

# Digitale justizielle Zusammenarbeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts – die justizielle Kooperation in Zivilsachen<sup>1</sup>

*Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Burkhard Hess*

## 1 Digitalisierung und nationale Justizsysteme

Seit den 1990er Jahren transformiert und revolutioniert die Digitalisierung das Wirtschaftsleben, die Zivilgesellschaften und staatlichen Strukturen. Diese Entwicklungen und Umbrüche erfassen gleichermaßen die Justizsysteme und die außergerichtliche Streitbeilegung.<sup>2</sup> Vergleicht man die Situation innerhalb der Ziviljustiz vor dreißig Jahren und heute, so stellt man erhebliche und anhaltende Veränderungen fest.

Vor etwas mehr als einer Generation arbeiteten die deutschen Gerichte hauptsächlich mit Papier, die ersten Computer standen in den Kanzleien und auf den Schreibtischen einiger (fortschrittlicher) Richter. Laptops gab es noch nicht, aber elektrische Schreibmaschinen wurden weitgehend verwendet. Die Kommunikation erfolgte über Briefe und Fax; Gerichtsvollzieher und Postbeamte stellten

---

<sup>1</sup> Aktualisiertes Manuskript, präsentiert in englischer Sprache in Aarhus im Juni 2022 und publiziert in spanischer Sprache in: Gascón Inchausti & Peiteado Mariscal (Hrg.), *Estándares Europeos y Proceso Civil* (2022), 763 ff.

<sup>2</sup> *Garapon/Lassègne*, *La justice digitale* (PUF 2018), insbesondere S. 93 ff. und 169 ff. sowie *Susskind*, *Online Courts and the Future of Justice* (OUP 2019); *Fink/Otti/Sommer* (Hrg.), *Zukunft der zivilrechtlichen Streitbeilegung* (2022) – zur Digitalisierung der Justiz in Österreich; *Renß/Windau* (Hrg.), *Göttinger Kolloquien zur Digitalisierung der Ziviljustiz im Sommersemester 2021 (2022) – zur Digitalisierung in Deutschland*.

gerichtliche Schriftstücke zu, indem sie diese den Adressaten physisch übergaben. Da Anwälte aufgrund der Singularzulassung nur im Bezirk eines Berufungsgerichts plädieren durften, verfügten Rechtsanwälte häufig über Postfächer in ihren „heimischen“ Gerichtsgebäuden, in denen sie die Schriftstücke entgegennahmen und diese untereinander wechselseitig austauschten. Innerhalb der Gerichtsgebäude transportierten Justizwachtmeister Papierakten – manchmal dutzende Ordner mit Hunderten von Seiten – vom Büro des Richters zum Sitzungssaal und in die umgekehrte Richtung. In ihrer praktischen Handhabung war die Streitbeilegung jedoch ganz überwiegend lokal.

Leben wir heute in einer anderen Welt? Auf den ersten Blick könnte man geneigt sein, diese Annahme zu bejahen. Der Einsatz von Computern in den Gerichten ist zur Regel geworden, ebenso wie die virtuelle Präsenz der Gerichte auf Online-Websites.<sup>3</sup> Allerdings gibt es in den Mitgliedstaaten erhebliche Unterschiede in Bezug auf die Online-Erreichbarkeit der Gerichte und auf den Einsatz von Videokonferenztechnik zur Durchführung von Online-Verhandlungen.<sup>4</sup> In Deutschland besteht eine offensichtliche Diskrepanz zwischen den ausgefeilten Regelungen der Zivilprozessordnung (ZPO) zur Nutzung der digitalen Kommunikation und der Rechtswirklichkeit: Auf der rein normativen Ebene hat Deutschland ein dichtes Netz von Verfahrensvorschriften geschaffen, die IT-gestützte Verfahren zulassen.<sup>5</sup> Alle diese Bestimmungen setzen jedoch voraus, dass die für die Organisation der Ziviljustiz zuständigen Bundesländer die entsprechende Infrastruktur der Gerichte einrichten.<sup>6</sup> Der Rechtsrahmen erscheint als eine Art Potemkinsches Dorf: Er gibt vor, einen Regelungsrahmen geschaffen zu haben. Derzeit werden diese Bestimmungen in der Rechtspraxis nicht angewandt, da die Infrastruktur in den meisten Gerichten noch nicht vorhanden ist.<sup>7</sup>

Ein markantes Beispiel hierfür ist § 128a ZPO. Diese vor 20 Jahren erlassene Vorschrift erlaubt es dem Gericht, die Verhandlung und die Beweisaufnahme per Videokonferenz durchzuführen.<sup>8</sup> Allerdings muss das Gericht selbst im

<sup>3</sup> Dazu Hess, *Judicial Communication in the Digital Age*, in: Amrani-Mekki/Clay (Hrg.), *Liber amicorum Loïc Cadet* (im Erscheinen).

<sup>4</sup> Dazu EU-Kommission, *Digitalisierung der Justiz in den Mitgliedstaaten – Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen*, SW(2020)540: nur 10 von 28 EU-Mitgliedstaaten bieten Online-Zugang zu ihren Gerichten.

<sup>5</sup> Die wichtigsten Regelungen finden sich in den §§ 130a-130e ZPO.

<sup>6</sup> Ein interessantes Beispiel ist die elektronische Einreichung von Schriftsätzen: Seit dem 1. Januar 2022 ist sie für Rechtsanwälte verpflichtend geworden (§ 130d ZPO). Aufgrund technischer Schwierigkeiten verzögerte sich die Einrichtung des „elektronischen Postfachs“ für Rechtsanwälte jedoch um viele Jahre. Ein entsprechendes elektronisches Postfach ist auch für Bürger und Einwohner in Deutschland geplant, aber wegen fehlender Softwareprogramme noch nicht funktionsfähig.

<sup>7</sup> *Rüßl*, *Digitale Justiz, oder: Zivilverfahren für das 21. Jahrhundert*, JZ 2020, 809 ff.

<sup>8</sup> § 128a ZPO: „*Anbörung zur mündlichen Verhandlung durch Bild- und Tonübertragung*“ lautet wie folgt: „(1) Das Gericht kann den Parteien, ihren Prozessbevollmächtigten und Beiständen auf deren Antrag oder von Amts wegen gestatten, sich während einer mündlichen Verhandlung an einem anderen Ort aufzuhalten und von dort aus am Verfahren mitzuwirken. In diesem Fall werden Bild und Ton der Verhandlung in Echtzeit an diesen Ort und in den Gerichtssaal übertragen. (2) Das Gericht kann

Gerichtssaal anwesend sein, und die externen Teilnehmer müssen auf einem Bildschirm im Gerichtssaal gezeigt werden, damit der Grundsatz der Öffentlichkeit der Verhandlung gewahrt bleibt.<sup>9</sup> Vor Covid19 wurde § 128a ZPO nur selten angewandt, vor allem weil die Gerichte nicht mit Geräten für Videokonferenzen ausgestattet waren.<sup>10</sup> Außerdem behaupteten viele Kommentatoren, dass die Befragung von Parteien und Zeugen per Videokonferenz die Qualität der Beweisaufnahme beeinträchtigen würde.<sup>11</sup> Mit der Pandemie änderte sich jedoch das Bild: Die Gerichte nutzen diese Bestimmung, um Anhörungen mit Parteien aus der Ferne durchzuführen. Der 10. Senat des Bundesgerichtshofs hat von dieser Vorschrift am überzeugendsten Gebrauch gemacht, als er Patentstreitigkeiten mit im Ausland ansässigen Parteien erörterte.<sup>12</sup> Diese Praxis hat eine lebhaftige Diskussion über die Zulässigkeit von grenzüberschreitenden Online-Verhandlungen mit dem europäischen und internationalen Recht ausgelöst. Inzwischen plant der Gesetzgeber eine umfassende Reform der Vorschrift – die Grundstrukturen sollen jedoch beibehalten werden.<sup>13</sup>

Die aktuelle nicht-digitale Situation der Zivilverfahren in Deutschland wird nicht lange bestehen bleiben. Deutschland setzt derzeit ein ehrgeiziges Programm um, das auf die umfassende Digitalisierung des öffentlichen Sektors abzielt. Spürbare Fortschritte wurden bisher vor allem in der öffentlichen Verwaltung erzielt; doch die Justiz soll folgen: Seit dem 1. Januar 2022 müssen Anwälte mit den Gerichten elektronisch kommunizieren (§ 130a ZPO), das elektronische Postfach für den Bürger steht freilich hingegen noch aus. Bis 2026 sollen alle Gerichtsverfahren auf der Grundlage von Informationstechnologie ablaufen, während papiergestützte Verfahren zur Ausnahme werden sollen.<sup>14</sup> Es bleibt jedoch abzuwarten, ob alle 16 Bundesländer in der Lage sein werden, diese gesetzliche Vorgabe umzusetzen.<sup>15</sup> Eine Umsetzungsstrategie ist derzeit nicht erkennbar. Stattdessen gibt es

---

einem Zeugen, einem Sachverständigen oder einer Streitpartei auf entsprechenden Antrag gestatten, sich während einer Vernehmung an einem anderen Ort aufzuhalten. Bild und Ton der Vernehmung werden in Echtzeit an diesen Ort und in den Gerichtssaal übertragen. Ist nach Absatz 1 Satz 1 den Parteien, Bevollmächtigten und Beiständen der Aufenthalt an einem anderen Ort gestattet worden, so sind die Bilder und der Ton der Verhandlung auch dorthin zu übertragen. (...)“

<sup>9</sup> § 169 Gerichtsverfassungsgesetz, kritisch *Hess*, Öffentliche Anhörungen in Gerichtsverfahren – Das Konzept des offenen Gerichts und sein Verhältnis zu sozialen Medien, in: Veröffentlichungen der Academia delle Scienze dell'Instituto di Bologna, Classe di Scienze Morali, Rendiconti degli Anni 2017-2018 (2019), S. 129 ff.

<sup>10</sup> *Hau*, Covid-19, Ziviljustiz 2020 und deutsche Gerichte 2021, in: Krans/Nylund (Hrg.), Zivilgerichte im Umgang mit Covid-19, S. 93 ff.

<sup>11</sup> *MünchKomm/Fritsche*, § 128a ZPO (Kommentar, 6. Aufl. 2020), Rn. 7 und 15.

<sup>12</sup> Diese Praxis wurde von Richter am BGH *Renssen* berichtet, siehe unten bei Fn. 64.

<sup>13</sup> Referententwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten vom 12. November 2022.

<sup>14</sup> Vgl. § 132d ZPO, *Müller*, eJustice-Praxishandbuch (6. Aufl. 2021), S. 130 ff.

<sup>15</sup> Dies erscheint derzeit eher unwahrscheinlich. Ein Grundlagenpapier zur 74. Jahrestagung der Präsidenten deutscher OLG, des BayObLG und des BGH am 23. Mai 2022 nennt derzeit 18 heterogene Pilotprojekte zur KI in der Justiz. Lediglich 11 der 16 Bundesländer und der Bund sind beteiligt.

unterschiedliche Pilotprojekte zum Einsatz von IT in der Zivil- und Strafjustiz bis hin zu Experimenten mit künstlicher Intelligenz.<sup>16</sup> Deutschland befindet sich ersichtlich in einer Übergangsphase, ist aber im Vergleich zu den anderen EU-Mitgliedstaaten im IT-Bereich eher unterdurchschnittlich aufgestellt.<sup>17</sup> Zeitgleich findet die Digitalisierung außerhalb der Gerichte statt, was letztere in eine unterlegene Situation gegenüber den Anwaltskanzleien bringt, die weitgehend IT (und sogar KI) nutzen, um groß angelegte Rechtsstreitigkeiten zu organisieren.<sup>18</sup> Es fehlt hingegen eine übergreifende Vision und eine entsprechende Strategie zur Überleitung der Justiz in das digitale Zeitalter.<sup>19</sup>

## 2 IT-Initiativen der Europäischen Union

Auf europäischer Ebene ist die Situation anders: Die Europäische Kommission gehört zu den wichtigsten Triebkräften für die Digitalisierung der Justizsysteme. Seit 2008 zählt die Förderung des Einsatzes von IT in den Behörden der EU-Mitgliedstaaten und in den Agenturen der Europäischen Union zu ihren politischen Prioritäten.<sup>20</sup> Im Rechtsbereich setzt die EU-Kommission im Rahmen ihrer e-Governance-Initiativen vor allem auf das sogenannte e-Justice-Programm.<sup>21</sup> Bereits 2009 hatte die Kommission einen ersten formellen Vier-Jahres-Aktionsplan zur Digitalisierung verabschiedet, der mehrmals fortgeschrieben wurde.<sup>22</sup> Vor allem aber stellte die EU-Kommission gezielt finanzielle Mittel für Pilotprojekte zur Verbesserung der digitalen Zusammenarbeit und Vernetzung bereit.<sup>23</sup> Unter diesen war das

---

<sup>16</sup> Übersicht im Anhang zum Grundlagenpapier (oben Fn. 15)

<sup>17</sup> Das EU-Justizbarometer 2021, S. 39 ff., zeigt eine relativ hohe Leistungsfähigkeit Deutschlands im Hinblick auf die Digitalisierung. Die dargestellten Zahlen spiegeln aber offensichtlich nicht die Realität in den Gerichten wider, die in den einzelnen Bundesländern sehr unterschiedlich ausfällt.

<sup>18</sup> Dazu etwa *Otte*, Modernisierung der Justiz: Die Zukunft des Rechtsstaats im digitalen Zeitalter, LTO 18. November 2022.

<sup>19</sup> Anders etwa die Situation in Österreich, wo seit 2014 das Projekt: Justiz 3.0 eine vollständige Digitalisierung der Gerichtsbarkeit anstrebt, dazu *Fink*, Die Digitalisierung der Justiz in: Fink/Otti/Sommer (Hrsg.), Zukunft der zivilrechtlichen Streitbeilegung (Fn. 1), 1, 6 ff. In Frankreich, hat eine Arbeitsgruppe einen Bericht zum Thema erstellt: ‚La Cour de Cassation en 2030‘, abrufbar auf der Webseite der Cour de Cassation.

<sup>20</sup> Die Digitalisierung ist eine der aktuellen sechs politischen Prioritäten der EU-Kommission für den Zeitraum von 2019 bis 2024. Außerdem hat die Kommission das Jahrzehnt zwischen 2020 und 2030 zum „digitalen Jahrzehnt“ erklärt, [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024\\_en](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024_en)

<sup>21</sup> *Hess*, Europäisches Zivilprozessrecht (2. Aufl. 2021), Kap. 2 V, Rn. 2.105 ff.; *Themeli*, The frontiers of digital justice in Europe, in: Kramer et al (eds.), Frontiers in Civil Justice (2022), S. 102, 105 ff.

<sup>22</sup> Towards a European e-Justice strategy, Communication of the EU Commission, SEC (2008) 1947.

<sup>23</sup> Der erste Aktionsplan wurde vor allem für den Aufbau des Europäischen Justizportals genutzt, *Themeli*, The frontiers of digital justice in Europe, in: Kramer et al (eds.), Frontiers in Civil Justice (2022), (Fn. 19), S. 102, 106.

sogenannte e-CODEX-Projekt am erfolgreichsten.<sup>24</sup> Ursprünglich von einigen Akteuren in einigen Mitgliedstaaten entwickelt und von der EU-Kommission (finanziell massiv) unterstützt, wurde es schließlich zur technischen Standardlösung für die Verknüpfung der verschiedenen und unterschiedlich entwickelten IT-Systeme der EU-Mitgliedstaaten.

E-CODEX ist ein dezentrales, abgesichertes Kommunikationssystem. Es besteht aus mehreren Software-Tools, mit denen so genannte „Zugangspunkte für sichere Kommunikation“ eingerichtet werden können. Zugangspunkte, die e-CODEX nutzen, können über gemeinsame Protokolle mit anderen Zugangspunkten im Internet kommunizieren, ohne dass ein zentrales System beteiligt ist. Jede Zugangsstelle kann mit einem nationalen Fallverwaltungssystem verbunden werden, um einen sicheren Austausch von Dokumenten mit anderen ähnlichen Systemen zu ermöglichen.<sup>25</sup> In Europa arbeitet derzeit kein anderes konkurrierendes IT-System mit demselben Reifegrad.<sup>26</sup> Daher hat die Europäische Union (oder genauer gesagt, die EU-Kommission) in technischer Hinsicht die Führung bei der grenzüberschreitenden Digitalisierung von Zivilverfahren übernommen.

Vor wenigen Monaten hat der EU-Gesetzgeber diesen technologischen Fortschritt aufgegriffen, um ihn in einem umfassenden Rechtsrahmen zu konsolidieren. Im Oktober 2020 verabschiedete der Europäische Rat Schlussfolgerungen zum Thema „Zugang zum Recht – die Chancen der Digitalisierung nutzen“. Dort forderte er die Kommission auf, konkrete Maßnahmen zur umfassenden Digitalisierung der Justiz zu ergreifen und „das Potenzial für die Modernisierung der zentralen Bestimmungen der Rechtsinstrumente in Zivil- und Handelssachen im Einklang mit dem Grundsatz ‚Digital by Default‘ zu prüfen“.<sup>27</sup> Dieser Aktionsplan lag jedoch bereits in der Schublade. Am 2. Dezember 2020 veröffentlichte die EU-Kommission eine Mitteilung über die Digitalisierung der Justiz in der Europäischen Union – eine „Toolbox“, die „ein umfassendes Paket von rechtlichen, finanziellen und IT-Instrumenten“ vorschlägt.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Vgl. die Beschreibung des e-CODEX-Systems durch die EU-Kommission, KOM(2020) 710 endg., S. 5. Nordrhein-Westfalen hat sich am e-CODEX-Projekt maßgeblich beteiligt, andere Bundesländer nicht.

<sup>25</sup> E-CODEX wurde zwischen 2010 und 2016 von 21 Mitgliedstaaten unter Beteiligung anderer Drittstaaten und Organisationen entwickelt. Die Gesamtkosten für die Entwicklung des Systems beliefen sich auf etwa 24 Millionen Euro, von denen 50 % von der EU und 50 % von den teilnehmenden Mitgliedstaaten finanziert wurden. Vgl. den Erläuternden Bericht der EU-Kommission vom 2. Dezember 2020 zum Vorschlag für eine Verordnung über ein computergestütztes System zur Kommunikation in grenzüberschreitenden Zivil- und Strafverfahren (e-CODEX-System) und zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1726, COM(2020) 712final, S. 5.

<sup>26</sup> Die Funktionsweise des Systems wurde in verschiedenen Pilotprojekten im Zusammenhang mit verschiedenen bestehenden Instrumenten der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit getestet.

<sup>27</sup> Schlussfolgerungen des Rates „Zugang zum Recht – die Chancen der Digitalisierung nutzen“ 2020/C 342 I/01.

<sup>28</sup> Mitteilung der Kommission über die Digitalisierung der Justiz in der Europäischen Union – ein Instrumentarium von Möglichkeiten, 2. Dezember 2020, KOM(2020) 710 endg., S. 2.

Dieses Dokument fasst die derzeitige Strategie der Kommission in diesem Bereich zusammen und hebt mehrere Prioritäten hervor: (1) die Bereitstellung finanzieller Unterstützung für die Mitgliedstaaten, um die „echte digitale Transformation“ ihrer Justizsysteme einzuleiten;<sup>29</sup> (2) den digitalen Kanal zur Standardoption bei der grenzüberschreitenden justiziellen Zusammenarbeit in der EU zu machen. Weitere Prioritäten sind bessere Verbundregister (3), die Fortentwicklung des E-Justiz-Portals (4), schließlich soll der e-CODEX der „Goldstandard“ für die digitale Kommunikation in grenzüberschreitenden Gerichtsverfahren werden.<sup>30</sup>

Die praktische Umsetzung der Mitteilung erfolgte in einem weiteren Verordnungsvorschlag zum e-CODEX-System, der am gleichen Tag veröffentlicht wurde.<sup>31</sup> Danach will die EU-Kommission das e-CODEX-System stärken, indem sie es in die technische Verantwortung von eu-LISA<sup>32</sup> einbindet, einer Agentur für die Entwicklung und Pflege von EU-IT-Kommunikationssystemen im Schengen-Raum und in der strafrechtlichen justiziellen Zusammenarbeit.<sup>33</sup> Der Vorschlag der EU-Kommission verdeutlicht die finanziellen Dimensionen des Projekts. Bisher hat das e-CODEX-Konsortium 24 Millionen Euro für die Entwicklung des Systems ausgegeben; bis 2026 soll ein jährliches Budget von weiteren 1.66 Millionen Euro pro Jahr zur Verfügung stehen.<sup>34</sup> Mithin wird die Standardisierung des grenzüberschreitenden IT-Austauschs im technischen Rahmen von e-CODEX erfolgen, den die Europäische Union bereitstellt, finanziert und überwacht. Im Juni 2022 wurde die Verordnung 2022/850 über e-CODEX im Amtsblatt veröffentlicht.<sup>35</sup> Das Vorgehen der EU-Kommission zur Digitalisierung der justiziellen Zusammenarbeit erinnert an die strategische Implementierung des Tampere-Programms nach der Jahrtausendwende.<sup>36</sup>

---

<sup>29</sup> Projekte wurden 2016 in Kroatien, 2017 in Zypern, 2018 in Belgien und 2020 in Griechenland gestartet, KOM(2020) 710 endg.

<sup>30</sup> In der Mitteilung wird auch vorgeschlagen, eine gemeinsame Forschungsstelle der Kommission und der Mitgliedstaaten einzurichten, die die bestehenden und die Entwicklung neuer IT-Technologien überwachen soll, KOM(2020) 710 endg.

<sup>31</sup> Vorschlag für eine Verordnung über ein computergestütztes System für die Kommunikation in grenzüberschreitenden Zivil- und Strafverfahren (e-CODEX-System) und zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1726, KOM(2020) 712 endg.

<sup>32</sup> Europäische Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, mit hauptsächlichen Sitz in Estland.

<sup>33</sup> *Richard*, La refonte du règlement sur l'obtention des preuves en matière civile, Rev. Crit. DIP 2021, 67, 70 ff.

<sup>34</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2020%3A712%3AFIN>.

<sup>35</sup> ABl. 2022 L 150/1 ff.

<sup>36</sup> Dazu *Hess*, Europäisches Zivilprozessrecht (2. Aufl. 2021), Kap. 1, Rn. 1.7 ff.

### 3 Neuregelung der VO (EU) 2020/1783 über Beweisaufnahmen und der VO (EU) 2020/1784 über Zustellungen

Die Verknüpfung des neuen digitalen Regelungsrahmens mit den bestehenden Instrumenten der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit ist das Ziel der im Jahr 2020 reformierten Verordnungen über die grenzüberschreitende Zustellung und über grenzüberschreitende Beweisaufnahme.<sup>37</sup> Ursprünglich folgten diese zentralen Rechtshilfeinstrumente innerhalb der Europäischen Union hauptsächlich dem analogen Modell der Haager Übereinkommen von 1965 und 1970 über Zustellung und Beweismittel.<sup>38</sup> Mit den EU-Verordnungen 2020 soll die justizielle Zusammenarbeit innerhalb der EU jedoch tatsächlich von der papiergestützten Zusammenarbeit auf den Online-Austausch umgestellt werden.

Folglich bestimmen die beiden reformierten Rechtsakten das e-CODEX-System als das relevante Kommunikationsinstrument für die Vernetzung der nationalen Justizsysteme.<sup>39</sup> Damit wird die direkte grenzüberschreitende Kommunikation zwischen Gerichten und zentralen Behörden, aber auch zwischen Gerichten und Parteien und ihren Anwälten innerhalb des gesicherten Netzes ermöglicht.<sup>40</sup> Die unterschiedlichen nationalen IT-Lösungen bleiben jedoch unangetastet, da das e-CODEX-System lediglich zentrale Eingangspunkte standardisiert und den grenzüberschreitenden Kommunikationsaustausch erleichtert.<sup>41</sup> Der neue Rahmen wird mit der Kommunikation zwischen den zentralen Behörden beginnen, wobei die Einrichtung der zentralen Eingangsstellen keine größeren Probleme aufwerfen dürfte. Die Einrichtung direkter Kommunikationskanäle zwischen den Gerichten kann jedoch länger dauern – je nachdem, wie weit die Einführung der IT in den nationalen Gerichtssystemen fortgeschritten ist.<sup>42</sup>

---

<sup>37</sup> Verordnung (EU) 2020/1783 über die Beweisaufnahme, ABl. 2020 L 405/1 ff.; Verordnung (EU) 2020/1784 über die Zustellung von Schriftstücken, ABl. 2020 L 405/40 ff. Beide Instrumente wurden eine Woche vor der Veröffentlichung der Mitteilung der EU-Kommission zur Digitalisierung der Justiz verabschiedet.

<sup>38</sup> *Richard/Hess*, The 1965 Service and 1970 Evidence Conventions as crucial bridges between legal traditions?, in: John/Gulati/Köhler (Hrg.), *The Elgar Companion to the Hague Conference on Private International Law* (2020), S. 286 ff.

<sup>39</sup> So die Begründung der Rechtsakte in KOM(2020) 710 endg.

<sup>40</sup> Artikel 7 Reg. 1783/2020, Art. 5 Reg. 1784/2020, vgl. *Richard*, Rev. Crit. DIP 2021, 67, 69 ff.; *Schlosser/Hess*, Art. 7 EuBVO (Kommentar, 5. Aufl. 2021), Rn. 2.

<sup>41</sup> Der elektronische Austausch ist die Regel, der physische Transport erfolgt nur in Fällen, in denen ein elektronischer Austausch unmöglich ist. Ein typisches Beispiel sind Blutproben, die physisch versandt werden müssen – es sei denn, sie werden in einem Labor im ersuchten Mitgliedstaat untersucht und die Ergebnisse werden elektronisch grenzüberschreitend übermittelt.

<sup>42</sup> Laut einem Arbeitspapier der EU-Kommission, das 2020 veröffentlicht wurde, haben nur 10 von 27 Mitgliedstaaten eine direkte Erreichbarkeit der Gerichte über IT vorgesehen und die elektronische Beweisaufnahme zur Verfügung gestellt (s. Fn. 41). Die Implementierungssoftware soll bis zum 1. April 2024 verpflichtend werden, vgl. Art. 34, 25 VO (EU) 1782/2020.

## 4 Praktische Umsetzung: Das sich wandelnde digitale Umfeld der Bagatellverordnung

Die Digitalisierung des Zivilprozesses ist nicht nur eine Frage rechtlichen Wandels, die technische Umsetzung spielt dabei eine ebenso große Rolle. Dies zeigt die Entwicklung der Europäischen Verordnung für geringfügige Forderungen (Eu-BagVVO), die im Jahr 2007 verabschiedet wurde.<sup>43</sup> Auf der Grundlage von Formularen sieht diese Verordnung ein vereinfachtes Verfahren für geringfügige Geldforderungen (jetzt bis zu 5.000 Euro) in grenzüberschreitenden Fällen vor. Der Grundgedanke besteht darin, ein Verfahren zu schaffen, in dem anwaltlich nicht vertretene Parteien ihre Forderungen vorstrukturiert durchsetzen können. Ursprünglich enthielten die Anhänge der Verordnung Formulare, die zwar online verfügbar waren, jedoch ausgedruckt, von Hand ausgefüllt und per Post oder Fax an die zuständigen Gerichte geschickt werden sollten.<sup>44</sup>

Heute hat sich die IT-Umgebung des Europäischen Bagatellverfahrens jedoch erheblich verändert: Die Formulare sind nun als echte elektronische Dokumente online verfügbar und können von den Parteien mittels einer Eingabemaske online ausgefüllt werden. Außerdem wurden die Formulare digital angepasst, um sie benutzerfreundlich zu machen: integrierte Definitionen führen den Benutzer über Links zu erläuternden Texten (sofern erforderlich). Die Programme enthalten wizards zur strukturierten Übermittlung von Sachinformationen.<sup>45</sup> Sie ermöglichen automatische Übersetzungen von Texteingaben.<sup>46</sup> Die Online-Präsentation bringt viele Vorteile mit sich: Erstens erscheint das Formular nicht extrem lang und unübersichtlich (da die begleitenden Texte über Links zugänglich sind). Zum anderen wirkt das Verfahren benutzerfreundlich (da erläuternde Kommentare an der jeweils zielführenden Stelle verlinkt sind und die Darstellung des Formulars nicht stören). Schließlich greifen diese Formulare einige positive Elemente von ADR-Instrumenten im privaten Sektor auf. In dieser Hinsicht bieten die Formulare auch halbautomatische Erklärungshilfen, die geeignet sind, den Benutzer zu führen und typische Fragen durch KI zu beantworten.

---

<sup>43</sup> Verordnung (EG) 861/2007, dazu *Hess*, Europäisches Zivilprozessrecht (2. Aufl. 2021), Kap. 10 III, Rn. 10.93 ff.

<sup>44</sup> Ursprünglich erfüllte die EuBagVVO die Erwartungen des EU-Gesetzgebers nicht, da nur wenige Rechtsstreitigkeiten unter der Verordnung ausgefochten wurden. In den letzten Jahren hat sich die Situation geändert; nicht zuletzt durch die Änderungen der EuBagVVO im Jahr 2016, vgl. *Huber*, The Reform of the European Small Claims Procedure, in: v. Hein/Krueger (Hrsg.), *Informed Choices in Cross-Border Enforcement* (2021), S. 88, 92.

<sup>45</sup> In dieser Hinsicht folgt das Programm der Struktur der Plattformen für die Rückforderung von Entschädigungen für verspätete Flüge. Das Ausfüllen des Formulars unterscheidet sich dabei nicht wesentlich von der Online-Buchung eines Fluges.

<sup>46</sup> Hier können automatisierte Programme eines der wichtigsten Hindernisse für grenzüberschreitende Rechtsstreitigkeiten im RFSR überwinden, dazu *Hess*, Europäisches Zivilprozessrecht (2. Aufl. 2021), Kap. 3 IV, Rn. 3.79 ff.



Schließlich sollten die Formulare elektronisch an das Gericht und den Prozessgegner übermittelt werden – diese Funktion fehlt jedoch noch in vielen EU-Mitgliedstaaten.<sup>47</sup> Dieser Integrationsschritt wird derzeit vorbereitet. Im Dezember 2021 hat die EU-Kommission einen Entwurf für eine Verordnung über die Digitalisierung der justiziellen Zusammenarbeit und den Zugang zum Recht im Bereich aller Rechtsakte der justiziellen Zusammenarbeit vorgelegt.<sup>48</sup> Der Rat hat im November 2022 dem Entwurf zugestimmt.<sup>49</sup> Die neue Verordnung soll einen umfassenden Rahmen für einen sicheren und interoperablen Austausch von Dokumenten und elektronischen Nachrichten bei der Anwendung sämtlicher EU-Instrumente der justiziellen Zusammenarbeit in Zivil- und Handelssachen schaffen.<sup>50</sup> Nach den Artikeln 5 und 20 der Verordnung sind Anträge im Rahmen des Bagatellverfahrens über die zentralen Eingangsstellen des e-CODEX<sup>51</sup> oder über nationale digitale Plattformen zu stellen.<sup>52</sup> Die vorgeschlagenen Änderungen werden die Funktionsweise des Bagatellverfahrens drastisch verändern und seine Attraktivität erhöhen.<sup>53</sup>

---

<sup>47</sup> Das deutsche Zentralgericht für Mahnverfahren, das Amtsgericht Berlin-Wedding, ist auch 13 Jahre nach Inkrafttreten der Europäischen Mahnverfahrensverordnung, die auf ein automatisiertes Online-Verfahren abzielt, noch nicht umfassend im elektronischen Verkehr.

<sup>48</sup> KOM(2021) 759 endg.: [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/law/cross-border\\_cases/documents/1\\_1\\_178479\\_regul\\_dig\\_coop\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/law/cross-border_cases/documents/1_1_178479_regul_dig_coop_en.pdf)

<sup>49</sup> Doc 1531/22 vom 22. November 2022.

<sup>50</sup> Die Verordnung erfasst auch die Zusammenarbeit in Strafsachen, vgl. die in Anhang II aufgeführten Rechtsinstrumente.

<sup>51</sup> Nach Artikel 4 des Verordnungsentwurfs haben die Bürger über das E-Justiz-Portal Zugang zum elektronischen Kommunikationssystem. Der vorgeschlagene Artikel lautet wie folgt:

„(1) Im Europäischen E-Justiz-Portal wird eine europäische elektronische Zugangsstelle eingerichtet, die für die elektronische Kommunikation zwischen natürlichen oder juristischen Personen und den zuständigen Behörden in Fällen, die in den Anwendungsbereich der in Anhang I aufgeführten Rechtsakte fallen, genutzt wird.

(2) Die Kommission ist für das technische Management, die Entwicklung, die Wartung, die Sicherheit und die Unterstützung des europäischen elektronischen Zugangspunkts zuständig.

(3) Die europäische elektronische Anlaufstelle ermöglicht es natürlichen und juristischen Personen, Ansprüche geltend zu machen, Anträge zu stellen, verfahrensrelevante Informationen zu senden und zu empfangen und mit den zuständigen Behörden zu kommunizieren.“

<sup>52</sup> Eine zentrale Bestimmung ist Artikel 5 des Verordnungsentwurfs. Er lautet wie folgt:

„(1) Die schriftliche Kommunikation zwischen natürlichen oder juristischen Personen und den zuständigen Behörden, die in den Anwendungsbereich der in Anhang I aufgeführten Rechtsakte fallen, kann mit den folgenden elektronischen Mitteln erfolgen:

(a) die europäische elektronische Zugangsstelle; oder  
(b) nationale IT-Portale, sofern vorhanden.

(2) Die zuständigen Behörden kommunizieren mit natürlichen und juristischen Personen über die europäische elektronische Anlaufstelle, wenn die natürliche oder juristische Person zuvor ausdrücklich der Verwendung dieses Kommunikationsmittels zugestimmt hat...“

<sup>53</sup> Während der Covid19-Pandemie verdoppelte sich die Zahl der Verfahren vor deutschen Gerichten nach der Bagatell-VO von 1155 (im Jahr 2019) auf 2380 (im Jahr 2020), vgl. Justizstatistik 2020, Fachserie 10 - Reihe 2.1 - Rechtspflege Zivilgerichte, (2431 – 03), <https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publicationen/Downloads-Gerichte/statistischer-bericht-zivilgerichte-2100210227005.html?nn=212536>.

Gesetzgeber in den EU-Mitgliedstaaten erwägen inzwischen die Einführung ähnlicher Verfahren – oder einfach die Ausweitung des Anwendungsbereichs des europäischen Verfahrens auf innerstaatliche Fälle.<sup>54</sup>

## 5 Konzeptionelle Auswirkungen auf die justizielle Zusammenarbeit innerhalb der Europäischen Union

Die vorangegangenen Entwicklungen haben gezeigt, wie sehr die Digitalisierung den Rahmen der grenzüberschreitenden justiziellen Zusammenarbeit verändert. Dieser Wandel ist jedoch nicht nur technischer Natur, sondern betrifft auch die rechtlichen Grundlagen der Ausübung von Gerichtsbarkeit in der neuen Realität des Cyberspace.<sup>55</sup> In diesem Zusammenhang möchte ich auf ein viel diskutiertes Thema eingehen: die Organisation von grenzüberschreitenden Videoverhandlungen innerhalb der Europäischen Union. Wie bereits erwähnt, erlaubt das deutsche Prozessrecht die Durchführung der Verhandlung per Videokonferenz mit Parteien, die sich an einem anderen Ort als dem Gerichtssaal aufhalten.<sup>56</sup> Die Rechtslehre konzentriert sich dabei auf die Fragen, ob dieser „andere Ort“ auch außerhalb Deutschlands liegen kann und ob eine solche Anhörung im Rahmen der (formellen) justiziellen Zusammenarbeit (nach der Beweisverordnung) organisiert werden muss.<sup>57</sup> Der derzeitige Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit erstreckt sich jedoch nicht auf alle Aspekte des Verfahrens, sondern nur auf die Zustellung und die Beweisaufnahme.<sup>58</sup>

In der deutschen Rechtsliteratur wollen einige Autoren die traditionelle Sichtweise des 19. und frühen 20. Jahrhunderts auf das digitale Zeitalter übertragen: Der Ausgangspunkt ist, dass jede Gerichtsverhandlung die „Ausübung öffentlicher Gewalt“ beinhaltet.<sup>59</sup> Daher argumentieren sie, dass jede Einbeziehung von Parteien

<sup>54</sup> Im Jahr 2020 hat eine Arbeitsgruppe der Präsidenten der deutschen Oberlandesgerichte und des Bundesgerichtshofs ein Diskussionspapier zur Modernisierung des Zivilprozesses vorgelegt, in dem sie die Einführung eines „beschleunigten Online-Verfahrens“ nach dem Vorbild der EuBagVVO vorschlägt, S. 76 ff.

<sup>55</sup> Hess, *Europäisches Zivilprozessrecht* (2. Aufl. 2021), Kap. 3 IV, Rn. 3.69 ff.

<sup>56</sup> § 128a ZPO, siehe Text oben bei Fn. 8, dazu ausführlich Heck, *Die örtliche Einheit der mündlichen Verhandlung – grenzüberschreitende Verhandlungsteilnahme nach § 128a ZPO*, ZIP 2022, 1529 ff.

<sup>57</sup> Windau, *Grenzüberschreitende Verhandlung und Beweisaufnahme im Wege der Bild- und Tonübertragung*, juristische Monatsschrift 2021, 178 ff.; Vofß, *Grenzüberschreitende Videoverhandlungen jenseits des Rechtshilfewegs – Wunsch oder Wirklichkeit?*, in: Reuß/Windau (Hrg.), *Göttinger Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts* (2022), S. 49; Stein/Jonas/Kern, § 128a ZPO (23. Aufl. 2016), Rn. 35; Dure/Schoch, *Anwaltsblatt* 2017, 240; Irskens, *Betrifft Justiz* 2020, 281, 282; Reuß, *Die digitale Verhandlung im deutschen Zivilprozessrecht*, *Juristenzeitung* 2020, 1135, 1136.

<sup>58</sup> Verordnungen (EU) 1783/2020 und 1784/2020, oben Fn. 37.

<sup>59</sup> Zuletzt: Stellungnahme Stadler zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten vom 12. November 2022.

oder Zeugen, die sich in einem anderen EU-Mitgliedstaat befinden, der Ausübung öffentlicher Gewalt auf dem Gebiet dieses anderen Staates gleichkäme. Unter Verweis auf das *Lotus*-Urteil des Ständigen Internationalen Gerichtshofs (von 1927)<sup>60</sup> behaupten sie, dass jede Ausübung der öffentlichen Gewalt auf dem Gebiet eines anderen Staates die (vorherige) Zustimmung dieses Staates erfordert.<sup>61</sup> Daraus ziehen diese Autoren den Schluss, dass der Einsatz von Videotechniken in grenzüberschreitenden Situationen immer die formelle Inanspruchnahme von Rechtshilfe erfordert.<sup>62</sup> Auch ein gemeinsames Memorandum des Bundesministeriums der Justiz, des Bundesamtes für Justiz und des Auswärtigen Amtes vom November 2021 schließt sich dieser Auffassung an.<sup>63</sup>

Deutsche Gerichte haben jedoch (insbesondere während der Covid19-Krise) einen pragmatischeren Ansatz entwickelt. Vor allem der 10. Senat des Bundesgerichtshofs ist bei Patentstreitigkeiten mit Parteien, die außerhalb Deutschlands ansässig sind (gelegentlich sogar mit Parteien, die in Asien ansässig sind), zu virtuellen Anhörungen übergegangen.<sup>64</sup> In ähnlicher Weise hat das Verwaltungsgericht Freiburg entschieden, dass die Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit einer in der Schweiz ansässigen Partei keiner Genehmigung durch die Schweizer Regierung bedarf, da die Verhandlung keinen Schweizer Boden berührt.<sup>65</sup> Manchmal berufen sich die Gerichte auf das (rein) formalistische Argument, dass die Anwälte, die die ausländische Partei vertreten, (noch) auf deutschem Boden anwesend sind. Dieses Argument ist jedoch nicht ganz überzeugend, da ein deutsches Gericht befragt ist, eine Partei direkt und ohne vorherige Einschaltung des Anwalts zu befragen.<sup>66</sup>

In Anbetracht der gegenwärtigen Entwicklungen erscheint die „Souveränitätsposition“ der verschiedenen Behörden und einiger Wissenschaftler nicht ganz überzeugend. Schließlich können sie nicht erklären, warum die Übermittlung eines Links zur Teilnahme an einer Gerichtsverhandlung in einem anderen Mitgliedstaat der

---

<sup>60</sup> S.S. *Lotus* (Frankreich gegen Türkei), 1927 P.C.I.J. (ser. A) Nr. 10 (7. September 1927). Dieses klassische Urteil bezog sich auf eine Schiffskollision auf hoher See und betraf die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit als Folge dieser Kollision. Es erscheint zumindest fragwürdig, die weit gefasste Formulierung dieses Urteils auf eine völlig andere Situation im heutigen Cyberspace anzuwenden.

<sup>61</sup> Eine oft zitierte Autorität in diesem Zusammenhang ist die Haager Vorlesung von *F.A. Mann* aus dem Jahr 1964, *The doctrine of jurisdiction in international law*, RdC 111, 145 ff.; *Hess*, *The Private-Public Divide in International Dispute Resolution*, RdC 388 (2018), 50 ff.

<sup>62</sup> *MünchKomm/Fritsche*, § 128a ZPO (6. Aufl. 2020), Rn. 2; *Vofß*, in: Reuß/Windau (Hrg.), *Göttinger Kolloquien zur Digitalisierung des Zivilverfahrensrechts* (2022), 43, 44.

<sup>63</sup> Dieses "Gemeinsame Memorandum" wurde ohne Aktenzeichen veröffentlicht. Somit bleibt sein offizieller Charakter unklar. Es wurde lediglich ein Link zu dem Dokument zur Verfügung gestellt: <https://anwaltsblatt.anwaltverein.de/files/anwaltsblatt.de/zpo-blog/2022/stellungnahme-bmjv-bfj-aa.pdf>. Es scheint ungeklärt, ob dieses informelle Dokument eine offizielle Erklärung enthält.

<sup>64</sup> Vgl. das Interview mit Richter am Bundesgerichtshof Dr. *Renssen*, <https://anwaltsblatt.anwaltverein.de/de/zpoblog/interview-videoverhandlungen-bgh-hartmut-renszen>.

<sup>65</sup> Verwaltungsgericht Freiburg/Br., 11. März 2022, 10 K 4411/19.

<sup>66</sup> Vgl. § 141 ZPO – eine ähnliche Vorschrift gibt es nicht unbedingt in den Prozessordnungen anderer EU-Mitgliedstaaten.

Entsendung von Polizeibeamten oder Gerichtsvollziehern über die Grenzen hinweg gleichkommt.<sup>67</sup> Neue „virtuelle“ Zäune in der Cyberwelt zu errichten scheint weder im Interesse einer fairen und wirksamen Rechtspflege noch im Interesse der Parteien eine ausgewogene Lösung zu sein. Die Anprangerung des „öffentlichen“ Charakters von Gerichtsverfahren erscheint daher als ein eher formalistisches Argument. Wenn ein Gericht eine virtuelle Eingangsstelle (oder Tür) einrichtet, führt es das Verfahren dennoch an seinem Sitz durch. Was unter diesen Umständen wirklich zählt, ist die Möglichkeit, dass (beide) Parteien innerhalb des Verfahrens effektiv kommunizieren können, um ihre prozessualen und materiellen Rechte zu wahren.

In diesem Zusammenhang erscheint der Vorschlag der Europäischen Kommission vom 1. Dezember 2021 für eine Verordnung über die Digitalisierung der justiziellen Zusammenarbeit<sup>68</sup> aufschlussreich. Ihr Artikel 7<sup>69</sup> befasst sich mit Anhörungen, die per Videokonferenz durchgeführt werden. Diesem Artikel zufolge sollen grenzüberschreitende Videokonferenzen innerhalb der Europäischen Union nach dem Verfahrensrecht des handelnden Gerichts durchgeführt werden, ohne dass eine zusätzliche Genehmigung des Mitgliedstaats, in dem die betroffene Partei ansässig ist, erforderlich ist.<sup>70</sup> Diese vorgeschlagene Bestimmung zeigt eine veränderte Wahrnehmung der Souveränität innerhalb des Rechtsraums, in dem die Grundrechte-Charta die Rechte der Parteien in allen Mitgliedstaaten garantiert – unabhängig von ihrem Wohnsitz innerhalb der Union. Der Vorschlag lässt jedoch andere EU-Instrumente im Bereich des Zivilrechts unberührt. Dennoch scheint der Vorrang der Beweisverordnung (2000) nicht geklärt zu sein, da der Europäische Gerichtshof wiederholt entschieden hat, dass sie nicht ausschließlich gilt.<sup>71</sup> Das künftige Zusammenspiel zwischen den beiden Instrumenten erscheint also unklar. Schließlich sollte dieses Problem durch eine klare Aussage über den Vorrang des neuen Instruments zur justiziellen Zusammenarbeit in grenzüberschreitenden Fällen innerhalb der Europäischen Union gelöst werden. In der EU gewährleisten die

<sup>67</sup> Dazu Heck, ZIP 2022, 1529, 1532. Auch bisher wurden Zeugen und andere Beteiligte mit Wohnsitz/Sitz im Ausland geladen oder von den Parteien schlicht mitgebracht, dazu Windau, NJW 2020, 2753, 2754.

<sup>68</sup> KOM(2021) 759 endg., siehe oben Fn. 48.

<sup>69</sup> Der Rat hat die Vorschrift gebilligt, vgl. oben Fn. 49.

<sup>70</sup> Artikel 7 des Entwurfs (der sich allgemein mit Online-Videokonferenzen in Zivilsachen befasst) lautet wie folgt:

(...) Die zuständigen Behörden gestatten ihnen die Teilnahme an einer Anhörung per Videokonferenz oder anderer Fernkommunikationstechnik, sofern:

(a) eine solche Technologie verfügbar ist und  
b) die andere(n) Verfahrenspartei(en) die Möglichkeit erhalten haben, eine Stellungnahme zum Einsatz von Videokonferenzen oder anderen Fernkommunikationstechniken abzugeben.

(2) Ein Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung mittels Videokonferenz oder einer anderen Fernkommunikationstechnik kann von der zuständigen Behörde abgelehnt werden, wenn die besonderen Umstände des Falles mit dem Einsatz einer solchen Technik nicht vereinbar sind..."

<sup>71</sup> EuGH, 21. Februar 2013, Rs. C-332/11, *ProRail*, Rn 42, EU:C:2013:87; EuGH, 8. September 2022, Rs. C-188/22, *VP (Déposition par écrit)*, Rn. 25 ff., EU:C:2022:678.

Verfahrensgarantien des Artikels 47 GRC ein faires Verfahren und das Recht auf rechtliches Gehör zum Schutz jeder Partei vor jedem Gericht in der Union. Diese Verfahrensgarantien unterliegen der Überprüfung und Kontrolle durch die nationalen Gerichte der Mitgliedstaaten und schließlich durch den Europäischen Gerichtshof. Daher bedarf es im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts keiner individuellen Zustimmungserklärungen.<sup>72</sup>

---

<sup>72</sup> Auch die neu gefassten Art. 19 Abs. 5 und 20 Abs. 2 BewVO (2022) fingieren die Zustimmung der ersuchten Behörde, wenn diese nicht innerhalb von 15 Tagen das Rechtshilfeersuchen (formularmäßig) beantwortet.