte Signaturdatei durch das Gericht an die andere Partei übersandt wird. Dann würde das elektronische Dokument unwirksam zugehen.

Werden bei dem jeweiligen Gericht noch Papierakten geführt, wird die Geschäftsstelle von dem elektronischen Dokument einen Ausdruck, § 298 Abs. 1 S. 1 ZPO, und von dem Ergebnis der Signaturprüfung ein Prüfprotokoll erstellen, § 298 Abs. 3 ZPO, (Transfervermerk). Im Anschluss daran wird der Gegenseite eine durch das Gericht gefertigte Abschrift übersandt oder zugestellt werden. Gleiches gilt, wenn die Gegenseite derzeit noch nicht anwaltlich vertreten ist, da dann eine elektronische Übertragung in den meisten Fällen ausgeschlossen ist. Die qualifizierte elektronische Signatur geht also bereits durch den Medienbruch verloren. Zwar werden in der Literatur Überlegungen angestellt, die Weiterleitung von Willenserklärung und gerichtlichem Transfervermerk, der das Vorhandensein einer gültigen Signatur von Seiten des Gerichts bestätigt, an den

²⁶ Ebenso Hinz, MDR 2022, 1383, Rn. 18.

²⁷ AG Hamburg Urt. v. 25.2.2022 – 48 C 304/21 Rn. 47 ff.

²⁸ Zutreffend Hinz, MDR 2022, 1383, Rn. 26; a.A. ohne nachvollziehbare Begründung Fritzsche, NJW 2022, 3620, Rn. 6 und 8.

²⁹ Zweite Bekanntmachung zu § 5 der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung (2. Elektronischer-Rechtsverkehr-Bekanntmachung 2022 – 2. ERVB 2022) vom 22.02.2022.

Erklärungsempfänger als schriftformwährend anzusehen.³⁰ Darauf kann und darf sich der anwaltliche Vertreter in der mietrechtlichen Praxis aber nicht verlassen.

Vor diesem Hintergrund sollten materiell-rechtliche Willenserklärungen in Schriftsätzen nur nach den Bestimmungen der §§ 195, 173 ZPO von Anwalt zu Anwalt unter Verwendung des beA zugestellt werden. Nur so kann sichergestellt werden, dass den Erklärungsempfänger das ordnungsgemäß mit qualifizierter elektronischer Signatur versehene Dokument auch erreicht. Sollte der gegnerische Anwalt die Abgabe des elektronischen Empfangsbekennnisses trotz der Berufspflicht nach § 14 S. 1 BORA versäumen, dürfte gleichwohl zumindest der Zugang der materiell-rechtlichen Willenserklärung festzustellen sein. Auch an eine Heilung nach § 189 ZPO kann in Fällen der Verweigerung der Abgabe des Empfangsbekennnisses gedacht werden.

Nur ergänzend sei angemerkt, dass die 93. Frühjahrskonferenz der Justizministerinnen und Justizminister am 01. und 02.06.2022 den Appell an Gesetzgeber gerichtet hat, Regelungen zu schaffen, die gewährleisten, dass materiell-rechtliche Schriftformerfordernisse auch durch die Zustellung elektronisch eingereichter prozessualer Schriftsätze eingehalten werden.³¹ Die genaue Ausgestaltung neuer Vorschriften dürfte sich aber schwierig gestalten, weil die Vorschriften zum elektronischen Rechtsverkehr jedenfalls bislang systematisch nur die Kommunikation mit dem Gericht, nicht aber der Prozessgegner untereinander regeln.

d) Vollmachtsurkunde

Sofern einseitig empfangsbedürftige Willenserklärungen in den Schriftsätzen enthalten sind, stellt sich die Frage, ob auch innerprozessual eine Vollmachtsurkunde (im Original und damit in Papierform) begleitend vorgelegt werden muss. Nach h.M. ist dies aber nicht notwendig, weil die Abgabe einseitig empfangsbedürftiger Willenserklärung von der Prozessvollmacht nach § 81 ZPO gedeckt ist.³² Dies gilt jedenfalls dann, soweit sie sich auf das Streitverhältnis zwischen den Streitparteien beziehen, die durch den Streitgegenstand gezogenen Grenzen nicht überschreiten und der Erreichung des Prozessziels dienen.³³ Dies gilt im Mietprozess bspw. für das Mieterhöhungsverlangen³⁴ und die Kündigung³⁵. Erklärungen des Prozessbevollmächtigten in Wahrnehmung der Prozessvollmacht nach § 81 ZPO können somit nicht nach § 174 BGB zurückgewiesen werden.³⁶

III. Prozessuales Schriftformerfordernis

Am Beispiel des Prozessvergleichs nach § 278 Abs. 6 ZPO zeigt sich, dass es auch in der ZPO neben § 130 Nr. 6 ZPO weitere Schriftformerfordernisse geben kann, die sich auf einen mietrechtlichen Vergleichsschluss auswirken könnten. Ein gerichtlicher Vergleich kann danach auch dadurch

³⁰ Fritzsche, NJW 2022, 3620, Rn. 19 ff.; Ehrmann/Streyll, NZM 2019, 873, 876; zu Recht kritisch Hinz, MDR 2022, 1383, Rn. 28.

³¹ https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_i.5_-_schriftsatzform_im_bgb.pdf (Abruf 01.03.2023).

³² Stellv. Musielak/Voit/Weth, § 81 ZPO, Rn. 7 f.; a.A. OLG Schleswig MDR 2022, 156, Rn. 63; s. hierzu auch die krit. Anm. von Zeys jurisPR-PrivBauR 10/2022 Anm. 3 lit. E.

³³ Absolut h.M. BGH NJW 1992, 1963 (1964).

³⁴ BGH Urt. v. 18.12.2002 – VIII ZR 72/02, MDR 2003, 451 f.

³⁵ OLG München Urt. v. 12.7.1996 – 21 U 4334/95, ZMR 1996, 557.

³⁶ BGH NJW 2003, 963 (964).

geschlossen werden, dass die Parteien dem Gericht einen schriftlichen Vergleichsvorschlag unterbreiten.

Während die Literatur mitunter von einem echten Schriftformerfordernis ausgeht, das nur mit Hilfe einer qualifizierten elektronischen Signatur gewahrt werden könne,³⁷ vertritt die Rechtsprechung die Ansicht, dass auch ohne qualifizierte elektronische Signatur Vergleichsvorschläge gemäß § 278 Abs. 6 S. 1 Var. 1 ZPO durch die Parteien bzw. ihre Vertreter als elektronisches Dokument mit einfacher Signatur auf einem sicheren Übermittlungsweg unterbreitet werden können.³⁸

IV. Zusammenfassung

Es kann festgestellt werden, dass die Abgabe von einseitig empfangsbedürftigen und zugleich formbedürftigen Willenserklärungen auf elektronischem Weg nach gegenwärtiger Rechtslage mit Rechtsunsicherheiten verbunden ist. Der Gesetzgeber sollte zum einen die Anforderungen an die Einhaltung der prozessualen wie materiellen Schriftform harmonisieren. Der Versand von materiell-rechtlichen Erklärungen aus dem beA könnte ebenfalls als schriftformwährend im Sinne des § 126a BGB angesehen werden.

Zum anderen sollte der Gesetzgeber im Hinblick auf § 174 ZPO, aber auch § 80 S. 1 ZPO, das Erfordernis der Vorlage von Vollmachtsurkunden im Original überdenken. Jedenfalls dann, wenn die Vollmacht mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen ist, sollte kein Zweifel im Rechtsverkehr über eine wirksame Bevollmächtigung aufkommen.

Bis zu den etwaigen Änderungen des Gesetzgebers sollte außergerichtlich wie gerichtlich darauf geachtet werden mietrechtliche Willenserklärungen in jedem Fall mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen. Im außergerichtlichen Bereich muss daran gedacht werden, die Vollmachtsurkunde zuvor dem Erklärungsempfänger bzw. dessen anwaltlichen Vertreter in Papierform zuzustellen oder den Adressaten im Vorfeld über die Innenbevollmächtigung nachweislich in Kenntnis zu setzen. Bei der Erklärung in einem gerichtlichen Schriftsatz empfiehlt sich die Zustellung von Anwalt zu Anwalt.

³⁷ Nungeßer, NZA 2005, 1027 (1029).

³⁸ ArbG Stuttgart Beschl. v. 25.2.2022 – 4 Ca 688/22, juris.

Gliederung

| | |
|--|---|
| Das beA in der mietrechtlichen Praxis | 1 |
| I. Einleitung | 1 |
| II. Mietrechtliches Schriftformerfordernis | 1 |
| 1. Außergerichtliche Erklärungen | 2 |
| 2. Gerichtliche Erklärungen | 5 |
| III. Prozessuales Schriftformerfordernis | 7 |
| IV. Zusammenfassung | 8 |