

Stellungnahme des Legal Tech Verband Deutschland

zum Referentenentwurf vom 05. September 2023 des Bundesministeriums der Justiz zur weiteren Digitalisierung der Justiz
(Az. 410303#00002#0002)

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. Wir bedanken uns für die Möglichkeit, zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur weiteren Digitalisierung der Justiz des Bundesministeriums der Justiz Stellung nehmen zu können.

1. EINLEITUNG

Der Verband begrüßt den Referentenentwurf zur weiteren Digitalisierung. Die Maßnahmen gehen in die richtige Richtung und leisten einen weiteren Beitrag auf dem Weg zur Digitalisierung der Rechtspflege und insbesondere der Justiz. Gleichzeitig wird deutlich, wie mühsam der Weg zur Digitalisierung zu sein scheint, denn der Referentenentwurf bewegt sich immer noch auf der Ebene der kleinteiligen Herstellung einer Infrastruktur für den ERV, ohne tatsächlich Maßnahmen zur Digitalisierung zu enthalten.

Der Verband setzt sich seit seiner Gründung für eine weitgehende Digitalisierung der Rechtspflege ein, weil er davon überzeugt ist, dass nur so ein niederschwelliger Zugang zum Recht geschaffen werden kann. Außerdem müssen die Akteure innerhalb der Justiz, gleich in welcher Funktion, von repetitiven, zeitraubenden und ressourcenverschwendenden Tätigkeiten befreit werden, um sich den Aufgaben zu widmen, die eine leistungsfähige und moderne Justiz im Rechtsstaat erfüllen muss. Die kürzlich veröf-

fentlichte Studie zum Rückgang der Eingangszahlen in der Justiz hat an mehreren Stellen aufgezeigt, dass die Justiz in weiten Teilen hinter den Entwicklungen der Gesellschaft zurückgeblieben ist und den heutigen Anforderungen nicht mehr vollständig gerecht wird. Das ist keine Kritik an den Menschen, die in der Justiz arbeiten, sondern adressiert die Rechtspolitik, die der personellen und sächlichen Entwicklung der Justiz nicht die Aufmerksamkeit schenkt, die sie als wesentlicher Pfeiler des Rechtsstaats verdient und dringend nötig hat.

2. KERNFORDERUNGEN

Die geplanten Maßnahmen im Referentenentwurf gehen in die richtige Richtung, bleiben aber an einigen Stellen auf halber Strecke stehen. Offenbar ist die Schaffung einer digitalen Infrastruktur als Grundlage und Voraussetzung für den elektronischen Rechtsverkehr so herausfordernd, dass der Blick für das, was die Digitalisierung ermöglichen würde, teilweise verloren geht.

Der Verband schlägt einige Ergänzungen und Klarstellungen vor und fordert außerdem dazu auf, schon jetzt die Initiative zu ergreifen, um Medienbrüche so weitgehend wie möglich zu beseitigen, auch bei verfahrenseinleitenden Schriftsätzen.

Unsere Forderungen lauten wie folgt:

- Die Umsetzungsfrist von zehn Jahren für Dokumente und Aktenteile, die nach den Verschlusssachenanweisungen des Bundes oder der Länder als Verschlussache höher als VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH eingestuft sind, ist unvertretbar und unangemessen lang und daher auf maximal fünf Jahre zu reduzieren.
- Die Vorschrift des § 80 ZPO zur Vorlage der Prozessvollmacht im Original ist an die Vorlageerleichterungen des neuen § 130a Abs. 3 Satz 3 ZPO-E anzupassen, so dass insoweit keine Medienbrüche mehr bestehen. Das gilt mutatis mutandis

für die Vorschriften zu Prozessvollmachten in anderen Verfahrensarten (zB. § 76 Abs. 6 SGG, § 67 Abs. 6 VwGO, § 145a Abs. 1 S. 3 StPO).

- Im Zusammenhang mit der Formfiktion des neuen § 46h ArbGG-E ist § 623 BGB dahin zu ändern, dass der Ausschluss von § 126 Abs. 3 BGB wegfällt.
- Die Festschreibung der mengenmäßigen Limitierung des EGVP durch die Ermöglichung, umfangreiche Akten auch auf einem physischen Datenträger zu übermitteln (bzw.. in § 5 Abs. 2 StrafAktÜbV-E, gleichlautend in anderen Übermittlungsverordnungen), ist nicht hinnehmbar. Die mengenmäßige Limitierung des EGVP ist hausgemacht und stellt nicht nur die Justiz, sondern auch die Anwaltschaft vor erhebliche Probleme. Sie ist im Gesamten aufzugeben.
- Die Digitalisierung der Justiz und mit ihr die Beseitigung von Medienbrüchen sind fortzusetzen. Kurz- und mittelfristig sind schon bei der Klageerhebung durch eine entsprechende Änderung von § 253 StPO Maßnahmen vorzusehen, die es ermöglichen, erhobene Klagen gegen Unternehmer iSd § 14 BGB im EGVP zuzustellen. Langfristig ist ein für alle verbindliches medienbruchfreies System anzustreben, vergleichbar mit Systemen in anderen europäischen Staaten, wo solche Systeme bereits seit Jahren praktiziert werden.

3. ERLÄUTERUNGEN

Unsere Forderungen und Vorschläge erläutern wir wie folgt:

a) ÄNDERUNG VON § 130A ZPO

Die in § 130a Abs. 3 Satz 3 ZPO-E vorgesehene Möglichkeit, Erklärungen einer Partei oder eines Dritten in elektronischer Form einzureichen, wird ausdrücklich begrüßt. Unverständlich ist aber, warum das nicht für alle Erklärungen der Partei oder eines Dritten gelten soll. Der Referentenentwurf weist darauf hin, dass etwa der Nachweis der Prozessvollmacht nach § 80 Satz 1 ZPO nicht erbracht werden kann (S. 49 f.). Damit verpasst der Entwurf die Chance, eine weitgehende Unklarheit und Unsicherheit darüber, wie mit § 80 ZPO im elektronischen Rechtsverkehr umzugehen ist, zu beseitigen. Wird nämlich nach § 88 Abs. 1 ZPO ein Mangel der Vollmacht gerügt – diese Rüge muss nicht weiter begründet werden –, dann ist die andere Seite verpflichtet, das Original der Vollmachtsurkunde vorzulegen. Damit ist ein unnötiger Medienbruch verbunden. Wie nämlich im elektronischen Rechtsverkehr die Vorlage des Originals der Vollmacht bewerkstelligt werden kann, ist unklar.

In der zivilprozessualen Literatur findet sich der Hinweis, dass der Nachweis nach § 80 ZPO nach Maßgabe von § 130a ZPO in elektronischer Form geführt werden könne (Musielak/Voit/Weth, 20. Aufl. 2023, ZPO § 80 Rn. 14; Saenger/Bendtsen, Zivilprozessordnung, 10. Aufl. 2023, § 80 Rn. 10; BeckOK ZPO/Piekenbrock, 50. Ed. 1.9.2023, ZPO § 80 Rn. 13; ähnlich für Verfahren nach der VwGO BeckOK VwGO/Schramm, 66. Ed. 1.7.2023, VwGO § 67 Rn. 70). Dabei wird aber übersehen, dass eine Vollmacht in elektronischer Form nur vom Vollmachtgeber, nicht vom Bevollmächtigten eingereicht werden könnte, denn „verantwortende Person“ ist der Vollmachtgeber, nicht der Bevollmächtigte (vgl. etwa LG Hamburg vom 13.8.2020 – 304 T 10/20, BeckRS 2020, 37301 Rn. 13; bestätigt durch BGH vom 29.9.2021 – VII ZB 25/20, MMR 2022, 290; zu den damit verbundenen Anwendungsproblemen des § 829a Abs. 1 ZPO und den rechtspolitischen Konsequenzen vgl. Toussaint, FD-ZVR 2021, 443378, beck-online).

Nur wenn der Vollmachtgeber die Möglichkeit hätte, seine Vollmacht mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen, könnte dies elektronisch eingereicht werden. Das kommt jedoch nur in seltenen Fällen vor, wovon auch der vorliegende Referentenentwurf ausgeht.

Im Sozialgerichtsprozess wird hingegen die Auffassung vertreten, dass die Vorlage einer Prozessvollmacht auch per Telefax oder durch Einreichung einer Scan Kopie möglich sei (Meyer-Ladewig/Keller/Schmidt/B. Schmidt, 14. Aufl. 2023, SGG § 73 Rn. 62).

Diese Unsicherheiten bei der Handhabung der Vorlage der Prozessvollmacht sollte durch die Klarstellung beseitigt werden, dass § 80 ZPO und die entsprechenden Vorschriften in anderen Verfahrensordnungen dahingehend klargestellt werden, dass die Prozessvollmacht auch durch den bevollmächtigten Anwalt mit der Versicherung, dass das elektronische Dokument dem Originaldokument entspricht und die Vollmacht nicht widerrufen wurde, elektronisch eingereicht werden kann. Entgegenstehende Gründe sind nicht ersichtlich. Die Einreichung einer gefälschten Prozessvollmacht oder die Abgabe der unzutreffenden Behauptung über den Bestand der Vollmacht durch einen Rechtsanwalt wäre eine Straftat, und es ist nicht davon auszugehen, dass die Strafdrohung hier nicht ausreichend wäre. Weitere Gründe für die Beibehaltung von § 80 ZPO in der heutigen Form sind nicht ersichtlich, der damit verbundene Medienbruch ist nicht durch sachliche Gründe gerechtfertigt.

§ 80 ZPO und die entsprechenden Regelungen zur Vorlage der Prozessvollmacht in anderen Verfahrensordnungen sind dahin klarzustellen, dass Vollmachten auch elektronisch eingereicht werden können.

b) EINFÜHRUNG VON § 130E ZPO-E

Auch die Einführung der Formfiktion in § 130e ZPO-E wird ausdrücklich begrüßt. Damit beseitigt der Entwurf die Unsicherheiten, ob formbedürftige empfangsbedürftige Wil-

lenserklärungen überhaupt noch im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs abgegeben werden konnten (vgl. für das arbeitsrechtliche Verfahren Müller, NZA 2019, 11, 16; Heukenkamp, ZfDR 2022, 53, 74; MüKoBGB/Henssler, 9. Aufl. 2023, BGB § 623 Rn. 36; für das Mietrecht zB. AG Hamburg, Urt. v. 25.2.2022 – 48 C 304/21, BeckRS 2022, 3863 Rn. 32 ff.; Ehrmann/Streyll, NZM 2019, 873, 875; Meyer-Abich, NJW 2022, 3200).

In diesem Zusammenhang ist es erforderlich, auch § 623 BGB zu ändern. Danach bedarf die Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Kündigung oder Aufhebungsvertrag der Schriftform. Die elektronische Form ist dabei ausdrücklich ausgeschlossen. Die Gründe dafür sind rein historischer Natur und gehen an der heutigen Arbeitsweise vollends vorbei. Denn als im August 2001, vor über 20 Jahren, die elektronische Form eingeführt wurde, war das Schriftformerfordernis bei der Auflösung von Arbeitsverhältnissen gerade ein Jahr alt. Der Gesetzgeber wollte damals diese Schutzvorschrift nicht gleich wieder ergänzen, auch wegen des seinerzeit noch nicht besonders ausgeprägten Vertrauens in die elektronische Form. In der Gesetzesbegründung hieß es dann, dass *„eine dem neuen § 126 Abs. 3 entsprechende spätere optionale Zulassung der elektronischen Form (...) dadurch nicht ausgeschlossen (sei)“* (Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr, BT-Drs. 14/4987 vom 14.12.2000, S. 22). Das war vor über 20 Jahren. Eine Anpassung ist seitdem nicht erfolgt und dabei längst überfällig.

Selbst der später eingeführte § 14 Abs. 4 TzBFG sieht bei Befristungen keinen Ausschluss der elektronischen Form vor. Teilweise wird sogar vertreten, am Ausschluss der elektronischen Form bestünden Wirksamkeitszweifel nach Maßgabe des europäischen Rechts (MüKoBGB/Henssler, 9. Aufl. 2023, BGB § 623 Rn. 4 aE).

Wenn jedenfalls jetzt durch § 46h ArbGG-E die Vorschrift von § 623 BGB insoweit teilweise aufgehoben und die elektronische Form im Prozess zugelassen wird, dann sind keine Gründe mehr ersichtlich, warum man diese Erleichterung nicht auch vor- oder

außergerichtlich zulässt. Das würde es etwa ermöglichen, dass sich Parteien nach Ausspruch einer Kündigung außergerichtlich und ohne Erhebung einer Kündigungsschutzklage auf eine Aufhebungsvereinbarung in elektronischer Form verständigen könnten, was ohnehin aller Voraussicht nach nur bei anwaltlicher Vertretung in Betracht käme. Dann wäre aber auch der Warnfunktion genüge getan. Das bietet ausreichenden Schutz, wie beispielsweise bei der Befristung von Arbeitsverträgen, wo der elektronische Weg offensteht. Von dem unzeitgemäßen, rechtspolitisch nicht nachvollziehbaren und möglicherweise ohnehin unwirksamen Ausschluss der elektronischen Form in § 623 BGB könnte und sollte man sich also auf diesem Wege verabschieden.

§ 623 BGB ist im Zuge der Einführung der Formfiktion dahin zu ändern, dass die Schriftform durch die elektronische Form ersetzt werden kann.

c) UMSETZUNGSFRIST VON ZEHN JAHREN FÜR VERTRAULICHE AKTENBESTANDTEILE

Die in zahlreichen Übergangsregelungen vorgesehene Möglichkeit, vertrauliche Dokumente und Aktenteile bis zum 31. Dezember 2035 auch in Papierform zu erstellen, zu führen und zu ermitteln, ist nicht nachvollziehbar und unangemessen lang.

Die bisherigen Erfahrungen etwa mit der Einführung der E-Akte haben gezeigt, dass eine besonders lange Umsetzungsfrist nicht dazu führt, dass die Umsetzungsmaßnahmen besonders gründlich durchgeführt werden, sondern dass nach Beginn der Umsetzungsfrist zunächst einmal wenig passiert. Im Fall der E-Akte endete die lange Frist damit, dass mehrere Bundesländer kurz vor Ablauf der Umsetzungsfrist angekündigt haben, sie würden die Umstellung auf E-Akte zum 1. Januar 2026 nicht schaffen. Schon die Tatsache, dass es bisher nicht möglich war, für vertrauliche Dokumenten und Aktenteile eine Regelung zu finden, zeigt doch, dass mit der Lösung des Problems viel zu spät begonnen wurde, obwohl Bund und Länder seit 2016 wissen, dass sie zum 1. Ja-

nuar 2026 die E-Akte hätten einführen müssen. Dieses Versäumnis jetzt mit einer weiteren Frist von zehn Jahren zu honorieren, löst nicht das Problem und führt voraussichtlich nicht zu einer besseren Projektsteuerung. Viele Länder brauchen für die Umsetzung der Digitalisierung einen gewissen „Druck“, so dass es sachgerecht erscheint, eine Frist von allenfalls fünf Jahren vorzusehen. Dabei geht es aus Sicht des Verbands nicht um eine Sanktion für die Versäumnisse bei der Digitalisierung, sondern um die Bedürfnisse der Verfahrensbeteiligten und der Rechtsuchenden an niederschwelligen und medienbruchfreien Verfahren.

Die zusätzliche Frist von 10 Jahren ist nicht sachgerecht und sollte nicht vorgesehen werden. Eine Frist von fünf Jahren erscheint ausreichend.

d) MENGENMÄßIGE LIMITIERUNG IM EGVP

Die mengenmäßige Limitierung im EGVP ist seit langem ein Ärgernis, auch für die Anwaltschaft, die bei umfangreichen Schriftsätzen und Anlagen Workarounds finden muss, um Schriftsätze elektronisch einreichen zu können. Diese Limitierung ist nicht technisch bedingt (auch wenn die Formulierung im Referentenentwurf so klingt, vgl. S. 35, 2. Absatz unter Ziffer 10), sondern hausgemacht und beruht auf einer Entscheidung der Bundesregierung, die sich wiederum bestimmten Bedenken der Länder gebeugt hat (vgl. den Bericht von Henning Müller vom 22. Februar 2022, Download hier: <https://ervjustiz.de/ab-1-4-2022-erhoehte-groessenbeschraenkung-fuer-egvp>).

Dass diese Limitierung nicht sachgerecht ist, zeigt der im Referentenentwurf enthaltene Vorschlag, bei umfangreicheren Akten zuzulassen, dass diese auf einem physischen Datenträger übermittelt werden. Es wäre längst an der Zeit, die Limitierung aufzugeben, anstatt auf unsichere und nicht sachgerechte Übermittlungswege zurückzugreifen.

Ganz unabhängig davon zeigt der Vorschlag, dass die technischen Möglichkeiten bei der Übersendung besonders großer Dokumente entweder nicht bekannt oder aber nicht ausgereizt werden. Denn die Übertragung einer besonders umfangreichen Datei

ist nicht erforderlich, sondern kann durch Versendung eines Downloadlinks ersetzt werden, wie es etwa bei der Aktenübermittlung über das Akteneinsichtportal die Regel ist.

Die mengenmäßige Limitierung im EGVP ist aufzugeben, denn sie ist nicht sachgerecht. Die vorgesehene Ersatzübermittlung ist ein unnötiger Behelf.

e) FORTSETZUNG DER DIGITALISIERUNG AUCH BEI VERFAHRENEINLEITENDEN MAßNAHMEN

Wenn man die Ziele aus dem Referentenentwurf konsequent fortschreibt, muss begonnen werden, den gesamten Ablauf von Gerichtsverfahren bereits ab der Einleitung elektronisch zu ermöglichen. Heute müssen bei der Zustellung einer Klage immer noch Klageschrift und Anlagen ausgedruckt und mit entsprechenden Verfügungen förmlich zugestellt werden, und zwar selbst dann, wenn die beklagte Partei bereit und in der Lage wäre, schon bei der Verfahrenseinleitung elektronisch zu kommunizieren.

Unter anderem diese Medienbruchstelle bei Einleitung eines Verfahrens muss beseitigt werden. Ob man dazu gleich den seit Jahren erprobten und bewährten dänischen Weg beschreiten will, der Medienbrüche in Zivilprozessen gar nicht mehr vorsieht (vgl. dazu Viefhues, Elektronischer Rechtsverkehr Ausgabe 2/2018, Rn 28; Piroutek, e-justice Ausgabe 1 vom 19. September 2018, S. 16, Download hier: https://www.deutscheranwaltspiegel.de/wp-content/uploads/sites/49/2020/01/e-Justice_1-2018.pdf), ist eine Frage der politischen Entschlossenheit und Bereitschaft, Änderungen auch durchzusetzen.

Der sanftere (aber auch deutlich längere) Weg wäre bzw. eine Anpassung von § 253 Abs. 3 ZPO mit der Auflage an die Klägerin oder den Kläger, anzugeben, ob die beklagte Partei bereit ist, schon bei der Verfahrenseinleitung die elektronische Zustellung von Klage, Anlagen und prozessleitenden Verfügungen zu akzeptieren. Eine solche Angabe

der klagenden Partei könnte auch verbindlich in § 253 Abs. 2 ZPO vorgesehen werden. Dieses medienbruchfreie Verfahren wäre im Interesse aller Beteiligten, auch und gerade der beklagten Partei, für die das Handling der zugestellten Schriftstücke deutlich vereinfacht würde. In Verfahren nach der VwGO oder dem SGG könnte das sogar ohne Weiteres verbindlich vorgesehen werden.

Es käme dann eine Reihe weiterer Vorschriften aus der ZPO und anderen Verfahrensordnungen in Betracht, die im Hinblick auf den elektronischen Rechtsverkehr und die Digitalisierung geändert werden müssten. Die zu begrüßenden Maßnahmen in diesem Referentenentwurf schaffen eine gute, wenn auch noch nicht ausreichende Grundlage, auf der die weitere Digitalisierung möglich ist. Der Gesetzgeber sollte diese Initiative möglichst zeitnah weiter betreiben (vergleiche dazu den sinnvollen Vorschlag der letzten JuMiKo für die zeitnahe Einsetzung einer Reformkommission für den Zivilprozess).

ANSPRECHPARTNER



Valerie Keilhau

Geschäftsführerin

valerie.keilhau@legaltechverband.de