

STELLUNGNAHME DES LEGAL TECH VERBANDES

zum Referentenentwurf vom 21. November 2022 des Bundesministeriums der Justiz zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten

Berlin, 13. Januar 2023

Der Legal Tech Verband Deutschland (im Folgenden "Verband") setzt sich für die Gestaltung eines fortschrittlichen und innovationsfreundlichen regulatorischen Umfelds ein, das Rechtssicherheit für Legal Tech Unternehmungen innerhalb und außerhalb von Rechtsanwaltskanzleien schafft. Dabei orientiert sich der Verband an dem Ziel, Rechtssuchende, den Rechtsverkehr und die Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistungen zu schützen und den Rechtsstaat zu stärken. Wir bedanken uns für die Möglichkeit, zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz Stellung nehmen zu können.

I. EINLEITUNG

Der Verband begrüßt die Initiative des Bundesministeriums der Justiz, die Nutzung von Videokonferenztechnik innerhalb der Justiz zu fördern. Zahlreiche Aspekte aus dem nun vorliegenden RefE hatte der Verband bereits in einer am 13. September 2021 veröffentlichten Stellungnahme behandelt, die im Rahmen einer Umfrage des (damals noch) BMJV aus Juni 2021 abgegeben worden war. Grundlage dieser Stellungnahme war eine vom Verband durchgeführte empirische Erhebung. Die Stellungnahme des Verbands inklusive der umfangreichen Untersuchungsergebnisse kann hier¹ heruntergeladen werden.

¹<https://www.legaltechverband.de/aktivitaeten/legal-tech-verband-fordert-einfuehrung-von-videoverhandlungen-als-standardfall/>

Unter anderem hatte sich der Verband in seiner Stellungnahme aus September 2021 dafür eingesetzt, Videoverhandlungen im Zivilprozess als Standard zu etablieren. In diesem Zusammenhang hatte er auch mögliche Änderungen am Öffentlichkeitsgrundsatz angeregt, ohne die die Einführung von Online-Verhandlungen kaum möglich sein würde.

II. Forderungen

Neben den in der Stellungnahme von September 2021 festgehaltenen Ergebnissen fließen nun auch die zwischenzeitlich aufgrund der Corona-Pandemie gemachten Erfahrungen mit Videoverhandlungen in diese Stellungnahme ein. Auf dieser Grundlage stellt der Verband die folgenden Forderungen zu Videoverhandlungen auf:

- Videoverhandlungen müssen Standard werden, und damit eine selbstverständliche Art mündlicher Verhandlungen innerhalb von zivilrechtlichen Gerichtsverfahren. Es handelt sich nicht um ein Minus oder eine schlechtere Alternative zu mündlichen Präsenzverhandlungen. Dem entspricht die Grundregel des RefE, dem Vorsitzenden ein Anordnungsrecht zu verschaffen.
- Die Bundesländer müssen erhebliche Anstrengungen unternehmen, um die digitale Ausstattung der Justiz sowie die digitale Ertüchtigung von Gerichtsgebäuden zu fördern. Ob die Mittel dafür vom Bund oder von den Ländern kommen, ist aus Sicht derjenigen, die in der Justiz arbeiten oder die für ihren Zugang zum Recht auf eine moderne und digitalisierte Justiz angewiesen sind, nachrangig. Keinesfalls darf die digitale Transformation der Justiz Opfer föderaler oder politischer Zuständigkeitsstreitigkeiten werden.

- Nur eine hinreichende Ausstattung von Gerichten mit leistungsfähiger Videokonferenztechnik versetzt diese in die Lage, bei der Entscheidung über die Art einer mündlichen Verhandlung – Video oder Präsenz – eine sachbezogene Entscheidung zu treffen.
- Die Verfahrensregeln für die Anberaumung von Videoverhandlungen müssen so gestaltet sein, dass sie sich nicht als Hemmnis im richterlichen Alltag erweisen. Der RefE enthält einerseits gute Ansätze, Gerichte zu einer vernünftigen Verfahrensgestaltung zu befähigen, schafft aber andererseits umständliche Wahl- und Widerspruchsrechte, die sich im Ergebnis als unpraktikabel erweisen.
- Wenn jedenfalls anwaltlich vertretene Parteien gemeinsam Videoverhandlung beantragen, ist nicht ersichtlich, warum ein Gericht von einem solchen gemeinsamen Vorschlag abweichen dürfen sollte.
- Verfahrensregeln, die es einem Verfahrensbeteiligten ermöglichen, die zügige Terminanberaumung durch Beschwerden wegen Anordnung einer Videoverhandlung zu blockieren oder zu erschweren, darf es nicht geben. Künstlich verlängerte Verfahren werden andernfalls die Regel werden und sich negativ auf die durchschnittliche Verfahrensdauer von Verfahren auswirken.
- Der Gesetzgeber sollte umgehend beginnen, die Vorschriften zur Öffentlichkeit in dafür geeignet erscheinenden Gerichtsverfahren zu überarbeiten, um heutigen und künftigen Anforderungen an Öffentlichkeit gerecht zu werden.

III. Erläuterungen

Der Verband beschränkt sich in seiner Stellungnahme auf einige wenige Aspekte des RefE, die unmittelbar mit Videoverhandlungen zu tun haben.

Der Verband erkennt in dem RefE viele gute und zukunftsweisende Ansätze. Allerdings wirkt der RefE zögerlich und nicht entschieden genug, in dem er

zwar den Weg für besser und einfacher zu organisierende Videoverhandlungen ebnen will, andererseits aber am Prinzip der Präsenzverhandlung festhalten und es quasi den Verfahrensbeteiligten überlässt, wie sie an mündlichen Verhandlungen teilnehmen möchten. Dadurch wird das Verfahren eher komplexer als einfacher, der RefE erreicht dadurch nicht alle Ziele, die er erreichen möchte und könnte.

Im Einzelnen:

1. Technische Ausstattung der Gerichte

Der RefE geht von einer sehr, um nicht zu sagen viel zu optimistischen Annahme aus, was die technische Ausstattung deutscher Gerichte angeht. Der Verband stützt sich insoweit auf Veröffentlichungen von Richtern und Anwälten zum RefE und weiterhin auf praktische Erfahrungen aus der Anwaltschaft. Nach wie vor sind Gerichtssäle, in denen hybride Verhandlungen stattfinden können, die Ausnahme und nicht die Regel. Die zur Verfügung stehende Technik ist benutzerunfreundlich und bedarf bei der Anwendung der Unterstützung durch IT-Mitarbeiter:innen der Gerichte. Der benutzerfreundliche Standard von Videokonferenz-Tools, die in der Anwaltschaft oder in Unternehmen verwendet werden, unterliegt häufig einer harschen Kritik in Bezug auf das Thema Datenschutz. Diese Kritik wird von der Justiz oft nicht mehr auf deren Stichhaltigkeit überprüft, sondern als unüberwindbare Hürde deklariert. Dies macht die technische Umsetzung von Videoverhandlungen umständlich und für die Gerichtsmitarbeiter:innen unnötig mühsam.²

² Vgl. insbesondere die Kritik von Spoenle, Editorial in NJW-aktuell 50/2022, S. 3; Windau, Ein Gesetz zur Förderung oder Verhinderung von Videoverhandlungen?, ZPO-Blog im AnwBl vom 4.12.2022, verfügbar hier:

<https://anwaltsblatt.anwaVerbandltverein.de/de/zpoblog/referentenentwurf-gesetz-foerderung-videokonferenztechnik>;

Müller, Macht der Gesetzgeber die Videoverhandlung kaputt?, e-justice Dezember 2022, S. 10, verfügbar hier: https://www.deutscheranwaltspiegel.de/wp-content/uploads/sites/49/2022/12/e-Justice-Magazin_Ausgabe-01-2022_L.pdf#page=07;

Dem Verband ist bewusst, dass der vorliegende RefE das Problem der schlechten technischen Ausstattung nicht lösen kann. Allerdings ist die finanzielle Ausstattung der Länder einer der wesentlichen Streitpunkte zwischen Landesjustizminister:innen und dem Bundesjustizminister. Ohne eine gute und nachhaltige Lösung dieses Konflikts werden sich die Ziele dieses RefE schon rein praktisch nicht erreichen lassen.

2. § 128a Abs. 3 ZPO-E ist unpraktikabel und gefährdet die Ziele des RefE

Der RefE sieht vor, dass Videoverhandlungen nunmehr vom Vorsitzenden angeordnet werden können. Das liegt auf der Linie des RefE, Videoverhandlungen als Standard vorzusehen. Der Verband begrüßt diese Anordnungsmöglichkeit ausdrücklich.

Dass der Vorsitzende aber gleichzeitig den Parteien eine Frist einräumen muss, dieser Anordnung zu widersprechen - und das auch ohne Grund - macht aus der Anordnung eine für den Gerichtsalltag unpraktikable Maßnahme. Verhandlungstermine können so nicht zuverlässig geplant werden. Daher ist es aus Sicht des Verbands sinnvoll, die Befreiungsmöglichkeit in § 128a Abs. 3 ZPO-E zu streichen. Dafür sprechen folgende Gründe:

- a. Es besteht die Gefahr, dass beklagte Parteien der Anordnung widersprechen, um das Verfahren zu verzögern oder zu erschweren. Man mag diese Vorgehensweise aber für vertretbar erachten, wenn Naturalparteien nicht anwaltlich vertreten sind.
- b. Die unzureichende technische Ausstattung der Gerichte wird mit der aktuellen Regelung des § 128a Abs. 3 ZPO-E dazu führen,

Gudmundsson, Gerichtsverhandlung per Videokonferenz soll Standard werden, Lexology vom 13.12.2022, verfügbar hier: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3c3072f4-0645-48c9-b0c1-8ef2587eda4b>; Bülau/Mogendorf, Mehr Mut zum virtuellen Zivilprozess, F.A.Z vom 4.1.2023, S. 16.

dass Videoverhandlungen letztlich nicht durchgeführt werden können. Denn aktuell stehen nicht ausreichend Räume zur Verfügung, in denen solche hybriden Verhandlungen überhaupt stattfinden können.

Unabhängig davon ist nicht ersichtlich, warum bei Anordnung einer Videoverhandlung das Recht von Verfahrensbeteiligten bestehen bleiben soll, an einer Präsenzverhandlung teilzunehmen. *Der RefE begründet das wie folgt: "Besonders begründet werden muss dieser Antrag nicht. Es reicht eine fristgerechte Antragstellung. Damit wird sichergestellt, dass kein Verfahrensbeteiligter gegen seinen Willen zur Teilnahme an einer Verhandlung per Bild- und Tonübertragung gezwungen werden kann, sondern immer die Möglichkeit besteht, auf entsprechenden Antrag hin, auch physisch im Gericht an der Verhandlung teilzunehmen."* vgl. RefE S. 20 unter II. 1 a), 2. Absatz.

Auch die weitere Begründung im besonderen Teil des RefE argumentiert in diese Richtung. Videoverhandlung wird nicht als gleichwertig angesehen, sondern als eine schlechtere Alternative, die niemand annehmen muss und für deren Ablehnung nicht einmal eine Begründungsnotwendigkeit besteht.

Es heißt im RefE: "Insbesondere muss der Verfahrensbeteiligte keine Gründe dafür angeben, warum er nicht per Video verhandeln möchte, sondern unter physischer Anwesenheit im Sitzungszimmer. Die Gründe hierfür können vielfältig sein, zum Beispiel fehlende oder unzureichende technische Ausstattung, mangelnde technische Kenntnisse oder körperliche Einschränkungen. Dazu muss sich der Verfahrensbeteiligte aber in dem Antrag nicht äußern. Mit dieser

Regelung soll im Sinne des rechtlichen Gehörs sichergestellt werden, dass kein Verfahrensbeteiligter gegen seinen Willen zur Teilnahme an einer Verhandlung per Bild- und Tonübertragung gezwungen werden kann, sondern immer die Möglichkeit hat, auf entsprechenden Antrag hin, auch physisch im Gericht zu erscheinen. “

vgl. RefE S. 36 f. (Zu Absatz 3 Satz 1 und 2)

Verfahrensbeteiligte können damit auch aus unsachlichen oder willkürlichen Erwägungen oder schlicht aus reiner Bequemlichkeit auf eine Sonderregelung bestehen. Dazu gibt es keine Veranlassung. Der Verband erkennt in den o.z. Formulierungen, dass der RefE gedanklich noch im analogen Zeitalter “hängt”. Videoverhandlungen werden als geringwertigerer Ersatz dargestellt und nicht auf eine Ebene mit Präsenzterminen gehoben. Vorgaben aus dem Grundgesetz oder der EMRK, wonach Verhandlungen stets als Präsenztermine stattfinden müssen, gibt es aber nicht. Es besteht auch keine Notwendigkeit, derartige Wahlrechte vorzusehen. Niemand käme etwa auf die Idee, die Teilnahme an einer mündlichen Präsenzverhandlung als Zumutung zu bezeichnen, die es nötig machen, einem Verfahrensbeteiligten Alternativen zu eröffnen. Der Verband meint, dass das bei Videoverhandlungen auch gilt: Werden solche angeordnet, dann kann man daran teilnehmen, ohne dass eine analoge Alternative angeboten werden muss. Wenn das mit Einschränkungen verbunden sein sollte, dann sind diese systemimmanent und hinzunehmen.

Letztlich widerspricht diese Erlaubnis eines freien Wahlrechts auch dem System des neuen § 128a ZPO-E, soweit eine Videoverhandlung durch den Vorsitzenden angeordnet werden kann oder auf übereinstimmenden Antrag der Parteien angeordnet werden soll. Im RefE heißt es: *“Für die Entscheidungen durch das Gericht gibt der RefE folgende Richtung vor: Die zu treffende Ermessensentscheidung soll sich am*

*Zweck der Videoverhandlung, nämlich der Ermöglichung einer nachhaltigen und effizienten Verfahrensführung, orientieren. Damit ist für die Ermessensausübung unter anderem von Bedeutung, ob die Teilnahme per Bild- und Tonübertragung zu einer Zeit- und Kostenersparnis führt, weil aufwändige und zeitintensive Anreisen vermieden werden können. In einer pandemischen Lage kann auch der Gesichtspunkt des Infektionsschutzes entscheidend sein. Gleichzeitig sind bei der Entscheidung solche Umstände zu berücksichtigen, die eine unmittelbare Anwesenheit von Verfahrensbeteiligten im Sitzungszimmer erforderlich machen können. Die Gründe für die Ablehnung einer Videoverhandlung können dabei vielschichtig sein und sind maßgeblich von den Besonderheiten des Einzelfalls geprägt. So kann eine Videoverhandlung beispielsweise ungeeignet erscheinen, weil ...”
[es folgen weitere Beispiele dafür, wann Videoverhandlungen ungeeignet sein können, Anm. des Verf.]*

vgl. RefE S. 35 f. (Zu Absatz 2 Satz 1)

Damit dokumentiert der RefE, dass sich die Entscheidungen, ob eine Videoverhandlung durchgeführt werden soll, stets an sachlichen Kriterien orientieren sollen. Bei § 128a Abs. 3 ZPO-E bricht der RefE aber mit diesem Prinzip, ohne dass dieser auf der Hand liegende Widerspruch adressiert wird. Hinzu kommen die rein praktischen Schwierigkeiten bei der Terminierung, um allen unterschiedlichen Wünschen gerecht zu werden, angesichts der technologisch längst noch nicht entsprechend ausgestatteten Justiz.³

Im Ergebnis plädiert der Verband dafür, § 128a Abs. 3 ZPO-E zu streichen.

³ Vgl. insbesondere die überzeugende Kritik von Windau und Müller, a.a.O. aus der alltäglichen Praxis in technisch nicht ausreichend ausgestatteten Gerichten.

3. § 128a Abs. 2 Sätze 3, 4 ZPO-E sind überflüssig

Die Befugnis des Gerichts, einem gemeinsamen Antrag der Parteien auf Durchführung einer Videoverhandlung zu widersprechen, ist unnötig. Jedenfalls in den Fällen, in denen die Parteien anwaltlich vertreten sind, ist nicht ersichtlich, warum dann ein Gericht vom gemeinsamen Vorschlag der Parteien abweichen darf. Ein Gericht mag Parteien darauf hinweisen, dass vielleicht ein bestimmter Aspekt nicht ausreichend bedacht wurde. So könnte ein Gericht etwa darauf hinweisen, dass die technischen Ressourcen nicht ausreichen und das Bestehen auf Videoverhandlung zu einer Verzögerung des Verfahrens führen würde. Parteien könnten dann überlegen, ob ihnen ein schnelleres Verfahren in Präsenz lieber ist. Bleiben aber anwaltlich vertretene Parteien bei ihrer gemeinsamen Überzeugung, ist kein Raum für eine ablehnende Entscheidung. Insbesondere ist dann das jetzt in Abs. 2 Sätze 3 und 4 sowie in Abs. 7 vorgesehene Zwischenverfahren unnötig und zudem zeitaufwendig, denn inwieweit das Beschwerdegericht hier eine sachgerechte Entscheidung treffen kann, ist nicht ersichtlich.

Der Verband plädiert dafür, dass eine Videoverhandlung durchgeführt werden muss, wenn anwaltlich vertretene Parteien dies übereinstimmend beantragen.

4. § 128a Abs. 5 ZPO-E ist unpraktikabel

Die Einführung echter Online-Verhandlungen soll mit Blick auf die Öffentlichkeit so dargestellt werden, dass die Bild- und Tonübertragung in einem gesonderten Raum stattfinden soll. Der RefE versucht hier, das analoge Prinzip der Gerichtsöffentlichkeit zu digitalisieren. Anregungen aus der Wissenschaft und Praxis sind nicht aufgegriffen worden.⁴

⁴ Vgl. den Beitrag von Windau a.a.O. mit Verweis auf die Arbeit von Paschke zur digitalen Gerichtsöffentlichkeit.

Der Verband versteht, dass eine grundlegende Reform des Grundsatzes öffentlicher Gerichtsverhandlungen nicht “nebenher” vorgenommen werden kann. Die Erwägungen im RefE dazu, wie diese Form der Öffentlichkeit hergestellt werden soll, erscheinen angesichts der tatsächlichen technischen Situation in deutschen Gerichten allerdings eher unpraktikabel und wirken wie die Ideensammlung für eine Reform des Öffentlichkeitsgrundsatzes, nicht aber wie eine Gesetzesbegründung zur Bewältigung einer reinen Online-Verhandlung. Vor dem Hintergrund der aktuellen technischen Ausstattung der Gerichte wirken die Überlegungen des RefE eher unrealistisch:

“Es ist denkbar, zeitgleich mehrere Sitzungen in einen Raum zu übertragen, etwa indem sich Interessierte mittels Kopfhörer und einzelner kleiner oder mehrerer größerer Bildschirme zu einer Videoverhandlung zuschalten können. Besteht die Öffentlichkeit bei einem Verfahren nur aus einzelnen oder wenigen Personen, ist es ebenso möglich, dass dieser Person oder diesen Personen mobile Endgeräte (zum Beispiel Notebooks oder Tablets) ausgehändigt werden, auf denen sie die Sitzung aus dem öffentlich zugänglichen Raum verfolgen können. Dadurch können Sitzungssäle eingespart und Verhandlungen ressourcenschonender durchgeführt werden.”

5. Gesetzgeber sollte alsbald den Öffentlichkeitsgrundsatz vor dem Hintergrund der digitalen Transformation neu regeln

Der Verband vertritt die Ansicht, dass sich der Gesetzgeber auferlegen sollte, den Öffentlichkeitsgrundsatz im Licht der digitalen Transformation zu überarbeiten. Zum Beispiel kann sich empfehlen, dass bestimmte Verhandlungsarten in einigen Rechtsbereichen dann unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfinden, wenn das Gericht das als zweckmäßig ansieht und die Parteien nicht widersprechen. Solche Möglichkeiten gibt es heute bereits, vgl. § 52 S. 3 ArbGG. Auch Verhandlungen mit den Parteien zur Klärung des Sachverhalts (ohne Beweisaufnahme) oder zur Besprechung des weiteren

Verfahrensablaufs (sog. Fallmanagement-Besprechungen) eignen sich dafür, vollständig online und unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt zu werden. Dass das nicht in jedem Rechtsbereich angemessen ist, liegt dabei auf der Hand, genauso wie solche Maßnahmen bei anwaltlich nicht vertretenen Parteien nicht angezeigt sind.⁵

Auch die Möglichkeit der anwaltlich vertretenen Parteien, übereinstimmend in bestimmten Rechtsbereichen den Ausschluss der Öffentlichkeit zu beantragen, sollte bedacht werden, gerade auch mit Blick auf Schiedsverfahren, die häufig gerade deswegen als vorzugswürdig angesehen werden.

Ansprechpartner

Philipp Plog, Vorstandsvorsitzender, Legal Tech Verband Deutschland

Markus Hartung, Beirat, Legal Tech Verband Deutschland

E-Mail: kontakt@legaltechverband.de

⁵ Vgl. dazu den Beitrag von Hartung, Von der Gerichtslinde zu Zoom: Die Justiz in der Digitalisierung, e-justice Juli 2020, verfügbar hier: <https://www.deutscheranwaltspiegel.de/e-justice/von-der-gerichtslinde-zu-zoom-20551/>.