

Professor. Dr. Wolfgang Lüke, LL.M. (Chicago)

Juristenfakultät Leipzig

### 1. „Veränderungsdruck“

Die von der Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“ in ihrem Diskussionspapier gemachten Vorschläge haben in Deutschland ein großes Echo ausgelöst. Dies gilt auch für die hier interessierenden Fragen der Digitalisierung. Die Resonanz ist überwiegend grundsätzlich zustimmend. Angesichts der durch die Pandemie ausgelösten schwierigen Situation auch der Rechtsprechung kann dies nicht weiter überraschen. Unabhängig davon laste auf der Ziviljustiz ein erheblicher Erneuerungsdruck. In dem Diskussionspapier heißt es hierzu, dass die Digitalisierung in der Öffentlichkeit die Erwartung geweckt habe, „Dienstleistungen der Justiz online in Anspruch nehmen zu können“ und kurzfristig die begehrten Entscheidungen zu erlangen. Worauf sich dieser Befund gründet, wird nicht mitgeteilt. Für die Zwecke der weiteren Ausführungen soll dessen Richtigkeit einmal unterstellt werden.

### 2. „Anpassung an technische Möglichkeiten“

Die Arbeitsgruppe suchte nach Wegen, wie „neue technische Möglichkeiten“ im Zivilprozess sinnvoll genutzt werden können. Durch eine Überarbeitung des Prozessrechts könnten, so das Diskussionspapier, Gerichtsverfahren bürgerfreundlicher, effizienter und ressourcenschonender geregelt werden. Das Zivilverfahren soll umgestaltet werden, damit bestehende technische Möglichkeiten genutzt und die vorgenannten Wirkungen erreicht werden können. Darin liegt eine – jedenfalls in diesem Ausmaß – neue Aufgabenstellung, indem Verfahrensrecht an technische Möglichkeiten angepasst wird. Den verfahrensrechtlichen Grundprinzipien und verfassungsrechtlichen Garantien des Prozessrechts kommt bei dieser vorrangigen Orientierung an technischen Möglichkeiten besondere Bedeutung zu. Sie dürfen oder zumindest sollen nicht aufgegeben werden.

### 3. Digitalisierung und prozessuale Grundsätze

Ob die Vorschläge der Arbeitsgruppe dem immer Rechnung tragen, erscheint zumindest nicht gesichert. Dies ist an einzelnen Beispielen in knappen Zügen zu erläutern:

a. Die Möglichkeit einer virtuellen Verhandlung im Wege der Videokonferenz wirft die Frage auf, wie gleichwohl der Öffentlichkeitsgrundsatz gewahrt werden kann. Hierzu werden in dem Bericht und den Stellungnahmen in der Literatur verschiedene Lösungen vorgeschlagen. Die Arbeitsgruppe etwa regt an, die Verhandlung in einen Raum im Gericht oder auch anderswo am Ort des Gerichtes – möglicherweise zeitgleich mit anderen Verhandlungen - zu übertragen. Denkbar wäre auch ein – aus Gründen des Beteiligenschutzes notwendigerweise begrenzter – Internetzugang für die interessierte Öffentlichkeit. Formal lässt sich so der Öffentlichkeitsgrundsatz wohl wahren, der vor allem der Kontrolle dient. Im Zivilverfahren ist eine solche Kontrolle ohnehin kaum möglich, da wegen der Bezugnahmen auf den Akteninhalt das Verfahren und die Entscheidung kaum nachvollziehbar sind. Dass die Vorschläge in der öffentlichen Wahrnehmung der gerichtlichen Verhandlung die Würde nehmen, muss wohl in Kauf genommen werden, ist aber dem Verständnis von Rechtsprechung als Ausübung staatlicher Gewalt durch unabhängige staatliche Organe abträglich.

b. Die Arbeitsgruppe regt für Streitigkeiten über einen geringen Streitwert ein gesetzliches Online-Verfahren an. Dies erscheint vor allem im persönlichen wie sachlichen Anwendungsbereich nicht überzeugend. Ist das Online-Verfahren ein vollwertiger Prozess, dann sollte er als konkurrierende Alternative zu dem „Präsenzverfahren“ angeboten werden.

Auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten ist der Vorschlag - zumindest derzeit - problematisch. Er berücksichtigt nicht hinreichend, dass es zahlreiche Rechtssuchende gibt, die eben nicht „digital natives“ sondern „digital immigrants“ sind und nur über begrenzte oder keine Fähigkeiten oder gar Möglichkeiten zur Teilnahme an einem solchen Verfahren verfügen. Zudem gibt es in Deutschland bislang kein flächendeckendes leistungsfähiges Datenübertragungsnetz. Damit erscheint ein zwingendes Online-Verfahren auch unter dem Aspekt des Rechtsstaatsgebots problematisch. Inwieweit die Arbeitsgruppe überhaupt das Problem der sog. digitalen Kluft in Betracht gezogen hat, wird nicht deutlich. Der Gedanke der Arbeitsgruppe, durch digitale Justiz den Zugang zu den Gerichten zu erleichtern, setzt inzidenter neben einer lückenlosen Netzinfrastruktur voraus, dass es keinen „digitalen Analphabetismus“ gibt. Das aber erscheint zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht gegeben. Allein mit den angeregten intelligenten Eingabe- und Abfragesystemen wird man das Problem nicht lösen können. Ob die von der Arbeitsgruppe vorgeschlagenen Veränderungen der Rechtsantragsstelle dieses Problem lösen, ist eher zweifelhaft.

Letztlich sprechen gerade diese Unsicherheiten dafür, kein gesetzlich zwingendes Online-Verfahren – wenn auch nur für eine Kategorie von Begehren - einzuleiten, sondern dessen Nutzung davon abhängig zu machen, dass - wie nach geltendem Recht bei Verzicht auf die Mündlichkeit - beide Seiten dem zustimmen. Denkbar wäre auch, dass sie dies bereits vorab wirksam vereinbaren. Eine derartige Regelung würde zudem die in der Sache nicht überzeugende Beschränkung des Online- Verfahrens auf Streitigkeiten mit geringem Streitwert überflüssig machen

c. Grundsätzlich sollte trotz Digitalisierung die Mündlichkeit erhalten bleiben. Soweit man sie mit der Videokonferenz gewahrt sieht, stellt die Digitalisierung auch kein Problem dar. Allerdings erhebt sich die Frage, wie zu verfahren ist, wenn eine Partei auf einer Präsenzverhandlung besteht. Der Vorschlag der Arbeitsgruppe sieht für das Verfahren über Streitigkeiten mit geringem Streitwert vor, dass nur das Prozessgericht das Online-Verfahren in ein herkömmliches Verfahren überleiten kann. Begreift man den Online-Prozess und das herkömmliche Verfahren als jeweils eigenständige Verfahrensformen, so erscheint auch hier die Zustimmung der Parteien als Voraussetzung überzeugender.

Die Schaffung einer weitergehenden Möglichkeit, die mündliche Verhandlung oder Teile von ihr auch im Rahmen des herkömmlichen Prozesses im Wege einer Videokonferenz durchzuführen, ist sicher wünschenswert, ermöglicht sie doch Situationen - wie die gegenwärtige Pandemie - zu bewältigen. Begreift man beide Verfahren als Alternativen, so sollte im herkömmlichen Verfahren die Online-Verhandlung die Ausnahme sein, deren Voraussetzungen gesetzlich zu regeln wären.

Uneingeschränkte Zustimmung verdient die Auffassung der Arbeitsgruppe, nach der Verhandlungen unter Einbeziehung von Personen, die sich im Ausland befinden, der Regelungsbefugnis des staatlichen Gesetzgebers entzogen sind. Das ist allerdings ein Standpunkt, der inzwischen - vielleicht auch aufgrund der weit verbreiteten Sicht auf die Rechtsprechung als Dienstleistung – inzwischen nicht mehr unumstritten.