

Dr. Bettina Mielke, M.A.

Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Nürnberg

Stellungnahme

Zum Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten

Das Ziel des Entwurfes der Regierung (RegE), den Einsatz von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten weiter zu fördern, ist nachvollziehbar und grundsätzlich begrüßenswert. In der Corona-Pandemie fiel die Aufmerksamkeit auf den bereits seit 2002 bestehenden (wenn auch seither mehrfach geänderten) § 128a ZPO, der die Verhandlung im Wege der Bild- und Tonübertragung zulässt und der bis zur Pandemie ein Schattendasein in der richterlichen Praxis geführt hat.

Es zeigte sich über die Gründe der Kontaktvermeidung in Pandemiezeiten hinaus bald eine Reihe von Fällen, in denen sich die Anwendung der Vorschrift anbietet, z.B. bei aufwändiger Anreise von Parteien, Parteivertretern oder Zeugen oder eingeschränkter Mobilität der Beteiligten. Ein Beispiel aus meiner Praxis war die Vernehmung einer (unbeteiligten) Zeugin, die aufgrund einer Operation am Bein und einer daher eingeschränkten Reisefähigkeit zum Termin nicht in Präsenz hätte erscheinen können. Ohne die Möglichkeit der Vernehmung per Videotechnik hätte der Termin verschoben werden müssen. Auch bei medizinischen Sachverständigen ist im Fall einer Videovernehmung aufgrund des deutlich geringeren Zeitaufwands gerade bei langen Anreisezeiten eine zügigere Terminierung zu erwarten.

Alles, was den Einsatz von Videokonferenztechnik in der mündlichen Verhandlung erleichtert, ist grundsätzlich begrüßenswert und kann einen Beitrag zu einer schnelleren, kosten-günstigeren und ressourcenschonenderen Verfahrensgestaltung leisten. Insbesondere durch die Möglichkeit, die Rechtsantragstelle per Videokonferenztechnik zu kontaktieren, kann der Zugang zur Justiz, gerade für Menschen mit Behinderung, erleichtert werden.

Gleichzeitig ist die Videoverhandlung aus meiner Sicht nicht immer ein vollwertiger Ersatz für eine mündliche Verhandlung in Präsenz. Auch sollte der Beitrag der Videoverhandlung für eine Effizienzsteigerung des Verfahrens insgesamt nicht überschätzt werden. Mein persönlicher Eindruck zeigt, dass die Nachfrage während der Hochzeiten der Pandemie am größten

war und seither eher wieder gesunken ist, zumindest nicht weiter gestiegen ist, was die Zahlen aus dem gesamten OLG-Bezirk Nürnberg bestätigen. Eine repräsentative und belastbare Datenerhebung gibt es derzeit leider nicht (siehe RegE, S. 24).

Zu berücksichtigen ist zudem, dass der Gesetzesentwurf den Einsatz von Videoverhandlungen und Videobeweisaufnahmen fördern will, Bund und Länder jedoch nicht verpflichtet werden, neue Videokonferenztechnik anzuschaffen (RegE, S. 37). Das Gericht habe „weiterhin die Möglichkeit, eine Videoverhandlung oder Videobeweisaufnahme abzulehnen, wenn die erforderliche technische Ausstattung nicht zur Verfügung steht“ (RegE, S. 37). Es soll auf die bereits heute vorhandene technische Ausstattung zurückgegriffen werden, die vorhandenen Kapazitäten könnten bei Anwendung der Neuregelung aber – so der Wunsch des Gesetzgebers – „deutlich besser als bisher genutzt werden“, so dass das Ziel des Entwurfs, mehr Videoverhandlungen und -beweisaufnahmen zu ermöglichen, bereits mit der vorhandenen Ausstattung erreicht werden könnte (RegE, S. 37). Eine Evaluierung des Gesetzes dazu ist nicht vorgesehen (sondern lediglich zur Ermächtigung, Videoverhandlungen zu erproben, bei denen alle Verfahrensbeteiligten und alle Mitglieder des Gerichts an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilnehmen und der Vorsitzende die Videoverhandlung von einem anderen Ort als der Gerichtsstelle aus leitet), dennoch ist zu hoffen, dass es Erhebungen dazu geben wird, um Erkenntnisse dazu zu gewinnen, ob eine Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik allein durch die Regelungen in dem Gesetzesentwurf zu erreichen ist.

Zu folgenden Schwerpunkten des Gesetzentwurfs möchte ich im Folgenden Stellung nehmen:

1. Neuregelung der Videoverhandlung und der Beweisaufnahme per Videokonferenztechnik einschließlich der vorläufigen Protokollaufzeichnung, §§ 128a, 284, 160a ZPO-E
2. Virtuelle Rechtsantragstelle, § 129a Abs. 2 ZPO-E
3. Die Erprobung „vollvirtueller“ Verhandlungen, §§ 16, 17 EGZPO-E

**1. Neuregelung der Videoverhandlung und der Beweisaufnahme per Videokonferenztechnik, einschließlich der vorläufigen Protokollaufzeichnung,
§§ 128a, 284, 160a ZPO-E**

- a) Zur Möglichkeit der Anordnung, nicht nur Gestattung der Videoverhandlung auf Antrag oder von Amts wegen durch die/den Vorsitzenden, § 128a Abs. 2 Satz 1 ZPO-E:

Gemäß § 128a Abs. 2 Satz 1 ZPO-E kann auf Antrag oder von Amts wegen die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung nicht nur gestattet, sondern auch angeordnet werden. Dadurch kann das Gericht sicherstellen, dass Personen, denen nach der derzeitigen Rechtslage die Teilnahme per Videokonferenztechnik nur gestattet werden konnte, nicht doch im Gerichtssaal erscheinen.

Gemäß § 128a Abs. 5 ZPO-E besteht die Möglichkeit, gegen die Anordnung nach § 128a Abs. 2 ZPO-E innerhalb einer Frist von zwei Wochen Einspruch einzulegen, worauf der Vorsitzende hinweist. Wenn der Einspruch fristgerecht eingelegt wird, wird die Anordnung für alle aufgehoben. Eine Begründung ist nicht erforderlich. Damit ist ausreichend sichergestellt, dass Menschen nicht in diese Form der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung gezwungen werden, obwohl sie entweder nicht über die technischen Möglichkeiten verfügen oder die persönliche Vorsprache bei Gericht, aus welchen Gründen auch immer, vorziehen. Sinnvoll ist auch, dass hierfür keine Begründung erforderlich ist und die Anordnung infolge des Einspruchs eines Beteiligten für alle aufgehoben wird. Die Gestattung der Teilnahme per Videokonferenztechnik für die anderen bleibt weiterhin möglich.

Die Gefahr, dass durch die Anordnungsmöglichkeit durch die/den Vorsitzenden unzulässig in die Rechte der Beteiligten eingegriffen werden könnte, besteht aufgrund der Einspruchsmöglichkeit nicht, da sie ohne Angabe von Gründen erfolgen kann und zur Aufhebung der Anordnung führt.

Zu berücksichtigen ist zudem, dass nach § 253 Abs. 3 ZPO-E die Klageschrift nunmehr eine Äußerung dazu enthalten soll, ob gegen die Durchführung einer Videoverhandlung Bedenken bestehen, entsprechendes ist in § 277 Abs. 1 Satz 2 ZPO-E für die Klageerwiderung geregelt. Eine Begründung muss nicht gegeben werden (vgl. RegE, S. 59). Insofern werden die Vorsitzenden schon aus eigenem Interesse keine entsprechende Anordnung erlassen, wenn eine Seite in der Klageschrift bzw. Klageerwiderung angibt, dass Bedenken gegen eine Videoverhandlung bestehen. Wenn die Bedenken erst nach Erhebung der Klage bzw. nach Einreichung der Klageerwiderung auftreten, besteht durch die Möglichkeit, Einspruch gegen eine Anordnung einzulegen, ausreichender Schutz (siehe oben).

Fraglich erscheint, ob mit der Möglichkeit der Anordnung (anstatt allein der Gestaltung) tatsächlich die Terminierung von mündlichen Verhandlungen erleichtert wird und dies zu einer Verfahrensbeschleunigung beitragen wird (vgl. RegE, S. 2). Die Möglichkeit der Anordnung in der vom Gesetzentwurf geregelten Ausgestaltung lässt aber gleichzeitig keine Nachteile erkennen, so dass die Regelung, wenngleich aus Sicht der Praxis durchaus Zweifel an einer dadurch herbeiführbaren Verfahrensbeschleunigung bestehen, nicht schadet.

- b) Zur Ermessensreduzierung bei übereinstimmendem Antrag aller Prozessbevollmächtigten auf Durchführung einer Videooverhandlung, § 128a Abs. 2 Satz 2 ZPO-E:

Wenn alle Prozessbevollmächtigten ihre Teilnahme per Bild- und Tonübertragung beantragen, soll der Vorsitzende diese gem. § 128 Abs. 2 Satz 2 ZPO-E anordnen. Der übereinstimmende Antrag ist ein gewichtiger Aspekt, der für die Abwägung der/des Vorsitzenden bei der Frage nach der Durchführung einer Videooverhandlung eine Rolle spielen wird. Inwiefern dabei die Ausgestaltung als Soll-Vorschrift und damit einhergehend die Einschränkung des Ermessens dahingehend, dass eine Videooverhandlung in den Fällen eines übereinstimmenden Antrags in der Regel anzurufen ist (RegE, S. 50), behilflich ist, lässt sich nicht ohne Weiteres erkennen. Klargestellt ist, dass ebenso wie bei der Ausübung des freien Ermessens Voraussetzung für die Ausübung des eingeschränkten Ermessens ist, dass das Gericht über die für den konkreten Termin erforderliche technische Ausstattung verfügt (RegE, S. 50).

Die Ermessenseinschränkung soll zudem nur greifen, wenn alle Prozessbevollmächtigten einen entsprechenden Antrag stellen, da diese „rechtskundig sind, die Geeignetheit einer Videooverhandlung regelmäßig gut beurteilen können und in der Regel über die notwendige Ausstattung und Erfahrung mit Videokonferenztechnik verfügen“ (RegE, S. 50). Nicht ausreichend sollen die übereinstimmenden Anträge der nicht anwaltlich vertretenen Parteien sein.

Die Verantwortung für die Prozessleitung und Verfahrensgestaltung ist nach der ZPO dem Gericht zugewiesen. Insoweit obliegt auch dem Gericht die Einschätzung, in welcher Weise es die für die Entscheidungsfindung notwendigen Erkenntnisse gewinnen möchte.

Der Bundesrat hat sich in der Stellungnahme vom 7. Juli 2023 (zitiert nach RegE, S. 85) wie folgt geäußert: „Allerdings ist die richterliche Verfahrensgestaltung kein Bestandteil der Dispositionsbefugnis der Parteien. Die rechtsprechende Gewalt ist den Richterinnen und Richtern anvertraut (Artikel 92 GG) und die Verfahrensführung obliegt allein dem – gemäß Artikel 97 GG unabhängigen – Gericht.“ Im Übrigen könne nur das Gericht selbst die in die Abwägung einzustellenden und in der Einzelbegründung des Gesetzentwurfs

„beispielhaft angeführten Aspekte – z. B. gesundheitliche Einschränkungen, schwierige Vergleichsverhandlungen, besondere persönliche Betroffenheit, Persönlichkeits- und Datenschutzrechte – aufgrund seiner prozessualen Stellung unabhängig und frei von Parteiinteressen gegeneinander abwägen.“ Das Interesse „der die Parteien vertretenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die prozess-ökonomischen Vorteile einer Video-verhandlung zu nutzen“, finde bei der Ermessensausübung Berücksichtigung und werde schon durch die als gesetzgeberisches Ziel formulierte Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik gestärkt.

Dem ist zuzustimmen – die Ausübung hat nach pflichtgemäßem Ermessen zu erfolgen, eine Einschränkung allein aufgrund der übereinstimmenden Anträge erscheint weder angemessen noch zielführend. Berücksichtigt werden muss zudem, dass die Gerichte ein ureigenes Interesse an einer beschleunigten Verfahrensgestaltung haben und schon von daher einen übereinstimmenden Antrag als wichtigen Aspekt in die Abwägung einstellen werden.

- c) Zur Begründungspflicht, wenn ein Antrag auf Gestattung oder Anordnung abgelehnt wird, § 128a Abs. 2 Satz 3 ZPO-E:

Die Ablehnung eines Antrags auf Teilnahme per Bild- und Tonübertragung ist gemäß § 128a Abs. 2 Satz 3 ZPO-E zu begründen. Im allgemeinen Teil der Begründung unter Reformbedarf heißt es, dass „Teile der Anwaltschaft“ bemängeln würden, dass „Parteianträge auf Videoverhandlung von den Gerichten häufig ohne Angabe sachlicher Gründe abgelehnt würden“. Als Beleg dient eine Auswertung der Ablehnung von Videoverhandlungen in 3.000 Dieselverfahren, die entsprechenden Anträge gingen von Spätsommer 2020 bis Mai 2021 ein (vgl. RegE, S. 24 bei Fußnote 5).¹ Dass dies einen belastbarer Beleg darstellt, ist aus mehreren Gründen zweifelhaft: Sonderkonstellation Dieselverfahren, Anträge **einer** auf Dieselverfahren spezialisierten Anwaltskanzlei, Anträge ganz überwiegend bei **einem** Landgericht und bei **einem** Oberlandesgericht.

Weitere Anhaltspunkte dafür, dass von Seiten des Gerichts bislang zu schnell ein Antrag auf Durchführung einer Videoverhandlung abgelehnt wird, werden nicht aufgelistet. Im

¹ Vgl. *Hautli/Schlüchtt*, AnwBl vom 27. Mai 2021, abrufbar unter <https://anwaltsblatt.anwaltverein.de/de/zpo-blog/hautli-schlüchtt-ablehnung-videoverhandlungen-128a-zpo-dieselverfahren>, zuletzt abgerufen am 15. Oktober 2023. Nach dieser Auswertung wurde in 51,2 % der Fälle dem Antrag auf Videoverhandlung stattgegeben, in 48,8 % der Fälle wurde der Antrag vom Gericht abgelehnt. Als Gründe wurde in 38,75 % der Ablehnungen in erster Instanz auf die fehlende technische Ausstattung verwiesen, in 6,1 % der Fälle wurde mitgeteilt, dass der Gerichtssaal groß genug sei und die geltenden Hygienevorschriften eingehalten werden könnten, in 6,94 % der Fälle hat das Gericht verfügt, dass zunächst der Verlauf der Pandemie abgewartet werden solle, in 32,27 % der Ablehnungsbegründungen hieß es, dass die Vorgehensweise nicht angebracht sei. In 15,94 % der Fälle erster Instanz wurden keine oder sonstige Gründe genannt. In der zweiten Instanz verneinten die Gerichte in 153 Fällen eine mündliche Verhandlung im Wege der Videokonferenz. Als Grund wurde in 32 Fällen genannt, dass die Vorgehensweise nicht angebracht sei (20,9 % der Ablehnungsbegründungen). In 29 Fällen fehlte die technische Ausstattung (19 %). In 14 Fällen wurde mitgeteilt, dass der Verlauf der Pandemie abgewartet werden solle, in elf Fällen, dass der Saal groß genug sei.

Folgenden heißt es lediglich, dass „aufgrund des zum Teil entstandenen Eindrucks, dass Gerichte Videoverhandlungen ohne weitere Prüfung und ohne sachliche Begründung ablehnen“, die Stärkung des Antragsrechts als Reformbedarf identifiziert wurde (RegE, S. 25).

Nach der Vorstellung der Entwurfsbegründung (RegE, S. 26) soll die Begründungspflicht sicherstellen, dass „die Gerichte die Möglichkeit einer Videoverhandlung bei Vorliegen eines entsprechenden Antrags eines Verfahrensbeteiligten oder mehrerer Verfahrensbeteiligter ernsthaft prüfen und nur bei Vorliegen sachlicher Gründe ablehnen.“ Die Befürchtung des Gesetzgebers, dass keine ernsthafte Prüfung bzw. eine Ablehnung aufgrund unsachlicher Gründe erfolgt, zieht sich insoweit durch ganzen Entwurf, ohne dass hierfür Evidenz bestünde.

Da die Durchführung einer Videokonferenz nach dem Gesetzesentwurf unter dem Vorbehalt steht, dass das Gericht über die erforderliche technische Ausstattung verfügt (RegE, S. 26, S. 37, S. 49), ist fraglich, welche unsachlichen Gründe durch das Gericht hier gemeint sein könnten. Auch liegen meines Erachtens keine belastbaren Hinweise dafür vor, dass eine solche Begründungspflicht den Einsatz von Videokonferenztechnik fördert. Die Gestaltung bzw. Anordnung liegt im pflichtgemäßem Ermessen der/des Vorsitzenden, ob die Gründe niedergelegt werden müssen oder nicht.

Die Pflicht, die Gründe für die Ablehnung schriftlich zu formulieren, kann zwar dazu beitragen, dass sich das Gericht stärker mit dem Für und Wider einer Videoverhandlung auseinandersetzt. Auch kann u.U. allein die Steigerung des Aufwands im Fall der Ablehnung im Einzelfall zur einer vertiefteren Beschäftigung damit führen, ob eine Videoverhandlung im konkreten Fall sinnvoll ist oder nicht. Zu berücksichtigen ist aber, dass das Erfordernis, schriftlich Gründe im Fall der Ablehnung niederzulegen, sicher nicht geeignet ist, das Verfahren zu vereinfachen. Dies ist aber gerade Ziel des Gesetzesentwurfs, nämlich durch eine flexiblere und praxistauglichere Gestaltung der prozessualen Regelungen eine schnellere, kostengünstigere und ressourcenschonendere Durchführung der Verfahren zu erreichen (RegE, S. 23).

Neben dem o.g. Gründen heißt es abschließend, die Begründungspflicht diene der Transparenz der gerichtlichen Entscheidung und stärke das Antragsrecht der Verfahrensbeteiligten. Eine Stärkung der Transparenz ist dabei eher nachvollziehbar. Aufgrund der vom Vorsitzenden angegebenen Gründe könnte der Antragsteller Bedenken ggf. leichter ausräumen und die/den Vorsitzenden zum Umdenken bewegen. Allerdings bedeutet dies einen erhöhten Aufwand bereits im Vorfeld der mündlichen Verhandlung, was mit dem Ziel einer schnelleren, kostengünstigeren und ressourcenschonenderen Durchführung von Zivilverfahren ebenfalls im Widerspruch steht.

Zum Inhalt der Begründung wird weiter ausgeführt (RegE, S. 50): „Das Gericht hat unter Angabe der maßgeblichen Tatsachen kurz zu erläutern, warum es eine Videoverhandlung im konkreten Fall und gegebenenfalls trotz der Anträge aller Prozessbevollmächtigten für ungeeignet hält. Formularmäßige Ablehnungen genügen dem nicht. Inhalt und Umfang der Begründung müssen erkennen lassen, dass der jeweilige Einzelfall geprüft wurde.“ Aus dem Wort „kurz“ ergibt sich, dass man sich offenbar keinen allzu großen Aufwand vorstellt. Das wird auch dadurch unterstrichen, dass nach dem Entwurf der/die Vorsitzende anstelle des Gerichts entscheidet. Dazu heißt es (RegE, S. 25), dass die Übertragung der Entscheidungskompetenz auf die/den Vorsitzenden als eine Vereinfachung der Anordnung intendiert ist. An sich hätte man sich bei der Entscheidung der Ablehnung eines Antrags vorstellen können, dass zur Stärkung des Antragsrechts das Gericht entscheiden muss.

In der Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates heißt es zur Begründungspflicht (zitiert nach RegE, S. 93): Die Begründungspflicht „dient der Nachvollziehbarkeit und damit auch der Akzeptanz gerichtlicher Entscheidungen. Zudem fördert die Begründungspflicht die kritische Auseinandersetzung des Gerichts mit einem Antrag auf Videoverhandlung und wirkt grundlosen Ablehnungen entgegen. An der Begründungspflicht ist daher festzuhalten.“ Das erscheint nicht überzeugend. Auch die Gerichte haben ein Interesse an einer schnelleren Verfahrensgestaltung, so dass schon aus eigenem Interesse „grundlose“ Ablehnungen nicht erfolgen werden, zumal das Ermessen unter dem Vorbehalt der ausreichenden technischen Ausstattung steht.

Unter Abwägung der oben ausgeführten Argumente spricht im Sinne einer Verfahrensvereinfachung und Effizienzsteigerung deutlich mehr gegen eine Begründungspflicht als dafür. Falls etwa Unsicherheit besteht, wie die Gründe für eine Ablehnung eines Antrags auf Durchführung einer Videoverhandlung formuliert werden sollen, könnte dies in der Praxis nicht nur nicht zu der intendierten Verfahrensbeschleunigung, sondern sogar zu einer Verfahrensverzögerungen führen, insbesondere wenn man bedenkt, dass zwar keine isolierte Anfechtbarkeit der Entscheidung besteht, sie „aber zusammen mit der Hauptsache durch die Rechtsmittelgerichte überprüft werden“ kann, bei der „auch eine Überprüfung auf Verfahrensfehler etwa in Form einer Verletzung des rechtlichen Gehörs“ stattfindet“ (RegE S. 53).

Die Überlegungen zur Begründungspflicht für den Fall einer ablehnenden Entscheidung gelten entsprechend für die anderen Gerichtsordnungen, also auch für § 50a Abs. 2 Satz 2 ArbGG-E und § 110a Abs. 2 Satz 2 SGG-E.

- d) Zur Möglichkeit des/der Vorsitzenden, anderen Mitgliedern des Gerichts bei Vorliegen erheblicher Gründe zu gestatten, an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilzunehmen, § 128a Abs. 3 ZPO-E:

In der Begründung (RegE, S. 51) werden die erheblichen Gründe, die die Gestattung durch die/den Vorsitzenden erlauben, näher erläutert und folgende Beispiele genannt: Quarantäneverpflichtung, gesundheitliche Beeinträchtigungen, Mobilitätseinschränkungen infolge eines Streiks oder ungünstiger Wetterbegünstigungen. Da hinreichend klar gestellt ist, dass die „hybride Richterbank“ die Ausnahme bleiben soll, auch keine Anordnungsmöglichkeit durch die/den Vorsitzenden besteht, ist die Regelung nicht zu beanstanden und kann tatsächlich dazu beitragen, dass eine mündliche Verhandlung etwa bei einer kurzfristig auftretenden Immobilität eines Beisitzers nicht verschoben werden muss, was trotz bestehender Vertretungsmöglichkeit bei der Fortsetzung einer mündlichen Verhandlung der Fall sein müsste.

In der Einzelbegründung ist weiter ausgeführt, dass sichergestellt sein müsse, „dass alle Mitglieder des Gerichts sowohl den gesamten Ablauf und Inhalt der mündlichen Verhandlung erfassen, als auch selbst aktiv durch Fragen daran teilhaben können“ und ebenso für die Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit gegeben sein müsse, „alle Mitglieder des Gerichts wahrzunehmen und mit ihnen zu kommunizieren“ (RegE, S. 51). Unter diesen Voraussetzungen und aufgrund der Beschränkung auf Ausnahmefälle spricht nichts gegen die Neuregelung des § 128a Abs. 3 Satz 2 ZPO-E, sie ist aus Praktikersicht zu begrüßen.

- e) Zur vorläufigen Protokollaufzeichnung nach § 160a ZPO-E:

Nach dem Entwurf wird die Möglichkeit geschaffen, alternativ zu der bereits zulässigen Tonaufzeichnung den Protokollinhalt in Bild und Ton aufzuzeichnen, wobei es hier gleich zu Beginn der Einzelbegründung heißt, dass diese Möglichkeit von den Gerichten nur in wenigen Fällen in Anspruch genommen werde (RegE, S. 38). Diese Einschätzung dürfte zutreffend sein. Durchgesetzt hat sich, wie auch in der Begründung ausgeführt ist, die vorläufige Protokollaufzeichnung durch Diktat der/des Vorsitzenden, das entweder auf einem digitalen Diktiergerät aufgezeichnet oder von einem in der Sitzung anwesenden Urkundsbeamten in einem Textverarbeitungssystem protokolliert wird (vgl. RegE, S. 56). Dass sich eine hiervon abweichende Praxis durch die neu geschaffene Möglichkeit entwickelt wird, ist aus meiner Sicht nicht zu erwarten.

- f) Zur Beweisaufnahme, § 284 ZPO-E:

Die Ausgliederung der Regelung zur Beweisaufnahme im Wege der Videoverhandlung aus dem § 128a ZPO, wo sie sich nach derzeitiger Rechtslage in Absatz 2 findet, und die

Eingliederung in die Vorschriften zur Beweisaufnahme erscheint gut nachvollziehbar. § 128a ZPO befindet sich im Abschnitt zur mündlichen Verhandlung, so dass es der Systematik der Verfahrensordnung besser entspricht, die Beweisaufnahme per Videokonferenztechnik in die allgemeinen Regelungen zur Beweisaufnahme aufzunehmen.

Sinnvoll erscheint, die Entscheidung, ob die Beweisaufnahme entsprechend § 128a ZPO per Bild- und Tonübertragung durchgeführt wird, in das Ermessen des Gerichts zu stellen. Aufgrund der Bedeutung der Beweisaufnahme und der bestehenden Missbrauchsmöglichkeiten ist es sinnvoll, dass die Entscheidung dem Gericht und nicht allein der/dem Vorsitzenden obliegt. Zu begrüßen ist, dass die Anwendung des § 128a Abs. 2 Satz 2 ZPO-E explizit ausgenommen ist, damit also keine Einschränkung des gerichtlichen Ermessens („soll“) für den Fall eines übereinstimmenden Antrags der Prozessbevollmächtigten gilt. Die Argumente, die gegen eine solche Einschränkung des Ermessens bereits bei der Anordnung der Videoverhandlung nach § 128a ZPO-E sprechen, gelten hier in besonderer Weise. Insofern ist es ausdrücklich positiv zu bewerten, dass die Ermessenseinschränkung nunmehr im Regierungsentwurf (anders noch im Referentenentwurf) nicht mehr enthalten ist.

Dass bei der Vernehmung von Zeugen zwischen den Vorteilen der Videoverhandlung und den möglichen Nachteilen in besonderer Weise abgewogen werden muss und ein übereinstimmender Antrag hier nur von untergeordneter Bedeutung ist, liegt auf der Hand. Stichpunktartig seien als mögliche Nachteile hier nur einige genannt: Fehlender persönlicher Gesamteindruck einschließlich des in der Videoverhandlung nur unzureichend zu erzielenden Eindrucks der Körpersprache, die Möglichkeit, dass sich andere den Zeugen beeinflussende Personen im Raum befinden, eingeschränkte Möglichkeit zur Einschätzung, ob der Zeugen seine Angaben unter Zuhilfenahme von Unterlagen oder frei macht.

Da lediglich § 128a Abs. 2 Satz 2 ZPO-E von der Anwendung ausgenommen ist, gilt jedoch die Begründungspflicht im Fall der Ablehnung eines Antrags. Dies erscheint hier noch problematischer als bei § 128a ZPO-E selbst. Das Verfahren wird verkompliziert, zudem ist zu befürchten, dass hierdurch nicht selten Befangenheitsanträge provoziert werden, wenn etwa die Gründe dargelegt werden müssen, warum man eine Zeugenvernehmung per Videokonferenztechnik ablehnt.

2. Die virtuelle Rechtsantragstelle, § 129a Abs. 2 ZPO-E

Nach dem neuen Absatz 2 kann der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle Anträge und Erklärungen per Bild- und Tonübertragung aufnehmen. Dabei kann sich der Urkundsbeamte bei der Aufnahme der Anträge und Erklärungen an einem anderen Ort als der Geschäftsstelle aufhalten. Ausgeschlossen bleibt, wie die Einzelbegründung (RegE, S. 53) klarstellend ausführt, auch nach der Neuregelung die Aufnahme von Erklärungen nur per Tonübertragung im Rahmen eines Telefonats.

Da nach § 129a Abs. 1 ZPO Anträge und Erklärungen vor der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichts zu Protokoll gegeben werden können, ist damit nicht zwingend an jedem Gericht die Möglichkeit zur Abgabe von Erklärungen per Videokonferenztechnik zu schaffen, denkbar ist, dass mehrere Amtsgerichte eine gemeinsame „virtuelle“ Rechtsantragstelle einrichten.

Die Regelung erscheint sinnvoll und im Sinne einer größeren Bürgerfreundlichkeit und eines erleichterten Zugangs zu den Gerichten begrüßenswert und gleichzeitig für die Praxis gut handhabbar.

Sinnvoll erscheint, dass die Entscheidung, ob Anträge oder Erklärungen per Video aufgenommen werden, als Ermessensentscheidung der Urkundsbeamten, des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle ausgestaltet ist. Nach der Begründung (RegE, S. 53 f.) ist bei der Ausübung des Ermessens zu berücksichtigen, ob eine digitale Aufnahme für Menschen mit gesundheitlichen Einschränkungen oder einer Behinderung eine Erleichterung bedeutet. Gleichzeitig kann bei besonders komplexen oder beratungsintensiven Fällen die Kommunikation per Bild- und Tobübertragung abgelehnt werden und auf die Notwendigkeit des persönlichen Erscheinens verwiesen werden.

3. Die Erprobung „vollvirtueller“ Verhandlungen, §§ 16, 17 EGZPO-E

Nach § 16 EGZPO-E werden die Bundesregierung und die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnung für ihre Zuständigkeitsbereiche „vollvirtuelle“ Videoverhandlungen zum Zwecke ihrer Erprobung zuzulassen. Nach der gesetzlichen Definition (§ 16 Abs. 1 Satz 2 EGZPO-E) findet eine Videoverhandlung „als vollvirtuelle Videoverhandlung statt, wenn alle Verfahrensbeteiligten und alle Mitglieder des Gerichts an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilnehmen und der Vorsitzende die Videoverhandlung von einem anderen Ort als der Gerichtsstelle aus leitet.“ Der Unterschied zur Videoverhandlung i.S.d. § 128a ZPO-E ist demnach, dass bei der sogenannten vollvirtuellen Videoverhandlung auch das (gesamte) Gericht nicht von der Gerichtsstelle aus verhandelt.

Dringend überdacht werden sollte die Verwendung des Begriffs „vollvirtuell“. Der Begriff der „vollvirtuellen“ Verhandlung ist missverständlich, da er leicht mit dem Konzept der virtuellen Realität zu verwechseln ist und insofern geeignet ist, falsche Vorstellungen zu wecken. Vollvirtuelle Verhandlung meint, dass „alle Verfahrensbeteiligten und alle Mitglieder des Gerichts an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilnehmen und der Vorsitzende die Videoverhandlung von einem anderen Ort als der Gerichtsstelle aus leitet.“ Damit ist im Gesetzentwurf klargestellt, dass keine Konzepte der *virtual reality* gemeint sind (etwa das Gericht als Avatar). Gleichwohl kann ich aus eigener langjähriger Erfahrung in der Lehre von Legal Tech bzw. Digitalisierung und Recht berichten, dass man alles vermeiden sollte, was zu Fehlvorstellungen führen kann. Diese Gefahr sehe ich hier beim Begriff „vollvirtuell“ in besonderer Weise.

Es bleibt eine Videoverhandlung, auch wenn niemand mehr an der Gerichtsstelle ist. Sicher ist es kein Zufall, dass sich der Begriff, soweit er sich nicht im Gesetzeswortlaut des Entwurfs findet, in der Begründung meist mit einem „sogenannte vollvirtuelle Videoverhandlung“ abgeschwächt wird (z.B. RegE, S. 3). Da dies im Gesetzeswortlaut nicht möglich ist, sollte von der Verwendung des Begriffs dort abgesehen werden. Es ist nicht ersichtlich, dass der Begriff im Gesetzeswortlaut gebraucht würde. So könnte man § 16 EGZPO-E ohne Weiteres wie folgt formulieren:

- (1) Die Bundesregierung und die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung für ihre jeweiligen Zuständigkeitsbereiche Videoverhandlungen zum Zwecke ihrer Erprobung zuzulassen, bei denen alle Verfahrensbeteiligten und alle Mitglieder des Gerichts an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilnehmen und der Vorsitzende die Videoverhandlung von einem anderen Ort als der Gerichtsstelle aus leitet. Die Landesregierungen können die in Satz 1 genannte Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.
- (2) Die Zulassung von Videoverhandlungen nach Absatz 1 Satz 1 kann auf einzelne Gerichte oder Verfahren beschränkt werden. In der Rechtsverordnung ist Folgendes zu bestimmen:
 1. die technischen und organisatorischen Rahmenbedingungen für die Herstellung der Öffentlichkeit sowie
 2. Art und Umfang der nach § 17 zu erhebenden Daten.

Die Geltungsdauer der Rechtsverordnung ist längstens bis zum Ablauf des 31. Dezember 2033 zu befristen. Die Rechtsverordnung der Bundesregierung bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates.

(3) Ist durch Rechtsverordnung nach den Absätzen 1 und 2 eine solche Videoverhandlung zugelassen, so ist deren Durchführung nur zulässig, wenn

1. alle Mitglieder des Gerichts gegenüber dem Vorsitzenden erklärt haben, an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilzunehmen,
2. gegenüber allen Verfahrensbeteiligten eine Videoverhandlung nach § 128a Absatz 2 der Zivilprozeßordnung angeordnet wurde und
3. kein Verfahrensbeteiligter fristgerecht Einspruch nach § 128a Absatz 5 Satz 1 der Zivilprozeßordnung eingelegt hat.

Über die Durchführung einer Videoverhandlung nach Absatz 1 Satz 1 entscheidet der Vorsitzende.

(4) In öffentlichen Verhandlungen ist die Öffentlichkeit herzustellen, indem die Videoverhandlung nach Absatz 1 Satz 1 in Bild und Ton an einen öffentlich zugänglichen Raum im zuständigen Gericht übertragen wird.

In § 17 EGZPO-E kann dann entsprechend auf die Videoverhandlung nach § 16 Absatz 1 Satz 1 EGZPO-E verwiesen werden (anstatt auf die „vollvirtuelle Videoverhandlung“, vgl. § 17 Abs. 1, § 17 Abs. 2 Satz 1 sowie § 17 Abs. 2 Satz 2, Nr. 2 und Nr. 5 EGZPO-E).

Nur ergänzend soll darauf hingewiesen werden, dass sich im Fall der Aufnahme von Anträgen und Erklärungen durch die Urkundsbeamte oder den Urkundsbeamten diese/dieser nach § 129 Abs. 2 Satz 2 ZPO-E an einem anderen Ort als der Geschäftsstelle aufhalten kann. Auch dies wäre dann eine „vollvirtuelle Antragstelle“. Mit gutem Grund benutzt man diesen Begriff hier nicht.

Neben Regelungen, wann eine Videoverhandlung, bei der alle Verfahrensbeteiligten und alle Mitglieder des Gerichts an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilnehmen und der Vorsitzende die Videoverhandlung von einem anderen Ort als der Geschäftsstelle aus leitet, zulässig ist (Erklärung aller Mitglieder des Gerichts, an der mündlichen Verhandlung per Bild- und Tonübertragungen teilzunehmen, Anordnung der Videoverhandlung gegenüber allen Verfahrensbeteiligten, kein Einspruch durch einen Verfahrensbeteiligten), regelt § 16 Abs. 4 EGZPO-E die Herstellung der Gerichtsöffentlichkeit dadurch, dass die Videoverhandlung in diesem Fall in Bild und Ton an einen öffentlich zugänglichen Raum im zuständigen Gericht übertragen wird.

Die Erprobungsmöglichkeit an sich erscheint grundsätzlich sinnvoll, auch die Ausgestaltung dieser Art von Videoverhandlung ist gut nachvollziehbar, insbesondere die Möglichkeiten zur Herstellung der Öffentlichkeit sind sorgfältig durchdacht (vgl. RegE, S. 43 f.).