

Az.: 5 A 34/22  
2 K 1997/19



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der GbR

- Klägerin -  
- Antragsgegnerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

die Landeshauptstadt Dresden  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
dieser vertreten durch das Rechtsamt  
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Beklagte -  
- Antragstellerin -

wegen

Duldungsbescheid  
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 5. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Munzinger, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Döpelheuer und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Dr. Martini

am 22. März 2023

### **beschlossen:**

Der Antrag der Beklagten, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 16. November 2021 - 2 K 1997/19 - zuzulassen, wird verworfen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 4.099,70 Euro festgesetzt.

### **Gründe**

- 1 I. Der Antrag der Beklagten, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 16. November 2021 - 2 K 1997/19 - zuzulassen, ist unzulässig, weil er verfristet ist.
- 2 Die Zulassung der Berufung ist gemäß § 124a Abs. 4 Satz 1 und 2 VwGO innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils beim Verwaltungsgericht zu beantragen. Ist die Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig erteilt, ist die Einlegung des Rechtsbehelfs grundsätzlich innerhalb eines Jahres zulässig (§ 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO). Nach dem seit dem 1. Januar 2022 geltenden § 55d Satz 1 VwGO (eingefügt durch Gesetz vom 10. Oktober 2013, BGBl. I S. 3786) sind vorbereitende Schriftsätze und deren Anlagen sowie schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen, die u. a. durch eine Behörde eingereicht werden, als elektronisches Dokument zu übermitteln. Wird die elektronische Form des § 55d Satz 1 VwGO nicht beachtet, ohne dass die Voraussetzungen des § 55d Satz 3 und 4 VwGO erfüllt sind, führt dies zur Unwirksamkeit der nicht formgerecht eingereichten Erklärungen und zur Unzulässigkeit damit erhobener Rechtsmittel (BVerwG, Beschl. v. 8. Dezember 2022 - 8 B 51/22 -, juris Rn. 2).
- 3 Da im vorliegenden Fall die dem Urteil des Verwaltungsgerichts beigefügte Rechtsmittelbelehrung den Anforderungen des § 58 Abs. 1 VwGO entspricht (s. u. 1.), endete die durch die am 13. Dezember 2021 erfolgte Urteilszustellung in Lauf gesetzte Frist des § 124a Abs. 4 Satz 1 VwGO am 13. Januar 2022. Innerhalb dieser Frist ging am

7. Januar 2022 auf dem Postweg und damit ein nicht den Formanforderungen des § 55d Satz 1 VwGO entsprechender Zulassungsantrag beim Verwaltungsgericht ein. Der am 31. Januar 2022 entsprechend den Formanforderungen des § 55d Satz 1 VwGO gestellte Antrag auf Zulassung der Berufung war nicht fristgerecht. Ein form- und fristgerechter Zulassungsantrag ist auch nicht in der am 2. Februar 2022 beim Oberverwaltungsgericht elektronisch eingereichten Begründung des Zulassungsantrags zu sehen, weil die Begründung nicht den Zulassungsantrag ersetzt und die Monatsfrist zur Rechtsmitteleinlegung auch am 2. Februar 2022 abgelaufen war. Schließlich liegen auch die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht vor (s. u. 2.).
- 4 1. Die Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Urteil, wonach der Antrag auf Zulassung der Berufung „schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) sowie der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) vom 24. November 2017 (BGBl. I 3803) in der jeweils geltenden Fassung“ zu stellen ist, ist nicht unrichtig.
- 5 Eine Belehrung ist zum einen dann unrichtig erteilt, wenn sie die in § 58 Abs. 1 VwGO zwingend erforderlichen Angaben nicht enthält oder sie unrichtig wiedergibt. Zum anderen ist eine Rechtsbehelfsbelehrung, die über die in § 58 Abs. 1 VwGO geforderten Belehrungen hinaus weitere Angaben enthält, unrichtig, wenn es sich dabei um einen unrichtigen oder irreführenden Zusatz handelt, der geeignet ist, beim Betroffenen einen Irrtum über die formellen oder materiellen Voraussetzungen des in Betracht kommenden Rechtsbehelfs hervorzurufen und ihn dadurch abzuhalten, den Rechtsbehelf überhaupt, rechtzeitig oder in der richtigen Form einzulegen (BVerwG, Urt. v. 25. Januar 2021 - 9 C 8.19 -, juris Rn. 18 m. w. N.).
- 6 Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung, ob eine Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig i. S. d. § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO ist, ist der Zeitpunkt der Zustellung der Entscheidung (SächsOVG, Beschl. v. 17. Januar 2005 - 5 B 831/04 -, juris Rn. 3; OVG NRW, Beschl. v. 8. Oktober 2004 - 19 A 3946/04 -, juris Rn. 2; Stuhlfauth, in: Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, VwGO, 8. Aufl. 2021, § 124a Rn. 75; a. A. NdsOVG, Beschl. v. 18. August 2005 - 8 LA 243/04 -, juris Rn. 2 <Zeitpunkt der Urteilsverkündung>; VGH BW, Beschl. v. 19. Oktober 2004 - 4 S 2142/04 -, juris Rn. 3 <letzter Tag der

Rechtsbehelfsfrist>; Hoppe, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 58 Rn. 26 <Belehrung erforderlich über den Rechtszustand, der im Zeitpunkt der Bekanntgabe der Rechtsbehelfsbelehrung Geltung beansprucht, sowie über den Rechtszustand, der durch Gesetzesänderungen verursacht wird, die während der laufenden Rechtsbehelfsfrist relevante Änderungen herbeiführen werden und deren Inkrafttreten im Zeitpunkt der Bekanntgabe der Belehrung bereits sicher feststeht>; Meissner/Schenk, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 43. Ergänzungslieferung/August 2022, § 58 Rn. 62 f. <analoge Anwendung des § 58 Abs. 2 VwGO>).

- 7 I. S. d. § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO „erteilt“ ist die Rechtsmittelbelehrung mit der Zustellung des Urteils. Auf die Frage, ob die deshalb nicht i. S. d. § 58 Abs. 2 Satz 1 „unterblieben(e)“ Belehrung nach ihrer Erteilung unrichtig geworden ist, kommt es nach dem klaren und deshalb insoweit auch nicht auslegungsfähigen Wortlaut des § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO nicht an (so auch Meissner/Schenk, a. a. O.). Eine während des Laufs der Rechtsmittelfrist in Kraft tretende Gesetzesänderung wirkt mangels Übergangsbestimmung für laufende Verfahren nicht auf den Zeitpunkt der Erteilung der Rechtsmittelbelehrung zurück (vgl. OVG NRW, a. a. O.).
- 8 Für eine analoge Anwendung des § 58 Abs. 2 VwGO im Fall einer Rechtsbehelfsbelehrung, die durch eine während laufender Rechtsbehelfsfrist eingetretene Gesetzesänderung unrichtig geworden ist, fehlt es an der hierfür erforderlichen Regelungslücke. Vielmehr enthält das Gesetz mit § 60 VwGO eine Regelung für den Fall, dass ein Beteiligter ohne Verschulden verhindert war, eine gesetzliche Frist einzuhalten. Die für eine Wiedereinsetzung erforderlichen Voraussetzungen (insbesondere zweiwöchige Antragsfrist und fehlendes Verschulden bezüglich der Fristversäumnis) dürfen nicht durch eine analoge Anwendung des § 58 Abs. 2 VwGO umgangen werden. Die Regelung des § 60 VwGO erlaubt eine sachgerecht differenzierte Lösung der Problematik, dass nicht nur den Gerichten das In-Kraft-Treten des § 55d VwGO zum 1. Januar 2022 bereits Jahre zuvor bekannt war, sondern auch Rechtsanwälte und Behörden hierüber Bescheid wussten bzw. wissen mussten.
- 9 Die Rechtsbehelfsbelehrung in einem - wie im vorliegenden Fall - im Dezember 2021 zugestellten Urteil, die Ausführungen zur Form des einzulegenden Rechtsbehelfs enthält, ist deshalb nicht bereits deswegen unrichtig, weil sie keinen Hinweis auf die am 1. Januar 2022 in Kraft getretene Vorschrift des § 55d Satz 1 VwGO enthält.
- 10 2. Die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 60 VwGO) sind nicht gegeben.

- 11 Verschulden i. S. d. § 60 Abs. 1 VwGO liegt vor, wenn diejenige Sorgfalt außer Acht gelassen wird, die für einen gewissenhaften und seine Rechte und Pflichten sachgemäß wahrnehmenden Prozessführenden geboten ist und die ihm nach den gesamten Umständen des konkreten Falls zuzumuten war. An Behörden sind dabei die gleichen Anforderungen zu stellen wie an Rechtsanwälte. Auch Behörden haben durch geeignete organisatorische und technische Maßnahmen insbesondere sicherzustellen, dass nur formwirksame Schriftsätze ihren Machtbereich verlassen (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 20. Dezember 2019 - 5 A 1048/19.A -, juris Rn. 11 m. w. N.; Beschl. v. 15. September 2022 - 1 A 189/22 -, juris Rn. 18).
- 12 Die Beklagte hat nicht i. S. d. § 60 Abs. 2 Satz 2 VwGO glaubhaft gemacht, dass sie an der Fristversäumnis kein Verschulden trifft.
- 13 a) Die Prozessvertreterin selbst beruft sich bereits nicht darauf, aufgrund der Rechtsbehelfsbelehrung gemeint zu haben, zur postalischen Übersendung des Zulassungsantrags am 7. Januar 2022 berechtigt gewesen zu sein. Vielmehr beruft sie sich allein darauf, dass ihre Assistentin irrtümlicherweise angenommen habe, dass aufgrund der Rechtsbehelfsbelehrung auch eine postalische Übersendung formgerecht sei. Gegen einen bei der Prozessvertreterin durch die Rechtsbehelfsbelehrung hervorgerufenen Irrtum spricht zudem, dass sie im Parallelverfahren 5 A 32/22 den Zulassungsantrag am 6. Januar 2022 elektronisch eingereicht hat.
- 14 Selbst wenn die Prozessvertreterin einen solchen Rechtsirrtum glaubhaft gemacht hätte, würde dieser ein Verschulden nicht ausschließen. Die Beklagte musste nach den Grundsätzen des intertemporalen Prozessrechts, wonach eine Änderung des Verfahrensrechts grundsätzlich auch anhängige Rechtsstreitigkeiten erfasst (vgl. BVerfGE 11, 139 <146>; 24, 33 <55>; 39, 156 <167>; 45, 272 <297>; 65, 76 <98>), damit rechnen, dass Verfahrensvorschriften auch während eines anhängigen Verfahrens geändert werden. Einem Rechtsanwalt wie einem Behördenvertreter musste bekannt sein, dass ihn aufgrund der bereits im Jahr 2013 eingeführten und das gesamte Prozessrecht (vgl. §§ 14b FamFG, 46g ArbGG, 65d SGG, 52d FGO, 130d ZPO) fast vollständig erfassenden Gesetzesänderung ab dem 1. Januar 2022 eine aktive Nutzungspflicht bezüglich des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten trifft (vgl. BGH, Beschl. v. 10. Januar 2023 - VIII ZB 41/22 -, juris Rn. 29 ff. m. w. N.).
- 15 b) Die Beklagte hat fehlendes Verschulden auch nicht glaubhaft gemacht, indem sie sich darauf beruft, dass aufgrund eines Kanzleiversehens die Übersendung mit einfa-

chem Schreiben erfolgt sei. Insoweit trägt sie vor, die mit der Sache betraute Büroassistentin sei insbesondere aufgrund der Tatsache, dass in der Rechtsmittelbelehrung keine gesonderten Hinweise enthalten gewesen seien, davon ausgegangen, dass es sich um einen zulässigen Übersendungsweg handele. Darüber hinaus habe die Geschäftsstellenbeamtin des Verwaltungsgerichts sich anlässlich eines am 1. Februar 2022 geführten Telefonats überrascht von ihren - der Beklagten - Ausführungen zu § 55d VwGO gezeigt und gesagt, dass diverse Behörden gar nicht über digitale Zugangswege verfügten.

16 Auch mit diesem Vorbringen räumt die Beklagte nicht aus, dass ein Organisationsverschulden ihrerseits für die Fristversäumnis mitursächlich gewesen ist. Die Beklagte hat bereits nicht durch z. B. Vorlage einer Versicherung an Eides statt glaubhaft gemacht, dass die Büroassistentin zum sorgfältig ausgewählten, gut ausgebildeten und über die seit dem 1. Januar 2022 geltende Pflicht zur elektronischen Schriftsatinreichung gemäß § 55d VwGO informierten, erprobten und überwachten Personal gehört. Soweit die Beklagte sich auf das Telefonat vom 1. Februar 2022 beruft, ist bereits nicht ersichtlich, dass das Telefonat für das Versäumen der bereits zuvor abgelaufen gewesenen Frist ursächlich gewesen sein sollte. Auch der Umstand, dass auch andere Behörden zu Beginn des Jahres (gemessen an den oben dargelegten Maßstäben schuldhaft) gegebenenfalls nicht den Vorgaben des § 55d VwGO entsprechende Schriftsätze eingereicht haben sollten, schließt ein Verschulden der Beklagten nicht aus.

17 II.

18

19

20

21

22

23

24

- 25 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 3 GKG und folgt der erstinstanzlichen Festsetzung, gegen die keine Einwände erhoben wurden.
- 26 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
Munzinger

Döpelheuer

Martini