

Georg E. Kodek

Einsatz neuer Formen der Informationstechnik im Beweisverfahren

Der Einsatz moderner Informationstechnologie gewinnt im Zivilverfahren vermehrt an Bedeutung. Anwendungsmöglichkeiten reichen von einer unterstützenden Funktion bis hin zu einer «Virtualisierung» des Verfahrens. Der vorliegende Beitrag zeigt neben den weitreichenden Verwendungsmöglichkeiten moderner Kommunikationstechnik im Beweisverfahren auch deren Grenzen auf.

Category: Articles

Region: Austria

Field of law: Legal Informatics; Information Technology

Citation: Georg E. Kodek, Einsatz neuer Formen der Informationstechnik im Beweisverfahren, in: Jusletter IT 19. November 2015

Inhaltsübersicht

1. Einleitung
2. Discovery-Verfahren
3. Verhandlungsvorbereitung
4. Elektronischer Akt
5. Informationstechnologie in der Verhandlung
 - 5.1. Videovernehmung und Videokonferenz
 - 5.2. Technologically augmented litigation
 - 5.3. Protokollierung
 - 5.4. Einscannen von Urkunden
 - 5.5. Ausgewählte Beweisprobleme
 - 5.6. Virtuelle Verhandlung und Cybercourts
6. Rechtsmittelverfahren
7. Versuch einer Bewertung und Ausblick
 - 7.1. «Virtualisierung»
 - 7.2. Rationalisierung vor Qualitätsverbesserung?
 - 7.3. Moderne Informationstechnologie und Prozessmaximen
 - 7.4. Ausblick

1. Einleitung

[Rz 1] Die moderne Informationstechnik ist schon längst selbstverständlicher Bestandteil moderner Büroorganisation. Dies gilt in zunehmendem Maße auch für die staatliche Verwaltung. Neben dem e-commerce, dem hier in vielen Punkten die Rolle eines «Wegbereiters» für die Verbreitung des flächendeckenden routinemäßigen Einsatzes moderner Informationstechnologie zukommt, tritt in den letzten Jahren in zunehmendem Maß auch das «e-government». Darunter werden alle Aktivitäten und Instrumente zur Verbesserung der Kontakte zwischen Bürger und Verwaltung durch moderne Informations- und Kommunikationstechnologie zusammengefasst¹. Mittlerweile ist in vielen Ländern die moderne Informationstechnik auch aus dem Gerichtsverfahren nicht mehr wegzudenken. In manchen Ländern – wie in Österreich – spielt die «e-justice» sogar eine Vorreiterrolle innerhalb der Entwicklung des e-government. Daher liegt es nahe, dem Jubilar einen Beitrag zu dieser Thematik zu widmen, verdankt die österreichische Justiz die herausragende Stellung in diesem Bereich doch zu einem erheblichen Teil seinem Einsatz und seiner Sachkunde.

[Rz 2] In Teilbereichen hat die moderne Informationstechnologie auch bereits auf der Ebene des *Europäischen Zivilverfahrensrechts* Einzug gehalten: Die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO) stellt etwa bereits den elektronischen Abschluss von Zuständigkeitsvereinbarungen der Schriftform weitgehend gleich². Die Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- oder Handelssachen

¹ Vgl. OBERNDORFER, Die Verwaltung im politisch-gesellschaftlichen Umfeld, in *Holzinger/Oberndorfer/Raschauer*, Österreichische Verwaltungslehre (2001) 86. Zum e-government aus praktischer und organisatorischer Sicht instruktiv LENZ, E-Government und E-Nonprofit (2001). – Der vorliegende Beitrag stellt die überarbeitete und aktualisierte Fassung zweier Vorpublikationen des Verfassers dar. Vgl. KODEK, Der Zivilprozeß und neue Formen der Informationstechnik, ZZP 2002, 445, und KODEK, Modern Communications and Information Technology and the Taking of Evidence, in *Kengyel/Nemessányi*, Electronic Technology and Civil Procedure: New Paths to Justice from Around the World (2012) 235.

² Art. 23 Abs. 2 EuGVVO.

(EuBewVO) sieht ausdrücklich die Übermittlung von Rechtshilfeersuchen auf elektronischem Weg sowie die Übertragung von Vernehmungen im Wege der Videokonferenztechnik vor³. Schließlich ist auf die Entscheidung des Rates vom 28. Mai 2001 über die Errichtung eines *Europäischen Justiziellen Netzes für Zivil- und Handelssachen* über ein internet-gestütztes Informationssystem für die Öffentlichkeit hinzuweisen⁴.

[Rz 3] Die Bedeutung der modernen Informationstechnologie (auch) für das Gerichtsverfahren kommt auch in mehreren Empfehlungen des *Europarats* aus den Jahren 1984 und 1994 zum Ausdruck, die eine EDV-Ausstattung der Gerichte als Voraussetzungen für effiziente und verzögerungsfreie Arbeit empfehlen⁵. Teilweise sehr weitreichende Empfehlungen aus neuerer Zeit befassen sich mit der elektronischen Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen⁶, der Entwicklung entsprechender Informationssysteme für die Gerichte⁷ und mit dem Einsatz von Informationstechnologie im Gerichtsverfahren überhaupt⁸.

[Rz 4] Angesichts der zunehmenden Bedeutung des Einsatzes moderner Informationstechnologie verwundert es nicht, dass sich auch die Wissenschaft vermehrt diesem Gebiet zuwendet. Mittlerweile liegen eine Reihe sowohl nationaler als auch länderübergreifender Untersuchungen mit unterschiedlichen Schwerpunkten vor, deren Spektrum von – naturgemäß auf einzelne Staaten beschränkten – dogmatischen Arbeiten bis zu primär technisch oder verwaltungswissenschaftlich orientierten Arbeiten reicht⁹. Diese Forschungslage sowie Umfang und Komplexität des Themas erfordern in mehrfacher Hinsicht eine Beschränkung der Untersuchung. Im Vordergrund sollen nicht die sich aus der bestimmten positivrechtlichen Ausgestaltung des Einsatzes bestimmter Technologien im Zivilprozess ergebenden dogmatischen Fragen stehen. Vielmehr soll ein Überblick über die Möglichkeiten des Einsatzes moderner Informationstechnologie auf dem Gebiet des Beweisrechts geboten werden. Dabei ließ es der unterschiedliche Stand der Entwicklung geboten erscheinen, die

³ Art. 6, 10 Abs. 4 EuBewVO.

⁴ Art. 14 der zit. E des Rates (2001/470/EG), ABl L 174/30 vom 27. Juni 2001.

⁵ Council of Europe Recommendation No. R (84) 5 of the Committee of Ministers to Member States on the Principles of Civil Procedure Designed to Improve the Functioning of Justice, adopted by the Committee of Ministers on 28 February 1984, Principle 9: «The *most modern technical means* should be made available to the judicial authorities so as to enable them to give justice in the best possible conditions of efficiency, in particular by facilitating access to the various sources of law and speeding up the administration of justice.» Die 10 Jahre jüngere Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to Member States on the Independence, Efficiency and Role of Judges, adopted by the Committee of Ministers on 13 October 1994, empfiehlt in ihrem Abschnitt III («Proper Working Conditions») u.a. (Punkt d) ausdrücklich «providing adequate support staff and equipment, in particular *office automation and data processing facilities*, to ensure that judges can act efficiently and without undue delay» (Hervorhebung vom Verf.).

⁶ Recommendation No. R (95) 11 on the selection, processing, presentation and archiving of court decisions in legal information retrieval systems, adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 11 September 1995.

⁷ Recommendation Rec (2001) 2 of the Committee of Ministers concerning the design and re-design of court systems and legal information systems in a cost-effective manner, adopted by the Committee of ministers on 28 February 2001.

⁸ Recommendation Rec (2001) 3 of the Committee of Ministers on the delivery of court and other legal services to the citizen through the use of new technologies, adopted by the Committee of Ministers on 28 February 2001. Darin wird im 3. Abschnitt des Anhangs («Interaction of court services with the public») etwa die Schaffung der Möglichkeit elektronischer Eingaben und der Einholung von Auskünften über den Verfahrensstand auf elektronischem Weg empfohlen.

⁹ Der XI. Weltkongress für Prozessrecht widmete sich u.a. dem Thema «Herausforderung Informationsgesellschaft: Die Anwendung moderner Technologien im Zivilprozeß und anderen Verfahren» (CLC/IAPL [Hrsg.], *Procedural Law on the Threshold of a New Millennium* [2002] 201 ff.). Die Landesberichte sind unter <http://archiv.jura.uni-saarland.de/laenderberichte/> (abgerufen am 18. Juli 2013) veröffentlicht. Aus neuerer Zeit vgl. z.B. FABRI/CONTINI (Hrsg.), *Justice and Technology in Europe: How ICT is Changing the Judicial Business* (2001); LODDER/OSKAMP/SCHMIDT, *IT Support of the Judiciary in Europe* (2001).

Untersuchung nicht auf den deutschsprachigen Raum zu beschränken. Eine vollständige Behandlung aller Länder würde jedoch den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen; hier war vielmehr eine Auswahl erforderlich¹⁰. Hier war insbesondere auf die USA einzugehen, weil dort – im Gegensatz zu anderen Ländern, wo das Schwergewicht auf der Geschäftsstellenautomatisierung oder der Ermöglichung elektronischer Eingaben liegt – der Einsatz der Informationstechnologie in der *Verhandlung* am weitesten fortgeschritten ist. Die dortigen Erfahrungen sind allerdings – wie zu zeigen sein wird – wegen der starken Ausrichtung auf den Geschworenenprozess nicht zur Gänze auf den kontinental-europäischen Rechtsbereich zu übertragen.

[Rz 5] Der Aufbau der Darstellung orientiert sich im Wesentlichen am Gang des Verfahrens. Zunächst soll ein knapper Überblick über den Einsatz moderner IT-Technologie im discovery-Verfahren geboten werden (2). Anschließend werden die Verhandlungsvorbereitung (3), die elektronische Aktenführung (4), der Einsatz in der Verhandlung selbst (5) und das Rechtsmittelverfahren (6) behandelt. Im letzten Abschnitt der Arbeit soll schließlich eine *Bewertung* der neuen Technologie aus Sicht des Zivilprozesses versucht werden (7).

2. Discovery-Verfahren

[Rz 6] Ein Bereich, in den die moderne Informationstechnologie Einzug gehalten hat, ist das *discovery-Verfahren*. Dabei handelt es sich um die vor allem in den USA vorgesehene weitgehend ohne Mitwirkung des Gerichts erfolgende Beschaffung von Beweismitteln zur Vorbereitung der Verhandlung. Hier kommen für das Archivieren von – in größeren Verfahren ganze Lagerhäuser füllenden – *Urkunden* bereits mehrere Computerprogramme zum Einsatz¹¹.

[Rz 7] Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang auch der *Einvernahme von Zeugen (deposition)* zu. Hier stehen moderne Protokollierungsmethoden, insbesondere Computer-Assisted Transcription (CAT), zur Verfügung¹². Kommerzielle *court reporting*-Firmen bieten die Erstellung einer CD-ROM an, die eine Ton- und Videoaufnahme sowie das Protokoll der Vernehmung enthält¹³. Darüber hinaus ist über mehrere private Dienstleister schon die Einvernahme von Zeugen mit Fernübertragung des dabei aufgenommenen Protokolls¹⁴ oder im Wege der *Videokonferenztechnik* möglich¹⁵. Dabei wird unter Einsatz von «streaming»-Technologie¹⁶ über eine Mehrkanalübertragung den Anwälten Bild und Ton, aber gleichzeitig auch der protokollierte Volltext der

¹⁰ Vgl. dazu die Landesberichte zum XI. Weltkongress für Prozessrecht (Wien 1999) zum Thema «Herausforderung Informationsgesellschaft: Die Anwendung moderner Technologien im Zivilprozess und anderen Verfahren» unter <http://archiv.jura.uni-saarland.de/laenderberichte/> (abgerufen am 18. Juli 2013).

¹¹ LEDERER, An Introduction To Technologically Augmented Litigation, http://www.courtroom21.net/About_Us/Articles/auglit.html.

¹² LEDERER, a.a.O.. Zu Protokollierungstechniken vgl. auch unten 5.3.

¹³ LEDERER, a.a.O..

¹⁴ Für die live-Übertragung des bloßen Texts eines Protokolls (text-only deposition) stehen Programme wie DepoStream von realLegal.com zur Verfügung. REBECCA PORTER, The next step: Taking depositions online, 37 Trial 12 (August 2001), bezeichnet dies als «baby-steps version», WILLIAMS (zit. bei PORTER, a.a.O.) als «the poor man's remote real-time system».

¹⁵ Vgl. I-DEP . Dazu PORTER, a.a.O.. Derartige Verfahren sind in den USA zumindest in 17 Einzelstaaten möglich (PORTER, a.a.O., Stand August 2001).

¹⁶ Diese Technologie ermöglicht das Anzeigen bzw. Verwenden von übersendeten Daten bevor die Übertragung der gesamten Datei abgeschlossen ist.

Aussage übertragen¹⁷. Zusatzprogramme ermöglichen es, anderen Teilnehmern gleichzeitig Kommentare, Anmerkungen etc. zu übertragen, Indices zu setzen und einzelne Passagen hervorzuheben. Die Markteinführung von vor Hackern geschützten («sicheren») Übertragungstechniken in diesem Zusammenhang steht unmittelbar bevor¹⁸.

[Rz 8] In den letzten Jahren gewinnt die *e-discovery* zunehmend Bedeutung. Dabei geht es darum, dem Gegner im Zuge der pre-trial discovery elektronische Beweismittel wie Emails, aber auch SMS und Telefondatenaufzeichnungen, zur Verfügung zu stellen. Darauf kann im vorliegenden Zusammenhang aus Raumgründen nicht näher eingegangen werden, zumal dieser Aspekt für Kontinentaleuropa wegen des weitgehenden Fehlens von *discovery*-Verfahren keine besondere Bedeutung hat.¹⁹

3. Verhandlungsvorbereitung

[Rz 9] Neben der verbreiteten Benützung von juristischen Datenbanken²⁰ und der Möglichkeit der *case evaluation* im elektronischen Weg gibt es kommerzielle Programme zur Unterstützung der Anwälte bei der Verhandlungsvorbereitung. Der Vorteil derartiger Hilfsmittel gegenüber handschriftlichen Aufzeichnungen liegt in der Vereinfachung von Verweisen, der leichten Abänderbarkeit und der Möglichkeit, auch Diagramme oder Bildmaterial einzubauen, das dann auch direkt in der Verhandlung gezeigt werden kann. Dies leitet über zur gesondert zu behandelnden *technologically augmented litigation*.²¹

4. Elektronischer Akt

[Rz 10] Der Vollständigkeit halber ist in diesem Zusammenhang kurz auf die elektronische Aktenführung einzugehen. Wenngleich in der Praxis i.d.R. Mischsysteme aus Papier- und elektronischem Akt verwendet werden, lässt sich natürlich theoretisch auch ein gänzlich elektronischer Akt vorstellen. Ein Beispiel hierfür ist etwa der Michigan Cyber Court²². Damit sind – zumindest in der Theorie – eine Reihe von Vorteilen verbunden²³:

- Leichtere Auffindbarkeit und Zugänglichkeit von Akten;
- Raschere Verfügbarkeit von Informationen;

¹⁷ Dazu PORTER, The next step: Taking depositions online, 37 Trial 12 (2001).

¹⁸ Vgl. PORTER, a.a.O. unter Hinweis auf lexisONE und CertifiedMail.com. Bei reinen Textübertragungsprogrammen ist die sichere Verbindung auch in diesem Bereich längst Realität. Vgl. abermals PORTER, a.a.O.

¹⁹ Aus der Fülle der einschlägigen Lit. vgl. etwa MARCUS, E-Discovery and Beyond: Toward Brave New World or 1924? 236 F.R.D. 598 (2006); DERS, E-Discovery Beyond the Federal Rules, 37 U.Balt. L. Rev. 321 (2008); DERS, The Impact of Digital Information on American Evidence-Gathering and Trial – The Straw that breaks the Camel's Back? in KENGYEL/NEMESSÁNYI, Electronic Technology and Civil Procedure: New Paths to Justice from Around the World (2011) 37; KELLEHER, Matthew Bender Practice Guide: California E-Discovery and Evidence (2013).

²⁰ Durch die ermöglichte erhöhte Speicherkapazität wird in den USA in diesem Zusammenhang vor allem in Hinblick auf die Möglichkeit der Erleichterung der Literatur- und Judikaturrecherche während Flugreisen diskutiert. LEDERER, An Introduction To Technologically Augmented Litigation (oben Fn. 11) vor Fn. 5.

²¹ Dazu unten 5.2.

²² Dazu unten 5.6.

²³ Vgl. Electronic Case Files in the Federal Courts. A Preliminary Examination of Goals, Issues, and the Road Ahead (Administrative Office of the United States Courts 1997) 3.

- Ermöglichung des gleichzeitigen Zugriffs mehrerer Anwender (z.B. Gericht, Anwälte; aber auch Erstgericht und Rechtsmittelgericht);
- Papierersparnis²⁴;
- Reduktion von Aufbewahrungskosten²⁵.

[Rz 11] Eine volle Ausnützung der sich durch den Einsatz moderner Informationstechnologie eröffnenden Möglichkeiten setzt allerdings voraus, dass sich der elektronische Akt nicht in einer bloßen Wiedergabe der herkömmlichen Papierform erschöpft. Anzustreben wäre vielmehr eine *Verbesserung und Strukturierung der Schriftsätze*²⁶. Durch Gliederung in einzelne Aussagen und Unteraussagen ließe sich auf einen Blick der jeweilige Stand des Parteivorbringens zu einzelnen Fragen feststellen, was einen Gewinn an Übersichtlichkeit und dadurch letztlich auch an Qualität der Entscheidungsfindung mit sich bringt.

[Rz 12] Der Einsatz moderner Informationstechnik ist namentlich in *Massenverfahren* unabdingbar. Ein Beispiel hierfür stellen die über 40.000 Klagen in den USA wegen krebserregender Brustimplantate dar²⁷. Gleiches gilt für Verfahren mit besonders *umfangreichem Prozessstoff*. Dies sei an einem Beispiel aus den USA illustriert: In einem Fall umfasste der Akt etwa 57.000 Seiten, das Protokoll allein ca. 12.000 Seiten. Diese Unterlagen, die in Papierform nicht weniger als 50 Kartons zur Aufbewahrung benötigten, wurden auf einem zentralen Server gespeichert, sodass alle Richter und Gerichtsbeamten darauf Zugriff hatten²⁸. Unterstützt wurde der Zugriff durch diverse Such- bzw. Abfragemöglichkeiten. Im deutschsprachigen Raum steckt die diesbezügliche Entwicklung noch in den Kinderschuhen. Demgemäß finden sich kaum Beispiele. In Österreich wurden etwa die im Zuge des Strafverfahrens im Zusammenhang mit dem Seilbahnunglück von Kaprun geführten Vorerhebungen in Hinblick auf deren Umfang von ca. 15.000 Seiten den Anwälten der Privatbeteiligten auf CD-ROM zur Verfügung gestellt. Im WEB-Zivilverfahren wurde der digitale Aktenbestand – der Akt umfasste ca. 40.000 Seiten – in eine Datenbank eingebracht und die Verwaltung über eine einfach zu bedienende Eingabemaske ermöglicht²⁹.

[Rz 13] Der Einsatz kompatibler Programme ermöglicht auch einen einfachen *Datenaustausch mit anderen Dienststellen*³⁰. Hier ist etwa die – in Österreich bereits realisierte – automatische Drittschuldneranfrage an den Hauptverband der Sozialversicherungsträger (§ 89h des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG]) zu nennen. Vor allem für den Bereich der freiwilligen (außerstreitigen)

²⁴ Im Gerichtsverfahren ist dieser Effekt m.E. nicht stark ausgeprägt. Erfahrungsgemäß werden Dokumente, die wirklich gelesen werden (sollen), ausgedruckt. Die Erfahrungen mit der elektronischen Urkundensammlung im Firmenbuch belegen dies deutlich. Hier finden sich in den Firmenbuchakten, denen früher die Urkundenmappe angeschlossen war, nunmehr meistens eine Fülle von Arbeitsausdrucken.

²⁵ Vgl. aber unten Fn. 119.

²⁶ Vgl. BENDER/SCHWARZ, Strukturierter Parteivortrag und elektronische Akte, CR 1994, 372 ff.; HENDEL, Der moderne Zivilprozess zwischen Mensch und Maschine – elektronische Akte, summarisches Verfahren und langfristige Reform des Zivilprozesses, JurPC Web-Dok. 68/2002, Abs. 15.

²⁷ Hier sind Abfragen über das Internet (www.fjc.gov/BREIMLIT/mdl926.htm) möglich. Vgl. hierzu z.B. LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway, http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1056&context=popular_media (abgerufen am 18. Juli 2013).

²⁸ *Aluminum Company of America v. Aetna Casualty & Surety Company*, 998 P 2d 856 (Wash. 2000). Dazu *Talmdage*, New Technologies and Appellate Practice, 2 J. App. Pract. & Process 363 (367).

²⁹ SCHMIDBAUER, Das zivilrechtliche Großverfahren, AnwBl 2006, 77 (78).

³⁰ Hier ist die USA teilweise weit fortgeschritten. Vgl. zum XML inter-agency data-exchange HILLIS, A Review of Electronic Court Filing in the United States, 2 J. App. Prac. & Process 319 (323), sowie MULLER, XML und RDF Dictionary: Austausch juristischer Informationen zwischen Computern, in *Schweighofer/Menzel/Kreuzbauer* (Hrsg.), Auf dem Weg zur ePerson. Aktuelle Fragestellungen der Rechtsinformatik 2001, 85.

Gerichtsbarkeit könnte auch die Möglichkeit eines einfachen Datenaustausches zwischen Jugendämtern und Pflegschaftsgericht Bedeutung haben.

5. Informationstechnologie in der Verhandlung

5.1. Videovernehmung und Videokonferenz

[Rz 14] Ausgehend von Australien und den USA werden zunehmend Videokonferenzen zur Einvernahme von Zeugen eingesetzt³¹. Dies hat vor allem dann Vorteile, wenn es um die Überbrückung großer Entfernungen geht. Mittlerweile sehen auch mehrere europäische Rechtsordnungen sowie Art. 10 Abs. 4 der EuBewVO diese Möglichkeit ausdrücklich vor³².

[Rz 15] Von der *Videokonferenz* mit Zeugen ist es nur ein kleiner Schritt zur Videokonferenz mit *Anwälten, Parteien oder Richtern*. Dies wird etwa in den USA bereits seit einigen Jahren praktiziert³³. Häufige Anwendungsfälle sind Unterhaltssachen, die Anhörung vor der Straffestsetzung im Strafverfahren (*sentencing hearings*) und Berufungsverfahren³⁴. Im Berufungsverfahren ist diese Möglichkeit in den USA teilweise durch Einrichtung entsprechend ausgestatteter Räumlichkeiten bereits institutionalisiert³⁵. Mittlerweile gibt es auch Beispiele dafür, dass nicht nur einzelne Anwälte im Wege der Videokonferenzschaltung auftreten, sondern auch Richter auf diese Weise an der Verhandlung teilnehmen³⁶. Aus technischer Sicht ist hier hervorzuheben, dass allen Teilnehmern auch eine Wahrnehmung der non-verbale Reaktionen der anderen, insbesondere der Richter, ermöglicht werden soll. Daher reicht ein einfaches sprachaktiviertes Umschaltssystem nicht aus; erforderlich sind entweder mehrere Bildschirme oder ein unterteilter Bildschirm (*split screen image*)³⁷.

³¹ Zur Rechtslage in den USA vgl. etwa LEDERER, *The Road To the Virtual Courtroom?* <http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1231&context=facpubs> (abgerufen am 18. Juli 2013) bei Fn. 59 ff.

³² Neben Deutschland (§ 128a ZPO, dazu STADLER, *Der Zivilprozess und neue Formen der Informationstechnik* ZZP 2002, 413) ist etwa auf Belgien (FABRI/CONTINI, *Justice And Technology in Europe: How ICT Is Changing the Judicial Business* 136), Dänemark (FABRI/CONTINI, a.a.O., 172), England (a.a.O. 248), Frankreich (für die Abhaltung von Verhandlungen für einzelne Überseegebiete von Paris aus, vgl. FABRI/CONTINI, a.a.O., 186 f.), Italien (a.a.O. 210) und Norwegen (a.a.O. 95) zu verweisen.

³³ Hierzu einfürend LEDERER, *Videoconferencing: Has the Future Arrived?* http://ltn-archive.hotresponse.com/december00/litigation_support_p133.html, DERS, *The Road To the Virtual Courtroom?* (oben Fn. 30) bei Fn. 78 ff.

³⁴ LEDERER, *The Road To the Virtual Courtroom?* (oben Fn. 30) bei Fn. 10 ff. und Fn. 78 ff.

³⁵ LEDERER, *The Road To the Virtual Courtroom?* (oben Fn. 30) nach Fn. 112; DERS, *The Effect of Courtroom Technologies* 2 J. App. Prac. & Process 251 (268); vgl. auch TOUSSAINT, *Minnesota Court of Appeals Hears Oral Argument via Interactive Teleconferencing Technology*, 2 J. App. Prac. & Process 395 (2000).

³⁶ Im Jahr 1996 saßen im Fall *United States v. Salazar* zwei der fünf Richter des Berufungsgerichtes in anderen Staaten und nahmen per Videokonferenz an der Verhandlung teil. Außerdem ergänzte ein *amicus curiae* seine Argumentation durch elektronische Eingaben (vgl. LEDERER, *The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway* [oben Fn. 27]). Ein weiteres Beispiel aus dem Jahr 1999 bei LEDERER, *The Effect of Courtroom Technologies* 2 J. App. Prac. & Process 251 (269).

³⁷ LEDERER, 2 J. App. Prac. & Process 251 (272 Fn. 6). In Italien werden für die *Protokollierung* mittels Videoaufzeichnung (nicht die Videokonferenz!) nicht weniger als sechs Kameras verwendet. Vgl. FABRI, *Introduction: State of the Art, Critical Issues, And Trends of ICT in European Systems*, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), *Justice and Technology in Europe* (2001) 13 Fn. 27; CARNEVALI/DICOCCO, *An Innovation Process Embedded in a Strict Institutional Setting: ICT in the Italian Judicial System*, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), *Justice and Technology in Europe* 209).

[Rz 16] Eine kostengünstige Alternative zur Videokonferenz besteht in der Verwendung *kommerzieller chatrooms*, die freilich nur eine Textübertragung zulassen. Diese Vorgangsweise wurde in den USA bereits bei *pre-trial conferences* angewendet.

[Rz 17] Während in diesem Bereich – schon aufgrund der enormen Größe der zu überbrückenden Distanzen – Länder wie die USA und Australien führend waren, hat Österreich hier zwischenzeitig aufgeholt. Schon im Jahr 2005 wurde die Grundlage für die Durchführung von Videokonferenzen im GOG geschaffen. Diese Bestimmungen sind mittlerweile verfahrensübergreifend in § 277 der Zivilprozessordnung (ZPO)³⁸ enthalten. Auch die Ausstattung der Gerichte mit entsprechenden Geräten ist mittlerweile abgeschlossen.

5.2. Technologically augmented litigation

[Rz 18] Vor allem in den USA gewinnt zunehmend der Einsatz moderner Informationstechnologie in der Verhandlung, und zwar für die Eröffnungs- und Schlussplädoyers, vor allem aber für die Präsentation von Beweismitteln Bedeutung³⁹. Die Anwendungsfälle reichen vom Einspielen von Videos über das Abrufen gespeicherter Urkunden oder Graphiken bis zum Einsatz von PowerPoint-Präsentationen. Theoretisch sind auch multimediale Präsentationen denkbar, wenngleich diese auch in den USA nur selten praktiziert werden.

[Rz 19] Der Einsatz moderner Informationstechnologie in diesem Zusammenhang kann zu einer Beschleunigung führen, weil das händische Aufsuchen und die anschließende Vorlage von Urkunden entfällt. Wichtiger ist der daraus resultierende Gewinn an Anschaulichkeit (und damit letztlich an Qualität der Entscheidungsfindung). Der Einsatz von Computeranimation wird auch in den USA trotz der dort insgesamt im Vergleich zum kontinentaleuropäischen Bereich deutlich höheren Prozesskosten allerdings derzeit (noch?) überwiegend als zu kostspielig angesehen⁴⁰. Zudem hat der Gewinn an Anschaulichkeit wohl vor allem für den Geschworenenprozess Bedeutung. Aus diesem Grund hat dieses Anwendungsgebiet derzeit für den europäischen Rechtsbereich kaum Bedeutung. Auch das in diesem Zusammenhang geäußerte Argument, Geschworene würden auf Fernschirmen übermittelte Information typischerweise für besonders glaubwürdig ansehen⁴¹, lässt sich wohl nicht auf europäische Verhältnisse übertragen. Nur der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Einsatz neuartiger Präsentationstechniken in Hinblick auf die Reproduzierbarkeit auch geänderte Anforderungen an die *Protokollierung* mit sich bringt.

³⁸ Siehe auch § 35 AußStrG.

³⁹ Dazu LEDERER, *The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway* (oben Fn. 27); DERS, *An Introduction To Technologically Augmented Litigation* (oben Fn. 11) nach Fn. 40.

⁴⁰ Vgl. das bei LEDERER (oben Fn. 11) Fn. 96 und 97 erwähnte Extrembeispiel, wo Prozesskosten des Klägers von 2 Millionen \$ ein Schadenersatzanspruch von 1 Million \$ gegenüberstand. Der California Court of Appeals, 46 Cal Cal. Rptr. 2d 332 entschied im Jahr 1995, dass «high power computer support» nicht unter den Begriff der (ersatzfähigen) Verfahrenskosten (litigation expense) falle. Dies wurde damit begründet, dass andernfalls vielen Parteien der Zugang zu den Gerichten verschlossen würde («If costs are routinely awarded for high-power technology, most parties will be unable to litigate.»; a.a.O. 338).

⁴¹ Diese Möglichkeit erörtert LEDERER, *An Introduction to Technologically Augmented Litigation* (vgl. Fn. 11) bei Fn. 12.

5.3. Protokollierung

[Rz 20] Die moderne Informationstechnologie bringt auch für die Protokollierung entscheidende Verbesserungen. Zumindest aus amerikanischen Fernsehfilmen ist auch bei uns der Einsatz von Stenographiermaschinen in amerikanischen Gerichtsverfahren bekannt. Bei der Übertragung in Volltext werden schon seit längerem Textverarbeitungsprogramme verwendet, was Voraussetzung für die *computerunterstützte Weiterverarbeitung* ist. Dies hat vor allem für Großverfahren Bedeutung⁴².

[Rz 21] Von der Stenographiermaschine führte eine konsequente Weiterentwicklung zur computer-gestützten Übertragung in Volltext (*computer-assisted transcription* – CAT)⁴³. Mittlerweile sind auch bereits derartige Protokolle in Echtzeit erhältlich (*real-time record*), die den Beteiligten sofort zur Verfügung stehen und von diesen auch – etwa an den zuständigen Sachbearbeiter oder (Privat-)Sachverständige – auf elektronischem Weg weitergeleitet werden können⁴⁴. Einen weiteren Fortschritt werden *Spracherkennungssysteme* bringen, die allerdings noch nicht völlig ausgereift sind⁴⁵.

[Rz 22] Während in den angeführten Fällen das Protokoll ausschließlich *Text*, also die schriftliche Wiedergabe des Verhandlungsablaufs, enthält, beginnt sich auch hierin möglicherweise eine Änderung abzuzeichnen. In vielen Ländern ist bereits der Einsatz von *Schallträgern* verbreitet. Soweit diese nur dazu dienen, das traditionelle Resümee-Protokoll ohne Einsatz eines Schriftführers festzuhalten, wie dies etwa im deutschen und österreichischen Zivilprozess der Fall ist⁴⁶, bringt dies zwar eine gewisse Personaleinsparung, aber keinen Gewinn an Qualität⁴⁷. Allerdings bestehen mittlerweile wesentlich weitergehende Möglichkeiten.

[Rz 23] In einigen Ländern wird teilweise bereits die gesamte Verhandlung auf *Schallträger* aufgezeichnet. In letzter Zeit wird dies teilweise – etwa in Italien⁴⁸, Spanien⁴⁹ oder den USA (insbesondere in Kentucky)⁵⁰ – durch *Videoaufzeichnungen* ersetzt. Dies bringt zweifellos zusätzliche

⁴² Vgl. dazu auch zur elektronischen Aktenführung oben 4.

⁴³ Vgl. hierzu MILLER, Court Reporting. From Stenography To Technology: Will court reporters evolve from stenographers to information managers, or be replaced by new technologies? <http://www.govtech.com/magazines/gt/Court-Reporting-From-Stenography-to-Technology.html> (abgerufen am 18. Juli 2013).

⁴⁴ LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom? (oben Fn. 30) nach Fn. 31.

⁴⁵ Vgl. BAUER, A Show Case for the Future: E-Justice in Austria, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), Justice and Technology in Europe (2001) 55. Zurückhaltend auch die Einschätzung bei JAHNEL/MADER, EDV für Juristen 2; (1998) 62. In den USA wird «voice writing» nur über den Umweg eines Protokollführers eingesetzt, der alles wiederholt und in eine – geräuschdämpfende – Maske spricht. LEDERER, The Effect of Courtroom Technologies, 2 J. App. Prac. & Process 251 (258).

⁴⁶ Vgl. § 212a ZPO, § 160a dZPO.

⁴⁷ Wohl vor diesem Hintergrund ist die Bemerkung H. ROTHs, Die Vorschläge der Kommission für ein europäisches Zivilprozeßgesetzbuch – das Erkenntnisverfahren, ZJP 109, 271 (294), zu verstehen, die in Art. 6 des Strome-Entwurfs vorgesehene Möglichkeit des Einsatzes technischer Hilfsmittel bei der Protokollierung sei ein «harmloser Vorschlag».

⁴⁸ CARNEVALI/DICOCCO, An Innovation Process Embedded in a Strict Institutional Setting: ICT in the Italian Judicial System, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), Justice and Technology in Europe (2001) 197 (209). Hierbei werden sechs PC-gesteuerte, sprachaktivierte Videokameras und vier Videorekorder eingesetzt (vgl. FABRI, Introduction: State of the Art, Critical Issues, And Trends of ICT in European Systems, in *Fabri/Contini*, a.a.O. 13 Fn. 27, sowie CARNEVALI/DICOCCO a.a.O.).

⁴⁹ SANCHEZ/GONZÁLEZ, Towards the Integration of Case Management And Case Law: ICT in the Spanish Judicial System, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), Justice and Technology in Europe (2001) 257 (271).

⁵⁰ Zu Audio- und Videoaufzeichnungen unter Einsatz von Digitaltechnik LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom (oben Fn. 30) nach Fn. 31. Digitale Audioaufnahmen ermöglicht z.B. das Programm For-The-Record. Dazu LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway (oben Fn. 27) 4.

Informationen, hat aber den eminent praktischen Nachteil, dass das Auffinden einzelner Stellen des Protokolls sehr mühsam ist⁵¹. Teilweise wird daher in jedem Fall oder zumindest bei Erhebung eines Rechtsmittels auch zusätzlich ein schriftliches (vielfach Volltext-)Protokoll angefertigt⁵². Hier könnte allerdings die technische Entwicklung sehr bald Abhilfe bieten: So wird bereits ein System angeboten, das ein Volltextprotokoll mit synchronisierter digitaler Audio- und Videoaufzeichnung verbindet, was ein leichteres Auffinden relevanter Passagen ermöglicht⁵³. Vergleichbare Systeme werden mittlerweile bereits routinemäßig bei *depositions* im Zuge des discovery-Verfahrens eingesetzt. Ein derartiges System umfasst in der Vollaustaufbaustufe Mehrkanal-Tonaufnahmen auf Festplatte mit allenfalls zusätzlicher Abspeicherung zur Datensicherung, Videoaufnahmen von vier oder noch mehr stimmentaktivierte («*voice-activated*») Kameras. Das Protokoll kann als Textdatei gelesen werden und nur auf Mausklick die zugehörige Videosequenz geöffnet werden. Darin liegt m.E. möglicherweise ein Quantensprung, wird doch damit dem Berufungsgericht erstmals ermöglicht, den vom Erstgericht gewonnenen persönlichen Eindruck, dem bei der Beweiswürdigung so große Bedeutung zukommt, nachzuvollziehen⁵⁴. Dies hat aber unter Umständen bedeutende Auswirkungen auf das Rechtsmittelverfahren⁵⁵: Die in vielen Ländern rechtlich oder zumindest faktisch beschränkte Bekämpfbarkeit der Beweiswürdigung beruht ja maßgeblich darauf, dass dabei der – dem Berufungsgericht nicht zur Verfügung stehende – persönliche Eindruck eine entscheidende Rolle spielt⁵⁶. Inwiefern sich dies auf die Erfolgsquote von Rechtsmitteln auswirkt, ist naturgemäß schwer vorherzusagen⁵⁷. Erste Erfahrungen in Kentucky deuten darauf hin, dass die Erfolgsquote *sinkt*, dass also die dem Berufungsgericht zur Verfügung stehende zusätzliche Information zu einer vermehrten Bestätigung der angefochtenen Entscheidungen führt⁵⁸.

[Rz 24] Eine andere Frage ist freilich, ob einer Rechtsordnung der dadurch gewonnene Verbesserung an Information die *zusätzlichen Kosten* wert sind, zumal der Informationsgewinn sich nur in einer relativ geringen Zahl von Fällen auswirken dürfte. Ob die bessere Nachprüfbarkeit von Urteilen diesen zusätzlichen Aufwand rechtfertigt, ist daher aus praktischer Sicht durchaus fraglich. Sofern

⁵¹ Vgl. LEDERER, The Effects of Courtroom Technologies, 2 J. App. Prac. & Process 251 (257 Fn. 19 m.w.N.).

⁵² Dies gilt etwa für Italien (CARNEVALI/DICOCO in *Fabri/Contini* [Hrsg.], Justice and Technology in Europe 209) und die USA (kritisch hierzu LEDERER, The Effect of Courtroom Technologies on and in Appellate Proceedings and Courtrooms, 2 J. App. Prac. & Process 251 [256]). Die Kosten dafür sind erheblich. So kostet die Übertragung eines Verhandlungstages in den USA etwa \$ 1.000 (MILLER, Court Reporting, wie Fn. 45).

⁵³ Hier spielt ein im Jahr 1997 von der Fa. TIMARO entwickeltes Programm eine Vorreiterrolle. Dazu LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway (oben Fn. 27) 4.

⁵⁴ Skeptischer wird man hingegen die geplante Einführung kommerzieller *Zusatzprogramme* zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit von Zeugen mittels *voice stress analyzer* (vgl. dazu DEVIN, CD-ROM Briefs. Are We There Yet, 2 J. App. Prac. & Process 377 [385]) beurteilen.

⁵⁵ Vgl. LEDERER, The Effect of Courtroom Technologies on and in Appellate Proceedings and Courtrooms, 2 J. App. Pract. & Process 251 (2000).

⁵⁶ Vgl. z.B. Judge Learned Hand in *Petterson Lighterage & Towing Corp. v. New York C.R. Co.*, 126 F 2d 992, 994 f. (2d Cir. 1942): «[D]ecisions [are] legion that when a judge ha[s] seen and heard the witnesses his conclusions [will] prevail unless clearly wrong», noch plastischer *Gavin v. State*, 473 S 2d 952, 955 (Miss. 1985): «The trial judge who hears the witnesses live, observes their demeanor and in general smells the smoke of the battle is by his very position far better equipped to make findings of fact which will have the reliability that we need and desire.» Zum österr. Recht vgl. z.B. LGZ Wien EFSlg 85.294 (1997).

⁵⁷ Einzelne Entscheidungen amerikanischer Berufungsgerichte deuten an, dass diesfalls eine genauere Überprüfung der erstrichterlichen Beweiswürdigung im Rechtsmittelverfahren erfolgt; die Mehrzahl der Rechtsmittelgerichte ist diesbezüglich allerdings zurückhaltend. Vgl. OWEN/MATHER, Thawing Out the «Cold Record»: Some Thoughts on How Videotaped Records May Affect Traditional Standards of Deference on Direct and Collateral Review, 2 J.App.Prac.& Process 411 (416).

⁵⁸ MAHER, National Center for State Courts, Do Video Transcripts Affect the Scope of Appellate Review? An Evaluation in the Kentucky Court of Appeals (1990).

ein derart umfassendes multimediales Festhalten der Verhandlung nur gegen Ersatz der Kosten durch die Parteien angeboten werden sollte, dürfte die Akzeptanz der Praxis – wie die Erfahrungen mit dem vielfach bereits jetzt fakultativ vorgesehenen, aber nur selten genützten stenographischen Volltextprotokoll (vgl. § 280 ZPO) zeigen – zumindest im deutschen Sprachraum voraussichtlich eher gering sein.

5.4. Einscannen von Urkunden

[Rz 25] Geringere Bedeutung dürfte für den kontinental-europäischen Rechtsbereich die Möglichkeit des Einscannens von Urkunden, u.zw. entweder im Wege einer elektronischen Abbildung (*imaging*)⁵⁹ oder – zur Ermöglichung der Weiterbearbeitung – mit optical character recognition (OCR) haben⁶⁰. Dies ermöglicht das leichtere Auffinden von Urkunden, namentlich in Großverfahren⁶¹, aber auch die erleichterte Präsentation. Diese Vorgangsweise wird in den USA mitunter auch deshalb gewählt, um den Urkundeninhalt auf einem oder mehreren Bildschirmen präsentieren zu können. Dabei steht weniger die Information der Öffentlichkeit im Vordergrund, sondern vor allem der Versuch, Unterschiede in der individuellen Lesegeschwindigkeit der Geschworenen auszugleichen⁶². Dadurch soll ermöglicht werden, dass jeder Geschworene auf seinem Bildschirm die Urkunde solange betrachten kann, bis er sie zur Gänze gelesen hat. Dass jeder Geschworene einen eigenen Bildschirm hat, bringt ebenso wie die erleichterte Zugriffsmöglichkeit auch eine gewisse Beschleunigung des Verfahrens.⁶³

5.5. Ausgewählte Beweisprobleme

[Rz 26] Die zunehmende Verwendung moderner Informationstechnologien im Wirtschafts- wie im Privatleben bringt natürlich auch eine Reihe zusätzlicher Probleme auf der Ebene des Beweisrechts⁶⁴. Diese reichen von der «Besichtigung» eines Computers nach § 809 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)⁶⁵ bis zum Einsatz von *Sachverständigen*, um allfällige Veränderungen an elektronischen Urkunden zu untersuchen oder den Verfasser eines Emails zu ermitteln. In den USA hat

⁵⁹ Zum imaging im Zusammenhang mit complex litigation vgl. <http://www.ncsc.org/Topics/Technology/Records-Document-Management/Resource-Guide.aspx>.

⁶⁰ Dazu LEDERER, Courtroom Technology From the Judges» Perspective, <http://sharepoint.legaltechcenter.net/affiliate/Shared%20Documents/Judge.pdf> (abgerufen am 18. Juli 2013).

⁶¹ Vgl. die Beispiele bei LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom (oben Fn. 30) bei Fn. 42 und 43 (30.000 bzw. 1,5 Millionen Urkunden, 500 Ordner pro Partei). So auch im österreichischen WEB-Zivilverfahren, siehe Schmidbauer, AnwBl 2006, 77 (78).

⁶² Vgl. LEDERER, a.a.O. m.w.N. in Fn. 49.

⁶³ Zu Echtheits- und Sicherheitsproblemen in diesem Zusammenhang RÜSSMANN, Electronic Documents. Security and Authenticity, in *Kengyel/Nemessányi*, Electronic Technology and Civil Procedure: New Paths to Justice from Around the World (2012) 211.

⁶⁴ Vgl. auch ENGLISCH, Elektronisch gestützte Beweisführung im Zivilprozeß. Eine Untersuchung über legislative und privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten zur Optimierung des Beweiswertes digitaler Daten unter besonderer Berücksichtigung der EDI (Electronic Data Interchange)-Technologie (1999). – Zur Beweiskraft von *Email-Verkehr* vgl. etwa Arbeitsgericht Frankfurt a.M. vom 9. Januar 2002, 7 Ca 5380/01, JurPc Web-Dok. 125/2002.

⁶⁵ KG vom 11. August 2000, 5 U 3069/00, JurPC Web-Dok.249/2000. Demnach kann ein Anspruch nach § 809 BGB auch die Besichtigung von Computern rechtfertigen, um festzustellen, inwieweit urheberrechtlich geschützte Programme genutzt werden. Ein derartiger Anspruch kann auch im einstweiligen Verfügungsverfahren durchgesetzt werden.

sich hierfür mittlerweile eine eigene Kategorie von Sachverständigen, herausgebildet, die sogenannten *software forensic consultants*⁶⁶. Im November 2005 konstituierte sich eine Gruppe europäischer Experten und begann mit der Erforschung der Zulässigkeit elektronischer Beweise (*Admissibility of Electronic Evidence Project*).

[Rz 27] Dass sich Sachverständige zur Gutachtenserstellung eines Computers bedienen, ist längst etwas Alltägliches. Hervorzuheben sind die zur Aufklärung von *Verkehrsunfällen* mitunter verwendeten Computer-Simulationsprogramme⁶⁷. Bei der hier i.d.R. verwendeten «Vorwärtsberechnung» «probiert» – grob vereinfacht – der Computer mehrere Varianten so lange aus, bis eine gefunden wird, die zu der festgestellten Fahrzeugendlage führt. In Hinblick auf die den Anschein besonderer Kompetenz und Authentizität vermittelnden «suggestive Kraft» der Computergraphik ist es wichtig, sich über die zugrundeliegende Prämissen⁶⁸ und Rechenmodelle im Klaren zu sein. Hier bestehen aber eine Reihe von Unsicherheitsfaktoren. Hierzu gehören etwa die Eigenschaften der Reifen, Stoßdämpferkräfte, Wind und Lenkverhalten⁶⁹. Das Hauptproblem liegt jedoch darin, dass «Stoßhypothesen» zur Schätzung, unter welchen Winkeln und Geschwindigkeiten sich die Fahrzeuge nach dem Unfall voneinander entfernten, herangezogen werden müssen. Der traditionelle Weg der «Rückwärtsrechnung» besteht demgegenüber darin, aus der festgestellten Unfallendstellung der Fahrzeuge unter Schätzung von Reibung und Bremswirkung nach Zeit-Weg-Tabellen die Kollisionsstelle und die Ausgangsgeschwindigkeit zu ermitteln.

[Rz 28] Eine andere Frage ist, inwieweit das *Internet als Informationsquelle* herangezogen werden kann. Hier ist wohl nach Art der abgefragten Datenbank zu differenzieren. In einer Entscheidung wurde die Ermittlung des verantwortlichen Redakteurs einer Zeitschrift auf diese Weise für zulässig angesehen⁷⁰. Hingegen ginge es jedenfalls zu weit, alle im Internet enthaltenen Informationen als gerichtsnotorisch anzusehen⁷¹. Der OGH hatte sich in einem Fall mit der Frage zu befassen, inwieweit Informationen im Internet zur Ermittlung ausländischen Rechts herangezogen werden können. Im konkreten Fall ging es um auf der Homepage der Universität Göttingen veröffentlichte Informationen über chinesisches Adoptionsrecht. Der OGH trug dem Erstgericht auf zu prüfen, ob die dort enthaltene private Ausgabe des chinesischen Rechts tatsächlich das derzeit geltende Adoptionsrecht darstellt.⁷² Dies zeigt anschaulich die (rechtlichen) Grenzen der Heranziehung des Internets in diesem Bereich auf.

⁶⁶ LEIBOWITZ, E-Evidence Demands New Experts, Natl.L.J., Mar.9, 1998; vgl. auch LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom (oben Fn. 30) Fn. 55.

⁶⁷ Vgl. dazu den einführenden Überblick bei BÜRGER/RAUCHECKER/SACHER/WIELKE, in *Fu-cik/Hartl/Schlosser/Wielke* (Hrsg.), Handbuch des Verkehrsunfalls, 2. Teil: Unfallaufklärung und Fahrzeugschaden (1998) Rz. 175.

⁶⁸ BÜRGER/RAUCHECKER/SACHER/WIELKE, a.a.O.

⁶⁹ Vgl. hierzu F. KERSCHE, Neue Methoden der KFZ-Unfallrekonstruktion, in BMJ (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen im Schadenersatzrecht (2002) 193.

⁷⁰ OLG Frankfurt a.M. vom 13. Januar 1999, 22 W 58/98, ZAP EN-Nr. 796/99.

⁷¹ So schon der Schweizer Landesbericht zum XI. Weltkongress für Prozessrecht 19. Zurückhaltend auch LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway (oben Fn. 27) 7 («slight expansion of the doctrine of judicial notice of facts which are readily verified»).

⁷² OGH 7 Ob 2/05b = SZ 2005/11.

5.6. Virtuelle Verhandlung und Cybercourts

[Rz 29] Der Einsatz von Videokonferenzschaltungen bietet technisch theoretisch die Möglichkeit, Verhandlungen abzuhalten, ohne dass auch nur ein einziger Beteiligter physisch im Gerichtssaal anwesend ist. Die technischen Möglichkeiten dafür sind bereits in einer Reihe von Projekten realisiert. Hier ist vor allem der «Court room 21» der William & Mary School of Law in Virginia zu nennen⁷³. Dabei handelt es sich um ein gemeinsames Projekt der William & Mary School of Law und des Center for State Courts, das dazu dienen soll, den Einsatz der verfügbaren Technik im Gerichtsverfahren zu testen. Ursprünglich stand die Erprobung von Protokollierungstechniken und die Präsentation von Beweisen einschließlich Videokonferenz im Vordergrund⁷⁴. In der Folge wurden jedoch auch elektronische Eingaben, *information management* und die Frage des öffentlichen Zugangs zu Informationen über Gerichtsverfahren in die Untersuchung einbezogen⁷⁵. Ähnliche Projekte bestehen auch in anderen Staaten⁷⁶.

[Rz 30] Eine theoretisch mögliche Steigerung der Realitätsnähe eines «virtuellen» Gerichtsverfahrens ließe sich durch den Einsatz einer CAVE, also einer Kabine, mit Hilfe derer bei Verwendung von 3-D Brillen ein räumlicher Eindruck des Gerichtssaals vermittelt werden kann, erzielen. Letztere Möglichkeit ist in den USA zwar angedacht⁷⁷; eine Realisierung ist jedoch derzeit – soweit ersichtlich – nicht zuletzt mangels erkennbarer Vorteile eines derartigen Unterfangens nicht ins Auge gefasst.

[Rz 31] Konkreter sind hingegen die Bemühungen einiger amerikanischer Einzelstaaten, *Cybercourts* zu installieren. Die weitreichendste Initiative wurde in *Michigan* gesetzt. Hier wurde Anfang 2002 ein *cybercourt* ins Leben gerufen, der Teil der ordentlichen staatlichen Gerichtsbarkeit ist⁷⁸. Dahinter steht das Bemühen, die Ansiedlung von Wirtschaftsunternehmen, insbesondere aus dem Bereich der Informationstechnologie, zu fördern⁷⁹. Der *cybercourt* soll handels- und wirtschaftsrechtliche Streitigkeiten lösen, wobei ausdrücklich auch Alternative Dispute Resolution-Mechanismen angeboten werden sollen. Diese Entwicklung ist zunächst im Zusammenhang mit einer sich in den letzten Jahren in den USA abzeichnenden Tendenz zur Schaffung von Spezialgerichten, insbesondere solchen für Wirtschaftsstreitigkeiten, zu sehen⁸⁰. Von diesen Projekten unterscheidet sich

⁷³ Vgl. dazu z.B. aus der deutschsprachigen Literatur *Mohr*, Courtroom 21, JurPC Web-Dok. 130/2001 Eine Fülle von Informationen bietet die Homepage <http://www.courtroom21.net/>.

⁷⁴ LEDERER/SOLOMON, Courtroom Technology – An Introduction To An Onrushing Future, Proceedings of the Fifth Court Technology Conference (National Center for State Courts, 1997); LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway (oben Fn. 27).

⁷⁵ LEDERER, The Courtroom As a Stop On the Information Superhighway, a.a.O..

⁷⁶ Z.B. das University of Arizona Courtroom of the Future Project (<http://www.law.arizona.edu/it/court/courtrm.html>).

⁷⁷ Vgl. LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom? (oben Fn. 30) bei Fn. 110.

⁷⁸ State of Michigan, 91st Legislature, Regular session of 2001, Act No. 262 (enrolled house bill No. 4140), in Kraft getreten am 9. Januar 2002. Mit Order vom 28. März 2002 hat der Michigan Supreme Court eine entsprechende Änderung der Court Rules (subchapter 2.700 «Electronic Practice» zur Diskussion gestellt. Vgl. auch <http://www.michigancybercourt.net>.

⁷⁹ Sec 8001 Abs. 2 leg. cit.: «The purpose of the cyber court is to [...] (a) Establish judicial structures that will help to strengthen and revitalize the economy of this state». In Abs. 2 (d) sind ausdrücklich «technology-driven companies» genannt.

⁸⁰ In den USA hat mittlerweile eine Reihe von Einzelstaaten (in New York wurde z.B. 1995 die Commercial Division eingeführt) derartige Spezialgerichte mit teilweise allerdings unterschiedlicher Schwerpunktsetzung teils auf «*business*» bzw. «*commercial disputes*», teils auf «*technology*». Vgl. dazu umfassend den Maryland Business and Technology Court Task Force Report, <http://www.courts.state.md.us/business/tech/about.html> (abgerufen am 18. Juli 2013).

jedoch das Michigan cybercourt durch die konsequente Ausrichtung auf die weitgehende Verwendung moderner Informationstechnologie zur Verfahrensführung. Es soll nicht nur die elektronische Einbringung von Schriftsätzen und Anträgen möglich sein; vielmehr ist ausdrücklich vorgesehen, die Einrichtungen für virtuelle Verhandlungen zu schaffen; alle Gerichtsverfahren einschließlich der Verhandlung sollen auf elektronischem Weg (einschließlich Audio- und Videokonferenztechnik und Internetkonferenz) durchgeführt werden⁸¹. Die Entscheidung erfolgt durch einen Einzelrichter ohne Geschworene. Die Zuständigkeit des cybercourt konkurriert mit der Zuständigkeit der anderen ordentlichen Gerichte (county courts); einige besonders sensible Materien (Strafsachen, Arbeitsrechtsstreitigkeiten, Mietstreitigkeiten, deliktische Schadenersatzklagen) sind jedoch ausgeschlossen. Der Beklagte kann innerhalb von 14 Tagen nach Ablauf der Frist für die Erstattung der Klagebeantwortung die Überweisung an den county court beantragen; unterlässt er dies, so gilt dies als Verzicht auf sein Recht auf ein jury trial. Der Rechtszug geht zum (nicht virtuellen) Court of Appeals. Auch nicht in Michigan niedergelassene Anwälte dürfen auftreten. Ob und inwieweit der *cybercourt* die in diese Institution gesetzten Erwartungen erfüllen kann, bleibt abzuwarten.

6. Rechtsmittelverfahren

[Rz 32] Auch in das Rechtsmittelverfahren hat mittlerweile in manchen Ländern die moderne Informationstechnologie Einzug gehalten⁸². Hier ist nicht nur an die selbstverständlich auch im Rechtsmittelverfahren bestehende Möglichkeit der Verwendung elektronischer Registerführung (idealerweise unter Verwendung der schon vom Erstgericht erfassten Daten) oder die – bei elektronischer Aktenführung mögliche – Vorlage des Aktes auf elektronischem Weg zu denken. Auch die elektronische Einbringung von Schriftsätzen gehört hierher. Dies ist etwa in den USA bereits in einer Reihe von Staaten möglich⁸³. In Portugal ist die Einbringung von Rechtsmitteln auf Datenträgern ab 2003 sogar verpflichtend.

[Rz 33] Ein derartiger Einsatz der Informationstechnologie bringt lediglich allenfalls auf rein manipulativer Ebene Vorteile. Wenngleich dies keineswegs unterbewertet werden soll, ist doch der durch den Einsatz moderner Informationstechnologie mögliche Gewinn auf inhaltlicher Ebene zweifellos von größerem Interesse. Wie rasch die Entwicklung hier verläuft, sei an einem Beispiel aus den USA illustriert: Im Jahr 1997 brachte die kalifornische Anwaltskanzlei *Fish & Richardson* in einem Berufungsverfahren einen CD-ROM-«Schriftsatz» ein. Darauf waren der eigentliche Schriftsatz,

⁸¹ Sec. 8001 Abs. 2 (h): «Establish virtual courtroom facilities, and allow the conducting of court proceedings electronically and the electronic filing of documents.» Sec 8015: «All matters heard in the cyber court shall be heard by means of electronic communications, including, but not limited to, video and audio conferencing and internet conferencing among the judge and court personnel, parties, witnesses, and other persons necessary to the proceeding.»

⁸² Allerdings lässt sich hier eine gewisse Zurückhaltung feststellen. So führt beispielsweise der Rechtszug vom Michigan Cyber Court zum gewöhnlichen (nicht-virtuellen) Court of Appeals; auf der Ebene des Rechtsmittelverfahrens bestehen hier keine Sonderregeln. Allgemein zur Auswirkung neuer Technologien auf das Rechtsmittelverfahren vgl. LEDERER, *The Effect of Courtroom Technologies on and in Appellate Proceedings and Courtrooms*, 2 J.App. prac. & Process 251.

⁸³ Hierzu gehören Indiana, Mississippi, Montana, New Mexico, North Carolina und Texas (TALMADGE, *New Technologies and Appellate Practice*, 2 J. App. Pract. & Process 363 [370 Fn. 10 m.w.N.]). Eine Sonderstellung nimmt North Dakota ein. Dort war bereits 2002 das Rechtsmittel zwingend auf Diskette einzubringen (a.a.O. Fn. 10). Zur seit Frühjahr 2000 möglichen elektronischen Einbringung im Rechtsmittelverfahren vor amerikanischen Bundesgerichten HILLIS, *A Review of Electronic Court Filing in the United States*, 2 J. App. Prac. & Process 319 (321). – In Österreich hat sich die elektronische Einbringung von Rechtsmitteln mittlerweile durchgesetzt (§ 1 Abs. 1 ERV BGBl II 2005/481 i.d.F. BGBl II 2012/503).

Hyperlinks zu den zitierten Belegstellen, das Protokoll des Verfahrens erster Instanz, Urkunden, Diagramme und sogar Videoclips und ein Teil einer auf Video aufgenommenen Zeugenvernehmung (*deposition*) enthalten⁸⁴. Das Berufungsgericht gab dem Antrag des Gegners, den «Schriftsatz» zu streichen statt. Dabei stand jedoch das Argument im Vordergrund, dass die Einschreiterin weder eine vorherige Bewilligung des Gerichts noch die Zustimmung des Gegners zur Einbringung eines derartigen Schriftsatzes eingeholt hatte. Im Übrigen ließ das Gericht jedoch grundsätzlich Sympathie für den Einsatz der neuen Technologie erkennen⁸⁵. Bereits ein Jahr später ließ dasselbe Berufungsgericht einen derartigen Schriftsatz zu⁸⁶. Mittlerweile haben bereits mehrere Gerichte einschließlich des U.S. Supreme Court derartige Eingaben für zulässig erklärt und teilweise zu deren Einbringung sogar ermutigt⁸⁷. Es überrascht daher nicht, dass entsprechende unterstützende Computer-Programme inzwischen auch kommerziell erhältlich sind, wenngleich sich die zahlenmäßige Bedeutung des Einsatzes derartiger Technologie – nicht zuletzt wegen der damit verbundenen Kosten – derzeit noch in Grenzen hält⁸⁸. Als geeignete Fälle werden in der Literatur vor allem Streitigkeiten mit technischem Hintergrund, aus unlauterem Wettbewerb, Copyright-Streitigkeiten sowie Fälle mit zahlreichen Karten, Diagrammen, Photos, Plänen etc. angeführt⁸⁹.

[Rz 34] Auf die Verbesserung der Beurteilungsgrundlagen für das Berufungsgericht durch den Einsatz von *Videoaufzeichnungen* während des Beweisverfahrens wurde bereits hingewiesen.⁹⁰

[Rz 35] Teilweise wird – abgesehen von den bereits erwähnten Möglichkeiten der Videokonferenz – auch in der *Berufungsverhandlung* moderne Technologie eingesetzt. Als Beispiel ist hier etwa eine im Februar 1999 vor dem U.S. Court of Appeals for the Armed Forces im Courtroom 21 gehaltene Berufungsverhandlung zu nennen, in der ein mittels *computer slide show* (also eine Präsentation mittels PowerPoint o.ä.) visuell unterstützter Vortrag mit optisch hervorgehobenen Schlüsselstellen aus Schriftsätzen und zitierten Belegstellen sowie einem Photo erstattet wurde⁹¹.

⁸⁴ Dazu LEDERER, a.a.O. (wie Fn. 30) bei Fn. 28.

⁸⁵ *Yukiyo Ltd v. Watanabe*, 111 F 3d 883 (Fed Cir. 1997): «[...] there is much to commend the filing of a CD-ROM brief [...]. By no means [...] does the court intend to discourage the filing of CD-ROM briefs under appropriate rules and standards.»

⁸⁶ *Rodime P.C. v. Seagate Technology* 45 U.S.P.Q.2d 2023 (Fed. Cir. 1998). Der Einwand der Gegenseite, über kein entsprechendes Laufwerk zu verfügen, wurde durch das Angebot entkräftet, ein solches unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.

⁸⁷ Nach einzelnen Bundesberufungsgerichten (Circuit Courts) folgte im Jahr 2000 der U.S. Supreme Court in *Harris v. Salomon Smith Barney*, 120 S.Ct. 2180 (2000). Aus der Lit. vgl. SNOW, CD-ROM Briefs: Must Today's High Tech Lawyers Wait Until the Playing Field Is Level? 17 J. Marshall J. Computer & Info. L. 615 (1999); GINDHART, Documents, Transcripts, Exhibits Are on Hand in Hypertext Briefs, 217 N.Y.L.J. 5 (1997); FIBISON, CD-ROM Brief Foreshadows the Electronic Courtroom: The Visual Power of a Good Witness Can Sway a Judge's Decision, U.S.Bus.Litig. 17 (1997); Beispiele von CD-ROM Briefs im Rechtsmittelverfahren auch bei LEDERER, 2 J. App. Prac. & Proc. 262 Fn. 32. Teilweise werden derartige Schriftsätze auch bereits über Widerspruch des Gegners zugelassen. Vgl. MARILYN DEVIN, CD-Rom Briefs: Are We There Yet, 2 J. App. Prac. & Proc. 377, 384 (2000).

⁸⁸ Nach DEVIN, 2 J. App. Prac. & Proc. 377, nur in ca. zwei dutzend Fällen. Dort (384) auch zu Befürchtungen über mögliche Sabotage-Akte mittels auf der CD-ROM enthaltenen Viren.

⁸⁹ DEVIN, 2 J. App. Prac. & Process 377 (391).

⁹⁰ Vgl. oben 5.3.

⁹¹ *U.S. v. Rockwood*. Dazu LEDERER, The Effects of Courtroom Technologies, 2 J. App. Prac. & Process 251 (266).

7. Versuch einer Bewertung und Ausblick

7.1. «Virtualisierung»

[Rz 36] Versucht man nun, den vorliegenden Befund zu bewerten, so bietet sich ein sehr heterogenes Bild. Hier ist zwischen dem Einsatz der Informationstechnik in der Geschäftsstelle und in anderer rein unterstützender Funktion einerseits und der Möglichkeit einer «Virtualisierung» des Verfahrens durch weitgehendes Zurückdrängen des persönlichen Kontakts zwischen den Beteiligten andererseits zu differenzieren. Der Einsatz von Videokonferenzen eröffnet die Möglichkeit, auch Personen am Verfahren zu beteiligen, deren persönliche Anwesenheit nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Kosten erreicht werden könnte. Insofern liegt darin eine konsequente Fortbildung des in den traditionellen Bestimmungen über die Rechtshilfe vorgezeichneten Weges, wobei die Videovernehmung gegenüber der (herkömmlichen Form der) Rechtshilfevernehmung durch den dadurch ermöglichten «unmittelbareren» Eindruck sogar einen Informationsgewinn bietet.

[Rz 37] Vor einem routinemäßigen Einsatz dieser Technik ohne Vorliegen triftiger Gründe ist jedoch – entgegen vereinzelt in der Literatur anzutreffenden Tendenzen⁹² – zu warnen: Aus dem Fehlen des direkten Kontakts aller Beteiligten ergeben sich Nachteile, die über die im Zusammenhang mit Telearbeitsplätzen beschriebene soziale Vereinsamung hinausgehen⁹³: Auf in diesem Zusammenhang zu beachtenden spezifisch juristischen Gesichtspunkte hat schon *Rüßmann* hingewiesen⁹⁴. Zu Recht wird betont, dass der persönliche Kontakt der Entscheidungsträger in Gegenwart des Gerichts den *Abschluss eines Vergleiches* vielfach wesentlich erleichtert, ja oft überhaupt erst ermöglicht⁹⁵. Diese Möglichkeit ginge in einem völlig «virtuellen» Verfahren verloren. Schwerer wiegen m.E. die Nachteile, die sich aus dem Fehlen des unmittelbaren Eindrucks für die *Beweiswürdigung* ergeben. Die «Virtualisierung» bringt hier einen doppelten Verlust: Einerseits hat der Richter nicht mehr die Möglichkeit, sich einen *unmittelbaren Eindruck* vom Zeugen oder der Partei zu verschaffen, was für die Beurteilung der Glaubwürdigkeit als wesentlich angesehen wird⁹⁶. Es ist daher kein Zufall, wenn im internationalen Vergleich das Auftreten von Anwälten im Wege einer Videokonferenz verbreiteter ist als die Vernehmung von Zeugen auf diese Weise. Andererseits wird dem Zeugen auch weniger deutlich als bei seiner persönlichen Anwesenheit die *Bedeutung des Gerichtsverfahrens* und damit seiner Aussage vor Augen geführt⁹⁷, wengleich sich der Einfluss dieses Umstands auf die Zuverlässigkeit der Aussage einer verlässlichen Abschätzung entzieht⁹⁸. Schließlich bestehen bei einer Vernehmung im Wege der Videokonferenz allenfalls *Manipulationsmöglichkeiten* (etwa

⁹² Vgl. etwa CARRINGTON, Virtual Civil Litigation: A Visit to John Bunyan's Celestial City. Columbia Law Review, Vol. 98, (1990) 1516.

⁹³ RÜSSMANN, Herausforderung Informationsgesellschaft, in *CLC/IAPL* (Hrsg.), Procedural Law On the Threshold of a New Millennium (2001) 205 (206).

⁹⁴ RÜSSMANN, a.a.O.

⁹⁵ RÜSSMANN, Herausforderung Informationsgesellschaft, in *CLC/IAPL* (Hrsg.), Procedural Law On the Threshold of a New Millennium 205 (206).

⁹⁶ Krit. jedoch RÜSSMANN, Fragen der Umsetzung und Handhabung von Glaubwürdigkeitskriterien im Gerichtssaal, in *Greuel/Fabian/Stadler* (Hrsg.), Psychologie der Zeugenaussage (1997) 151 ff. Derartige Bedenken bestehen freilich dann nicht, wenn es um schlichte Informationserhebung geht (vgl. RÜSSMANN, Herausforderung Informationsgesellschaft, a.a.O. 221).

⁹⁷ Ergänzend ist darauf zu verweisen, dass die Strafbarkeit einer Falschaussage in derartigen Fällen nicht in allen Staaten gesichert ist. Vgl. LEDERER, The Road To the Virtual Courtroom? (oben Fn. 30) mit Hinweis auf australische sondergesetzliche Regelungen in Fn. 66.

⁹⁸ In den USA wird in Fällen, in denen es auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen und die Beobachtung seines Verhaltens während der Vernehmung ankommt, die Einvernahme im Wege der Videokonferenz als ungeeignet angesehen (vgl. PORTER, The next step: Taking depositions online, 37 *Trial* 12 m.w.N.).

durch «Unterstützung» des zu Vernehmenden durch Handzeichen, Soufflieren oder gar Einsatz eines Teleprompters)⁹⁹, die bei herkömmlichen Vernehmung von vornherein ausscheiden. Aus diesen Gründen wird die Vernehmung im Wege der Videokonferenz in den USA in heiklen Fällen skeptisch beurteilt¹⁰⁰.

[Rz 38] Auch ist darauf zu verweisen, dass eine Videokonferenz auch außerhalb von Gerichtsverfahren, also gewissermaßen im «wirklichen Leben», stets nur ein *Surrogat* für das unmittelbare Gespräch darstellt, wenn dieses nicht oder nur mit großem Aufwand möglich wäre. Die hier vorzunehmende Abwägung wird für das Gerichtsverfahren wegen dessen Bedeutung und gewissermaßen «Ausnahmecharakters» vielfach anders ausfallen als im Geschäftsverkehr. Dass sich die Parteien etwa während eines Bummels durch ein Einkaufszentrum in eine Verhandlung kurz «einloggen» können¹⁰¹, erscheint aus europäischer Sicht weder notwendig noch wünschenswert. Das «Sich-Zeitnehmen(-müssen)» unterstreicht die Bedeutung des Verfahrens. Durch die persönliche Anwesenheit des Richters wird die dem Rechtssuchenden zuteil werdende Aufmerksamkeit deutlicher betont; der Rechtssuchende fühlt sich dann auch eher tatsächlich angehört. Dieser wichtige Aspekt des (unmittelbaren und sichtbaren) Zuhörens und damit der Humanität ginge durch eine weitgehende «Virtualisierung» verloren¹⁰².

[Rz 39] Der angesprochene mögliche Einfluss der Atmosphäre des Gerichtssaals auf die Bereitschaft des Zeugen zur wahrheitsgemäßen Aussage leitet über zu einem weiteren Problem: Mit einer weitgehenden oder gar vollständigen «Virtualisierung» des Verfahrens könnte auch ein Verlust der *Symbolfunktion* des Gerichtsverfahrens verbunden sein. Damit ist ein rechtskulturelles Problem angesprochen, das sich zwar einer exakten rationalen Erfassung weitgehend entzieht, aber dennoch für die Rechtsakzeptanz wichtig ist. Wenn ein Staat für das Gerichtsverfahren repräsentative Gebäude und Räumlichkeiten zur Verfügung stellt, von den Richtern bzw. Anwälten das Tragen von Roben verlangt und im Verhandlungssaal das Staatswappen, die Staatsflagge und/oder ein Kreuzifix angebracht sind, so sind all dies Mittel, die Wichtigkeit des Vorgangs zum Ausdruck zu bringen¹⁰³. Dass dies im virtuellen Verfahren in gleicher Weise möglich ist, muss bezweifelt werden.

7.2. Rationalisierung vor Qualitätsverbesserung?

[Rz 40] An den bisherigen Bemühungen um den Einsatz moderner Informationstechnologie zumindest im deutschen Sprachraum ist m.E. bedenklich, dass diese vorrangig nur auf Rationalisierung

⁹⁹ LEDERER, *The Road To the Virtual Courtroom?* (oben Fn. 30) bei Fn. 85, berichtet von einem Kunstfehlerprozess vor dem New Jersey Superior Court, in dem der (vom Hals abwärts gelähmte und künstlich beatmete) Kläger bei seiner Videovernehmung zur Verhinderung von Manipulationen von einem pensionierten Richter überwacht wurde.

¹⁰⁰ So für Fälle, in denen es auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen und die Beobachtung seines Verhaltens während der Vernehmung ankommt PORTER, *The next step: Taking depositions online*, 37 *Trial* 12 m.w.N.; LEDERER, *The Effect of Courtroom Technologies* 2 *J. App. Prac. & Process* (260); RAMASASTRY, *Michigan's Cybercourt: Worthy Experiment Or Virtual Daydream?* <http://writ.lp.findlaw.com/ramasastry/20020206.html> (abgerufen am 18. Juli 2013).

¹⁰¹ So das Szenario bei LEDERER, *The Road To the Virtual Courtroom?* (oben Fn. 30) nach Fn. 2.

¹⁰² Darauf weist schon der Diskussionsbeitrag von GILLES in *CLC/IAPL* (Hrsg.), *Procedural Law on the Threshold of a New Millennium* (2002) 283 f. hin.

¹⁰³ Plakativ die Formulierung LEDERERS, 2 *J. App. Pract. & Process* 251 (273), der von der Notwendigkeit spricht «to give justice a pride of place and to enshrine it in physical form».

ausgerichtet sind¹⁰⁴. Im Vordergrund der Bemühungen steht also der Versuch, den bisherigen Standard mit *weniger Aufwand* zu erreichen¹⁰⁵. Hingegen ist bisher die durch den Einsatz moderner Informationstechnologie erzielbare *Qualitätssteigerung* nur von untergeordneter Bedeutung. Hierin unterscheidet sich der Einsatz moderner Technologien im Zivilverfahren grundlegend von anderen Bereichen, insbesondere der freiwilligen Gerichtsbarkeit, vor allem dem Handelsregister und dem Grundbuch, wo von vornherein die Qualitätssteigerung wesentliches Anliegen war.

[Rz 41] Gerade im hier untersuchten Bereich, nämlich im Beweisverfahren selbst, können durch den Einsatz moderner Informationstechnologie jedoch echte Qualitätsverbesserungen erzielt werden. Hier sind etwa die Verbesserung der Information der Öffentlichkeit, die Einführung des elektronischen Akts mit sofortiger Verfügbarkeit von Informationen für Richter und Dritte¹⁰⁶, der Einsatz moderner Protokollierungstechniken, elektronische Terminabstimmung zwischen Gericht und Anwälten bei der Anberaumung von Verhandlungen sowie der Einsatz moderner Medien im Berufungsverfahren zu nennen.

7.3. Moderne Informationstechnologie und Prozessmaximen

[Rz 42] Von den praktischen Vor- und Nachteilen des Einsatzes moderner Informationstechnologie ist, mögen diese auch vielfach in der Diskussion bestimmend sein, der Einfluss auf die *Struktur* des Zivilverfahrens zu unterscheiden. Die Erleichterung der Übermittlung von Eingaben oder die raschere Bearbeitung betrifft nur die äußere Abwicklung des Verfahrens; für die Struktur des Verfahrens (dessen «kulturellen Kern»¹⁰⁷) ist sie nur von untergeordneter Bedeutung¹⁰⁸. Schwieriger ist die Frage der Bedeutung anderer Anwendungsmöglichkeiten der Informationstechnologie in diesem Zusammenhang. Hier liegt es nahe, ihre Auswirkung anhand der Prozessmaximen als «Leitideen» des Verfahrens zu prüfen.

[Rz 43] Die *Beschleunigung* als solche ist nach wohl überwiegender Auffassung kein eigener Prozessgrundsatz¹⁰⁹; die Auswirkungen des Einsatzes moderner Technologien auf die Verfahrensbeschleunigung dürfen zudem nicht überschätzt werden. Größer ist zweifellos deren Einsatz für die *Prozessökonomie*, die freilich keinen Vorrang vor anderen Prozessgrundsätzen beanspruchen kann.

¹⁰⁴ So auch der Titel dreier vom BMJ herausgegebener Broschüren: «Erneuerung des Justizbetriebs – Rationalisierung durch IT-Einsatz» (Projektstand I – III, 1995, 1996 und 1997). Auch ist kein Zufall, dass die Verpflichtung zur Empfangnahme elektronischer Zustellungen durch das Budgetbegleitgesetz 2000 (BGBl I 2000/26) eingeführt wurde. Ähnlich für Deutschland HERBERGER, Landesbericht Deutschland für den XI. Weltkongress für Prozeßrecht, <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/grotius/Reports/brd.htm> (abgerufen am 18. Juli 2013), a.E.

¹⁰⁵ Für den Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit, etwa das Handelsregister und das Grundbuch, gilt diese Beobachtung hingegen nicht.

¹⁰⁶ Gerade in der gleichzeitigen Zugänglichkeit für mehrere liegt ein entscheidender Vorteil des elektronischen Akts. Vgl. dazu auch oben 4. Im WEB-Verfahren wurde der bei Gericht erstellte digitale Akt den Verfahrensbeteiligten in regelmäßigen Abständen auf einer DVD ausgehändigt, siehe SCHMIDBAUER, AnwBl 2006, 77 (81).

¹⁰⁷ HESS, Aktuelle Perspektiven der europäischen Prozessrechtsangleichung, JZ 2001, 573 (582).

¹⁰⁸ Aus diesem Grund ist es auch kein Widerspruch, wenn STÜRNER, der so eindrucksvoll für eine nationale Vielfalt (auch) der Prozessordnungen eintritt, eine gemeinschaftsweite Harmonisierung des Mahnverfahrens befürwortet (STÜRNER, Einstweiliger Rechtsschutz – Generalbericht, in *Storme* (Hrsg.), *Procedural Laws in Europe – Towards Harmonization* [2003] 143).

¹⁰⁹ LEIPOLD, Verfahrensbeschleunigung und Prozeßmaximen, in FS Fasching (1988) 329 ff.

Der *Mündlichkeit* und *Unmittelbarkeit* kommt vor allem bei der Beweisaufnahme Bedeutung zu¹¹⁰; hier kommt es aber bei den meisten der im vorigen besprochenen Einsatzmöglichkeiten zu keiner Veränderung.

[Rz 44] Anderes könnte allenfalls für die Videokonferenz gelten. Hier ist eine differenzierte Betrachtung geboten¹¹¹: Die Videokonferenz ist nur *Ersatz* für den unmittelbaren persönlichen Kontakt. Im Gerichtsverfahren gilt hier nichts anderes als außerhalb des Verfahrens. Inwieweit man sich damit zufrieden geben will, hängt von der Bedeutung der Angelegenheit, der Bedeutung der einzelnen Aussage, aber auch den Schwierigkeiten, die mit einer unmittelbaren Vernehmung verbunden sind, zusammen. Diese Abwägung wird in einem Kleinstaat wie Österreich anders ausfallen als in den USA oder Australien. In einigen Fällen, vor allem dann, wenn der Zeuge nicht zu einer unmittelbaren Einvernahme zur Verfügung steht, wird die Videokonferenz sogar einen Gewinn an Information bedeuten.

[Rz 45] Größer scheint – zumindest potentiell – die Bedeutung moderner Informationstechnologie für das *Öffentlichkeitsprinzip*: Durch eine Veröffentlichung im Internet wird ein viel größerer Kreis von Adressaten erreicht als durch die Möglichkeit der Teilnahme an einer Verhandlung oder den Aushang an einer Amtstafel. Hier sind etwa die Edikte zu nennen. Erfolgreiche Beispiele stellen hier vor allem das Grundbuch und Handelsregister und die Insolvenzdatei dar. Die Zugänglichkeit wird durch die elektronische Abfragemöglichkeit zweifellos erleichtert. Im Bereich des Streitverfahrens ist denkbar, dass entweder die Verhandlung überhaupt übertragen oder zumindest das Protokoll und die Entscheidung im Internet veröffentlicht werden. Ersteres ist etwa in den USA bereits bei mehreren Rechtsmittelgerichten der Fall¹¹². Dem Gewinn an Öffentlichkeit stehen freilich andere Nachteile, insbesondere der Verlust der Unbefangtheit der Kommunikation und damit die Gefahr einer Beeinflussung des Gangs der Verhandlung gegenüber, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann.

[Rz 46] Teilweise erfolgt eine Veröffentlichung von Gerichtsakten oder einzelnen Aktenbestandteilen auch auf – meist von kommerziellen Interessen getragene – private Initiative. So wurden von einer Wiener Anwaltskanzlei Schriftsätze, Protokolle und Entscheidungen aus einem spektakulären Amtshaftungsverfahren, das eine angebliche Verletzung der Bankenaufsicht zum Gegenstand hat, im Internet veröffentlicht¹¹³.

[Rz 47] Die Frage der faktischen Zugänglichkeit zur von Rechts wegen öffentlichen Information leitet über zu einem allgemeineren Problem, nämlich dem *Zugang zum Verfahren* überhaupt. Für unvertretene Parteien wäre eine Verpflichtung zur elektronischen Einbringung von Eingaben nur

¹¹⁰ Die Streitfrage «Mündlichkeit-Schriftlichkeit» wird heute überwiegend nicht mehr als Frage rechtsgrundsätzlicher Bedeutung angesehen, sondern nur als solche prozessualer Zweckmäßigkeit (FASCHING, Zivilprozeßrecht 2; Rz. 666; DERS, Schriftlichkeit und Mündlichkeit im österreichischen Zivilprozeß, in Österreichische Landesreferate zum VII. Internationalen Kongreß für Rechtsvergleichung in Pescara [1970] 69). Zur Zurückdrängung des Mündlichkeitsgrundsatzes durch das Mahnverfahren vgl. auch FASCHING, Weiterentwicklung des österreichischen Zivilprozeßrechts im Lichte der Ideen Kleins, in *Hofmeister* (Hrsg.), Forschungsband Franz Klein [1987] 97).

¹¹¹ Dazu auch näher oben 5.1.

¹¹² SAMBORN, Plenty of Seats in Virtual Courtrooms, 86 ABA J. 68 (Feb 2000); McEWEN, TV or Not TV: The Telecast of Appellate Arguments in Pennsylvania, 2 J. App. Prac. & Process 405 (2000); für Florida vgl. <http://www.wfsu.org/gavel2gavel/>, für Wisconsin <https://logon.wicourts.gov/login/login.html?target=audiorecording>. Nicht zuletzt ist hier auch das Oyez-Projekt der Alma Mater des Verf., der Northwestern University, zu nennen (<http://www.oyez.org>).

¹¹³ Es handelte sich um einen – für ca. 500 Geschädigte potentiell bedeutsamen – Musterprozess. Die Dokumente wurden im PDF-Format gezeigt.

denkbar, wenn ausreichende Zugangsmöglichkeiten auch für jene bestehen, die über keine entsprechenden Endgeräte verfügen¹¹⁴. Bedenklich erscheint die Zulassung mancher Anwendungen der modernen Informationstechnologie auch unter dem Gesichtspunkt der *Waffengleichheit*. Hier sind unter Umständen Kostenschranken beim Zugang zur *technologically augmented litigation* problematisch, die freilich nicht zuletzt wegen des Fehlens der Laiengerichtbarkeit im kontinentaleuropäischen Rechtskreis derzeit so gut wie keine Bedeutung hat. Letztlich ist hier eine Abwägung zwischen notwendiger (und daher allenfalls im Wege der Verfahrenshilfe zur Verfügung zu stellender) Rechtsverteidigung und darüber hinausgehenden, zwar zulässigen, aber nicht (unbedingt) erforderlichen verfahrensrechtlichen Mitteln (gewissermaßen prozessualement «Luxus») erforderlich, wobei auch der Gedanke der *Prozessökonomie* eine Rolle spielt¹¹⁵. Hier ist darauf zu verweisen, dass aus diesem Grund schon nach geltendem Recht in vielen Rechtsordnungen vielfach Beschränkungen entweder für den Kostenersatz gegenüber dem Gegner oder für die Zurverfügungstellung im Wege der Verfahrenshilfe bestehen. Dies gilt etwa für die Vertretung durch mehrere Anwälte, die unmittelbare Vernehmung auswärtiger Zeugen in gewissen Fällen oder ein stenographisches Volltextprotokoll der Verhandlung¹¹⁶.

7.4. Ausblick

[Rz 48] Vor übertriebenen Erwartungen im vorliegenden Zusammenhang ist zu warnen: Wenngleich Prognosen in diesem schnelllebigen Bereich naturgemäß schwierig sind, spricht doch eine Reihe von Gründen dafür, dass sich auf absehbare Zeit die Bedeutung der modernen Informationstechnologie im Zivilverfahren – wie wohl im Gerichtsverfahren überhaupt – in Grenzen halten wird. Hier ist weniger die weitgehende *gesetzliche Determinierung* des Verfahrensablaufs maßgeblich, die für einen weitergehenden Einsatz moderner Technologien derzeit kaum Raum bietet. Die entsprechenden Verfahrensvorschriften könnten ja – im Rahmen der durch die Verfassung vorgegebenen Grenzen – jederzeit geändert werden¹¹⁷. Entscheidend sind m.E. vielmehr vor allem die grundlegenden *Unterschiede* zwischen dem Zivilverfahren und dem als Vorbild herangezogenen *e-commerce* oder auch anderen Formen des e-government namentlich im Bereich der Verwaltung:

[Rz 49] Zunächst sind – gemessen an den Dimensionen des e-commerce – Gerichtsverfahren *keine Massensachen*; schon deshalb ist der erzielende Rationalisierungseffekt (und damit wohl auch der Rationalisierungsdruck) geringer. Auch setzt die relativ komplexe Struktur des Gerichtsverfahrens dem Einsatz der Informationstechnologie schon aus technischen Gründen gewisse Grenzen. Dazu kommt, dass das Gerichtsverfahren für den einzelnen – wiederum im Gegensatz zum e-commerce, aber auch manchen Bereichen der Verwaltung – nicht ein alltäglicher Routinevorgang, sondern eine Ausnahmeerscheinung ist. Dies bedeutet aber, dass für den Einzelnen die durch den Einsatz

¹¹⁴ Vgl. den Diskussionsbeitrag von PRÜTTING, in *CLC/IAPL* (Hrsg.), *Procedural Law On the Threshold of a New Millennium* 287, der auch auf die Gefahr von Berührungängsten und psychologischen Zugangsbarrieren verweist.

¹¹⁵ Vgl. *Science Applications International Corp. v. Superior Court of San Diego*, 46 Ca. Rptr. 2d 332, 338 (Ct. App. 1995): «If a party litigant chooses unwisely to expend monies in trial presentation in excess of the value of the case, utilizing advanced methods of information storage, retrieval, and display, when more conventional if less impressive methods are available, the party must stand his own costs.»

¹¹⁶ Für Österreich vgl. § 280 ZPO.

¹¹⁷ Dies wird m.E. von DiFREDERICO, in *Fabri/Contini* (Hrsg.), *Justice and Technology in Europe* (2001) VII, nicht ausreichend berücksichtigt.

moderner Informationstechnologie zu erzielenden Vorteile eher bescheiden sind¹¹⁸. Auch sind Gerichtsverfahren – wiederum gemessen an Alltagsvorgängen – im Regelfall *weniger dringlich*; das Bedürfnis nach einer – ohnedies nicht allzusehr ins Gewicht fallenden – Beschleunigung der Erledigung durch den Einsatz technischer Hilfsmittel gegenüber der bei herkömmlicher Abwicklung des Verfahrens zu erzielenden Dauer ist daher geringer¹¹⁹.

[Rz 50] Aus der besonderen *Funktion des Gerichtsverfahrens* ergeben sich schließlich besondere Anforderungen an die *Datensicherheit*, insbesondere in Hinblick auf die längere Aufbewahrungsfrist über sehr lange Zeiträume, sowie den *Datenschutz*, deren Einhaltung einen besonderen Aufwand mit sich bringt¹²⁰.

[Rz 51] Mit der *besonderen Funktion des Zivilprozesses* ist m.E. überhaupt der wichtigste Faktor angesprochen, der einer Realisierung alles technisch Machbaren im Sinne einer kompletten Virtualisierung des Gerichtsverfahrens entgegensteht. Hier sind eben nicht nur, ja nicht einmal vorrangig technische Aspekte zu berücksichtigen. Auf die hier zu beachtenden Gesichtspunkte, die von einer Beeinträchtigung der Chancen für einen Vergleichsabschluss über die sich ergebenden Nachteile bei der Beweiswürdigung bis zu einem Verlust an Humanität und einer Beeinträchtigung der Symbolfunktionen des Verfahrens mit allen ihren damit verbundenen Nachteilen für die Rechtsakzeptanz reichen, wurde bereits hingewiesen¹²¹.

[Rz 52] Wegen dieser Besonderheiten des Zivilverfahrens ist m.E. eine *grundlegende Änderung der Struktur* des Zivilprozesses als Folge der technischen Entwicklung in absehbarer Zeit wohl *nicht zu erwarten*¹²². Dafür spricht, dass auch in der Vergangenheit grundlegende Wandlungen des Prozessrechts wohl nie auf Fortschritten der Kommunikationstechnik, ja nicht einmal unmittelbar auf technischem Fortschritt überhaupt beruhten, sondern stets auf soziale und geistesgeschichtliche Ursachen zurückzuführen sind. Daraus ergibt sich freilich nur eine Beschränkung der *Tragweite* der Anwendungsmöglichkeiten der modernen Kommunikationstechnik, nicht eine Ablehnung deren Einsatzes überhaupt¹²³. Dass die moderne Technik hier in *unterstützender Funktion*¹²⁴ Bedeutsa-

¹¹⁸ Anderes gilt für Personen, die regelmäßig die Hilfe der Gerichte in Anspruch nehmen, insbesondere für institutionelle *Großgläubiger*. Hier kann die Möglichkeit der elektronischen Einbringung durch die damit mögliche (Weiter-)Verwendung interner Buchhaltungsdaten zu beachtlichen Rationalisierungseffekten führen.

¹¹⁹ Der Deutlichkeit halber ist festzuhalten, dass dies nur für die *durch technische Hilfsmittel* zu erzielende Beschleunigung gilt. Die Notwendigkeit einer Beschleunigung der Gerichtsverfahren insgesamt soll damit keineswegs negiert werden; hier bietet aber eine straffe Verfahrensführung wesentlich größeres Potential als die Verkürzung etwa von Ausfertigungs- und Zustellvorgängen um maximal einige Tage.

¹²⁰ Die beschränkte Haltbarkeit der Datenträger betont LEDERER, *The Effect of Courtroom Technologies*, 2 J. App. Prac. & Process 251 (265). Diese Bedenken gelten in noch höherem Maß für die Hardware, weil für die gesamte Aufbewahrungszeit der Daten auch das Zurverfügungstehen entsprechender Abspiel- bzw. Lesegeräte erforderlich ist (vgl. LEDERER, a.a.O.).

¹²¹ Vgl. oben 7.1.

¹²² Gegenteilig ohne nähere Begründung DI FEDERICO in *Fabri/Contini* (Hrsg.), *Justice and Technology in Europe* (2001) VI, wonach der Einfluss der Informationstechnologie bei Gerichten *größere* Bedeutung habe als bei anderen Organisationen. Diese Auffassung trägt den dargelegten Besonderheiten des Gerichtsverfahrens nicht ausreichend Rechnung.

¹²³ Vgl. auch SCHNEIDER, in *CLC/IAPL* (Hrsg.), *Procedural Law On the Threshold of a New Millennium* 269: «Das Prozessrecht so anzupassen, dass es 100 % der IT dienend wäre, wäre genauso falsch wie an den Möglichkeiten der IT aus falsch verstandener überkommener Dogmatik vorbeizugehen.»

¹²⁴ Von der dienenden Funktion der modernen Informationstechnologie in diesem Zusammenhang spricht auch RÜSSMANN in *CLC/IAPL* (Hrsg.), *Procedural Law On the Threshold of a New Millennium*, 288. Die dienende Funktion der Rechtsinformatik im Zivilprozess entspricht dem neueren – im Vergleich zum in den achtziger Jahren erhobenen ursprünglich wesentlich umfassenderen Anspruch – wesentlich eingeschränkteren Selbstverständnis der Rechtsinformatik. Deren Schwergewicht hat sich mittlerweile deutlich vom Versuch einer Automatisierung des Subsumtionsvorgangs (vgl. aber KOHLBACH, *Künstliche Intelligenz und juristische Entschei-*

mes leisten kann, ist unbestreitbar¹²⁵. In diesem Sinne ist der Einsatz moderner Informationstechnologie im Zivilverfahren nicht als Alternative zu herkömmlichen Methoden, sondern als deren Ergänzung zu begreifen¹²⁶. Dabei ist jedoch stets zu prüfen, ob bestimmte herkömmliche Verfahren sich aus den zum Zeitpunkt der Erlassung der Zivilprozessordnungen im 19. Jahrhundert zur Verfügung stehenden beschränkten technischen Möglichkeiten erklären, oder ob diese eigenständige, auch im heutigen Zeitalter unverändert Gültigkeit beanspruchende Zwecke verfolgen. Darin, hier eine sinnvolle Verbindung zwischen den überkommenen Verfahrensmaximen und dem Einsatz neuer technischer Möglichkeiten zu finden, liegt auf diesem Gebiet – gerade auch für die Prozessrechtswissenschaft – die Herausforderung für die Zukunft.

GEORG E. KODEK, Universitätsprofessor an der WU Wien, Hofrat des OGH, Schmerlingplatz 11, 1011 Wien, georg.kodek@justiz.gv.at.

dungsfindung, in *Schweighofer/Menzel* [Hrsg.], E-Commerce und E-Government [2000] 177; KREUZBAUER, Betrachtungen computerunterstützter Automatisierung juristischer Subsumption, in *Schweighofer/Menzel* a.a.O. 214) und damit der eigentlichen juristischen Tätigkeit zur Unterstützung bei administrativen bzw. manipulativen Tätigkeiten verlagert. Vgl. hierzu nur JAHNEL/MADER, EDV für Juristen 2; (1998) 12 ff.

¹²⁵ Wegen der bloß unterstützenden Funktion der modernen Informationstechnologie vermag deren Einsatz allerdings das Bemühen um die Weiterentwicklung des Prozessrechts nicht zu ersetzen. Treffend hat schon GILLES darauf hingewiesen, dass eine Prozessordnung nicht umso moderner ist, je mehr EDV-Anwendungen vorgesehen sind.

¹²⁶ Ähnlich WOUTER DE VOS in CLC/IAPL, Procedural Law On the Threshold of a New Millennium 254, im Anschluss an den australischen Nationalbericht von REINHARDT/WALLACE: «The most appropriate solution for the future of civil litigation may, therefore, be to strive towards an «integration of the best features of paper and electronic systems».