

## Update Coronavirus

Berechnung des Verdienstentgangs nach EpidemieG  
Rechtsschutzversicherungsdeckung für  
COVID-19-bedingte Schadensfälle?  
Auswirkungen von COVID-19 auf das Steuerrecht

Zur Anwendbarkeit der §§ 1072 ff ABGB auf  
GmbH-Aufgriffsrechte

Kartellschadenersatz für jedermann  
(K)ein Ufer in Sicht?

Unwirksamkeit mehrseitiger Testamente –  
Fehlende äußere und innere Urkundeneinheit

Streitwertbemessung bei  
Eventualklagen(häufung)

Nicht-Notifizierung technischer  
Vorschriften und ihre Folgen

Haftung für Unfälle im  
Internationalen Luftverkehr

# Die Videokonferenz als Krisenlösung für das Zivilverfahren

*Die Neufassung des § 3 1. COVID-19-JuBG ermöglicht Videokonferenzen als ein Mittel zur Wiederaufnahme des durch die COVID-19-Pandemie weitgehend zum Erliegen gekommenen Verfahrensbetriebes. Ziel des Beitrages ist eine Auslegung und Einordnung dieser Bestimmung.*

FLORIAN SCHOLZ-BERGER / JULIUS SCHUMANN

## A. Einführung

Als 1918 die Spanische Grippe in den USA ausbrach, betrafen die getroffenen Maßnahmen zur Eindämmung der Pandemie auch die Gerichte. Um eine Ausbreitung des Virus in vollen Gerichtssälen zu vermeiden, griffen einzelne Richter kurzerhand zu einer pragmatischen Lösung und verlegten Gerichtsverhandlungen ins Freie.<sup>1)</sup> Nun etwa 100 Jahre später im Zuge der COVID-19-Pandemie ermöglicht es der technologische Fortschritt dem österr. Gesetzgeber, Gerichtsverhandlungen bei Bedarf mittels Wort- und Bildübertragungen statt in den öffentlichen in den digitalen Raum zu verlegen.

Die Verwendung von Wort- und Bildübertragung ist dabei keine Neuigkeit in gerichtlichen Verfahren. Mit Ausnahme des Art 8 EuBagVO, der die Verhandlungen mit Mitteln der Fernkommunikationstechnologie seit 2009 gestattet,<sup>2)</sup> beschränkte sie sich allerdings bislang auf das Beweisverfahren und kam auch hier nur punktuell zur Anwendung. So gestattet die ZPO sowohl in § 277 als auch in §§ 289 a, 289 b ZPO eine Einvernahme mittels technischer Einrichtungen zur Wort- und Bildübertragung. Dabei ermöglicht § 277 ZPO die – seit dem BudgetbegleitG 2011 vorrangig vorzunehmende<sup>3)</sup> – Beweisaufnahme unter Verwendung technischer Einrichtungen zur Wort- und Bildübertragung anstelle der Einvernahme durch einen ersuchten Richter.<sup>4)</sup> §§ 289 a, 289 b ZPO hingegen sehen eine gesonderte Einvernahme bestimmter im Verfahren besonders geschützter Personengruppen vor. Über § 35 AußStrG finden die genannten Bestimmungen schließlich auch im Außerstreitverfahren Anwendung.

Praktisch scheint die Option der Videokonferenz eine eher überschaubare Verbreitung gefunden zu haben.<sup>5)</sup> Insb. Art 8 EuBagVO dürfte kaum zur Anwendung kommen, erfreut sich doch schon das Bagatellverfahren selbst nur geringer Beliebtheit.<sup>6)</sup> Forderungen nach einer generellen Einführung von Videokonferenzen in den nationalen Verfahrensrecht gab es bislang nur vereinzelt.<sup>7)</sup>

Die Einführung von Videokonferenzen für das gesamte Verfahren ist nach alledem Maßnahmengesetzgebung in der Krise,<sup>8)</sup> mit der im März 2020 zunächst durch einen weitgehenden „Lockdown“ der Gerichtsbarkeit zur Reduktion sozialer Kontakte und damit zur Verhinderung einer weiteren Ausbreitung der Krankheit beigetragen werden sollte. Fristen wurden weitgehend ausgesetzt<sup>9)</sup> und Verhandlungen auf das Nötigste reduziert.<sup>10)</sup> So konnte nach § 3 1. COVID-19-JuBG

aF selbst eine Verhandlung bzw. Anhörung „unter Verwendung geeigneter technischer Kommunikationsmittel“<sup>11)</sup> nur zur Abwendung einer Gefahr für Leib, Leben, Sicherheit und Freiheit oder eines unwiederbringlichen Schadens und nach Abwägung gegen näher genannte öffentliche Interessen stattfinden.<sup>12)</sup>

In Einklang mit der generellen Auflockerung der Maßnahmen durch Exekutive und Legislative erfolgte durch das 8. COVID-19 Gesetz<sup>13)</sup> auch eine Reform von § 3 1. COVID-19-JuBG. Prinzipiell können nun wieder Anhörungen und mündliche Verhandlungen in persona stattfinden. Allerdings führte der vorangegangene „Lockdown“ zu einem Rückstau an Verfahren,

Dr. Florian Scholz-Berger und Mag. Julius Schumann sind Universitätsassistenten am Institut für Zivilverfahrensrecht der Universität Wien.

- 1) „Police Court Is Held In Park“, *San Francisco Examiner* v. 22. 10. 1918, 13 <https://quod.lib.umich.edu/f/flu/8310flu.0009.138/1/-police-court-is-held-in-park?view=image> (abgerufen am 10. 5. 2020).
- 2) Dazu zählt die aktuelle Fassung der VO neben Video- explizit auch Telefonkonferenzen; vgl etwa *Fucik*, Das revidierte EU-Bagatellverfahren, *ÖJZ* 2017, 585 (586).
- 3) BGBl I 2010/111.
- 4) Vgl. auf europäischer Ebene auch Art 10 EuBewVO, der die Verwendung von Telefon- und Videokonferenzen bei Beweisaufnahmen durch das ersuchte Gericht regelt; vgl. dazu *Neumayr/Kodek* in *BNGS, IZVR* (5. Lfg, 2004) Art 10 EuBewVO Rz 16.
- 5) Das Justizministerium weist für das Jahr 2017 insgesamt ca. 4.000 Videokonferenzen aus; s. Broschüre zu IT-Anwendungen in der österr. Justiz (2018) 33: [https://www.justiz.gv.at/file/8ab4ac8322985dd501229ce3fb1900b4.de.0/it-justizbrosch%C3%BCre\\_stand%2030.11.2018.pdf](https://www.justiz.gv.at/file/8ab4ac8322985dd501229ce3fb1900b4.de.0/it-justizbrosch%C3%BCre_stand%2030.11.2018.pdf) (abgerufen am 10. 5. 2020).
- 6) *Mayr*, Die Novelle der EuBagatell- und EuMahnVO. Fortsetzung der l'art pour l'art-Gesetzgebung?, *ecolex* 2016, 213 (213 f), der etwa 233 Anwendungen im Jahr 2015 nennt.
- 7) Siehe etwa *Jelinek*, Prozessbeschleunigung, *AnwBl* 2004, 603 (insb. in FN 6); in D besteht demgegenüber mit § 128 a dZPO schon seit 2002 eine entsprechende Regelung (vgl. dazu etwa *Stadler* in *Musielak/Voit*, ZPO<sup>17</sup> [2020] § 128 Rz 1 ff).
- 8) Siehe zum Begriff des Maßnahmengesetzes ausf. etwa: *Smeddinck* in *Kluth/Krings*, Gesetzgebung (2014) 86.
- 9) Zur Fristenunterbrechung im Zivilverfahren s: *Frauenberger-Pfeiler*, Zivilverfahrensrechtliche Aspekte der COVID-19-Gesetzgebung, *CuRe* 2020/49; *Holzmannhofer/Madl*, Auswirkungen der COVID-19-Krise auf verfahrensrechtliche Fristen, *ecolex* 2020, 375.
- 10) Vgl. dazu *Garber/Neumayr* in *Resch*, Corona-HB<sup>1.01</sup> Kap 13 Rz 56.
- 11) Vgl. zu diesem sehr weiten Begriff noch unter Pkt F.
- 12) So lässt sich jedenfalls der etwas missverständliche Gesetzestext in Zusammenschau mit den Mat zum IA 397/A 27. GP 35 verstehen; vgl. dazu ausf. *Lutschounig*, *ZIK* 2020/59 (3.2).
- 13) BGBl I 2020/30.

SCHWERPUNKT

den es nun zusätzlich abzarbeiten gilt.<sup>14)</sup> Der Einsatz von Videotechnologie soll idS eine Wiederaufnahme der Rechtspflege bei gleichzeitiger Geringhaltung der Gefährdung der öffentlichen Gesundheit durch COVID-19 ermöglichen.<sup>15)</sup> Es handelt sich somit weiterhin um Maßnahmengesetzgebung, deren Anwendbarkeit daher zu Recht bis 31. 12. 2020 befristet ist.

## B. Überblick über die neue Fassung des § 3 1. COVID-19-JuBG

§ 3 1. COVID-19-JuBG ist auf alle bürgerlichen Rechtssachen (Zivilprozesse, Außerstreitverfahren, Verfahren nach der EO und der IO) anzuwenden.<sup>16)</sup> Für den Anwendungsbereich von IO und EO enthält Abs 4, teilweise von den Regelungen der Abs 1–3 abweichende, Spezialbestimmungen. Aus Platzgründen beziehen sich die folgenden Ausführungen ausschließlich auf Abs 1–3.<sup>17)</sup>

In § 3 Abs 1 leg cit legte der Gesetzgeber zunächst die Voraussetzungen fest, unter denen die (gesamte) Verhandlung bzw Anhörung sowie auch Beweisaufnahmen im Wege einer Videokonferenz abgehalten werden können. Abs 2 nennt wiederum Fälle, in denen einzelnen besonders gefährdeten Personen die Teilnahme an der (ansonsten in Anwesenheit stattfindenden) Verhandlung per Videozuschaltung zu ermöglichen ist. Abs 3 regelt schließlich verschiedene technisch-praktische Aspekte des Ablaufs einer Video-Verhandlung.

## C. Die Durchführung von Verhandlungen per Videokonferenz (§ 3 Abs 1 des 1. COVID-19-JuBG)

### 1. Allgemeines

Gem § 3 Abs 1 Z 1 braucht es für den Rückgriff auf geeignete technische Kommunikationsmittel zur Wort- und Bildübertragung grundsätzlich das Einverständnis *aller* Parteien, welches als erteilt gilt, soweit sich die Parteien nicht innerhalb einer vom Gericht festgesetzten, angemessenen Frist dagegen aussprechen.

Vom Zustimmungserfordernis macht Z 2 eine Ausnahme für einige Außerstreitverfahren, in denen Anhörungen und mündliche Verhandlungen regelmäßig außerhalb des Gerichts (nämlich in Pflegeheimen, Krankenhäusern etc) stattfinden.<sup>18)</sup> In diesen Verfahren können Anhörungen und Verhandlungen, die „außerhalb der von der Justizverwaltung zur Verfügung gestellten Räumlichkeiten durchzuführen wären“, auch ohne Zustimmung der Partei(en) unter Zuhilfenahme von Videokonferenztechnologie stattfinden. Hintergrund dieser Ausnahme ist laut den Mat, dass in derartigen Fällen die Justizverwaltung keinen Einfluss auf die Raumsituation hat und daher uU keine entsprechenden Vorkehrungen für eine Durchführung unter Anwesenden getroffen werden könnten.<sup>19)</sup>

Bestehende Möglichkeiten zur Durchführung von Videokonferenzen ohne Zustimmung der Parteien (insb Art 8 EuBagVO,<sup>20)</sup> §§ 277, 289 a, 289 b ZPO) bleiben selbstverständlich unberührt.<sup>21)</sup>

Das Gesetz gibt dem Gericht bei entsprechendem Einverständnis der Parteien einen relativ großen Spielraum, um sich möglichst weitgehend auf die

Raum- und Gefährdungssituation, aber auch auf die zur Verfügung stehenden technischen Möglichkeiten einzustellen. So können etwa, auch wenn eine Tagsatzung unter Anwesenheit der Parteien stattfindet, einzelne Beweisaufnahmen über die bisher bestehenden Möglichkeiten hinaus unter Verwendung von Videotechnologie stattfinden oder einzelne Personen zur Präsenzverhandlung zugeschaltet werden. Einer Ladung zur Videovernehmung haben Zeugen Folge zu leisten. Es wird jedoch als „genügende Entschuldigung“ iSd § 333 Abs 1 ZPO anzusehen sein, wenn sie die dafür vorgesehenen technischen Mittel nicht besitzen.<sup>22)</sup> Bei einer neuerlichen Ladung wird auf den Mangel technischer Mittel Rücksicht zu nehmen sein; der Zeuge könnte etwa aus einem anderen Raum des Gerichtsgebäudes oder aus einem anderen Gerichtsgebäude zugeschaltet werden.<sup>23)</sup>

Abs 1 spricht lediglich davon, dass eine Verhandlung „ohne persönliche Anwesenheit der Parteien“ stattfinden kann. Der Gesetzgeber wollte damit offenbar nicht vollständig von der Grundregel des § 132 Abs 1 ZPO abweichen, wonach die Verhandlung im Gerichtsgebäude stattzufinden hat. Auch aus den Ausführungen in den Mat, wonach zur „Wahrung des Grundsatzes der Öffentlichkeit von Verfahren (...) auch bei einer Verhandlung mit Videotechnologie die Rechtssache vor dem Verhandlungsraum aufgerufen werden“ muss,<sup>24)</sup> ergibt sich, dass von der Anwesenheit des Richters bzw des Senats in einem realen Verhandlungsraum ausgegangen wird und die Verhandlung von dort aus durchzuführen ist. Eine Erweiterung der Volksöffentlichkeit durch Aufzeichnung bzw Übertragung ins Internet ermöglichen die vorliegenden Bestimmungen nicht.<sup>25)</sup>

### 2. Ermessensentscheidung des Gerichts

In beiden Fällen des Abs 1 hat der Gesetzgeber kein Antragsrecht der Parteien vorgesehen, die Verhandlung oder zumindest einzelne Beweisaufnahmen mit-

14) IA 436/A 27. GP 3.

15) IA 436/A 27. GP 3.

16) Vgl die Mat zur Stammfassung IA 397/A 27. GP 35; durch die Neufassung hat sich der Anwendungsbereich nicht geändert.

17) Siehe hiezu etwa *Trenker in Resch, Corona-HB*<sup>1-01</sup> Kap 14 Rz 18 ff (im Erscheinen).

18) Konkret erfasst sind Verhandlungen in Unterbringungs-, Heimaufenthalts- und Erwachsenenschutzsachen sowie Verfahren nach dem Tuberkulosegesetz und dem Epidemiegesetz 1950.

19) Begründung zum IA 436/A 27. GP 3.

20) Vgl dazu *Mosser in BNGS, IZVR* (14. Lfg, 2012) Art 8 EuBagVO Rz 1.

21) IA 436/A 27. GP 4.

22) Abs 1 kennt keine dem Abs 2 entsprechende Regelung für Zeugen. Bei SV geht der Gesetzgeber davon aus, dass sie die technischen Möglichkeiten besitzen (vgl IA 436/A 27. GP 4); Gleiches wird für andere „professionelle“ Verfahrensbeteiligte wie etwa die Familiengerichtshilfe gelten; diese Personen können sich daher nicht mit Verweis auf technische Mängel entschuldigen.

23) Vgl IA 436/A 27. GP 4; freilich müsste eine nach Abs 1 Z 1 notwendige Zustimmung der Parteien auch für den geänderten Modus eingeholt werden.

24) IA 436/A 27. GP 4; es sei dabei so vielen Zuhörern Zutritt zu gewähren, als unter Einhaltung der vorgeschriebenen Schutzmaßnahmen möglich ist.

25) Vgl zum generellen Verbot § 22 MedG.

tels Wort- und Bildübertragung durchzuführen. Ein Antrag bestimmter Personen ist nur im Rahmen des Abs 2 vorgesehen. Die Festlegung der Verwendung von Videokonferenztechnologie liegt daher vorerst allein im Ermessen des Gerichts (arg „Das Gericht kann [...]“).<sup>26)</sup> Wenn das Gericht nicht auf Videokonferenztechnologie zurückgreift und gleichzeitig aus Raumnot oder gesundheitlichen Bedenken nicht in Anwesenheit verhandelt, werden die Parteien jedoch im Wege eines Fristsetzungsantrags gem § 91 GOG auf eine Lösung dringen können.

Eine Ausübung des gerichtlichen Ermessens hat sich primär am Zweck der Bestimmung zu orientieren. Der Richter hat daher zu prüfen, inwieweit Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 gewährleistet werden können und aufgrund der aktuellen Lage geboten sind. Da sich bis zum 31. 12. 2020 die Lage in Österreich stets ändern kann, sind dabei neben im Verordnungsweg erlassenen Schutzmaßnahmen auch die regionale bzw örtliche Ausbreitung zu berücksichtigen.<sup>27)</sup> Ebenso wird der Richter bereits im Rahmen von Abs 1<sup>28)</sup> die besondere Gefährdung einzelner am Verfahren Beteiligter – einschließlich ihm selbst – berücksichtigen können. Allerdings muss sichergestellt werden können, dass trotz eingesetzter Videotechnologie die Integrität des Verfahrens gewahrt bleibt. So müssen Grundsätze des Verfahrens wie die Unmittelbarkeit und das beiderseitige rechtliche Gehör jedenfalls gesichert sein. Dabei ist jedoch zu bedenken, dass der Gesetzgeber eine durch die Verwendung einer technischen Übertragung eingeschränkte Unmittelbarkeit<sup>29)</sup> in Verhinderung der Verbreitung durchaus in Kauf genommen hat und dass die Verwendung von Videokonferenztechnologie im Anwendungsbereich von Z 1 unter dem Vorbehalt einer Ablehnung durch die Parteien steht, denen vom Gesetz auch an anderer Stelle eine gewisse – wenn auch jedenfalls nicht unbeschränkte – Dispositionsbefugnis über die Unmittelbarkeit zugestanden wird.<sup>30)</sup> Insgesamt gilt es aber freilich zu beachten, dass Verhandlungen und insb Beweisaufnahmen unter Verwendung von breitenfähiger Videokonferenztechnologie wie zB „Zoom“<sup>31)</sup> im Vergleich zu herkömmlichen mündlichen Verhandlungen unter Anwesenden mit erheblichen Qualitätsverlusten gerade in Hinblick auf Unmittelbarkeit und Gehör einhergehen werden.<sup>32)</sup> Zusätzlich bleibt bei einer Vernehmung einer von außerhalb des Gerichtsgebäudes zugeschalteten Person etwa das Problem, dass nur schwer deren Beeinflussung vermieden werden kann.<sup>33)</sup>

### 3. Verweigerung der Zustimmung nach Z 1

Aus Z 1 ergibt sich eindeutig, dass bei mangelndem Einverständnis aller Parteien die mündliche Verhandlung oder Anhörung bzw die Beweisaufnahme nicht per Videokonferenz stattfinden darf. Die Partei braucht die Verweigerung des Einverständnisses nicht zu begründen<sup>34)</sup> und es besteht auch keine Möglichkeit für das Gericht, das mangelnde Einverständnis zu ersetzen. Das (allenfalls stillschweigend) erklärte Einverständnis der Parteien wird man immer nur auf eine konkrete, vom Gericht vorab festgelegte technische Umsetzung beziehen können.<sup>35)</sup>

Es stellt sich somit die Folgefrage, was eine Verweigerung des Einverständnisses für den (weiteren) Fort-

gang des betreffenden Verfahrens bedeutet. Auch hier ist die Antwort zumindest im Ansatz eindeutig. Da der nunmehrige § 3 Abs 1 1. COVID-19-JuBG anders als die Vorgängerfassung von der grundsätzlichen Wiederaufnahme des Verhandlungsbetriebs ausgeht, wird in einem solchen Fall die Verhandlung etc ungeachtet allfälliger weiterbestehender Einschränkungen des öffentlichen Lebens unter Anwesenden stattzufinden haben. Dies wird in systematischer Hinsicht auch durch § 3 Abs 2 bestätigt; der dort vorgesehenen Möglichkeit, bei besonderer Gesundheitsgefährdung per Videokonferenz an einer Verhandlung teilzunehmen, bedarf es ja nur, wenn generell unter Anwesenden zu verhandeln ist. Insb ist auch nur im erwähnten Abs 2 die Vertagung einer Verhandlung oder die vorläufige Abstandnahme von einer Vernehmung vorgesehen, und zwar für den Fall, dass einer Person, die aufgrund besonderer Gesundheitsgefahr nicht persönlich teilnehmen muss, nicht über die technischen Voraussetzungen für eine Videokonferenz verfügt. Auch diese Bestimmung stützt daher den Gegenschluss, dass in allen anderen Fällen sofort mit dem Verfahren fortzufahren bzw dieses einzuleiten ist.<sup>36)</sup> Natürlich darf aber nicht übersehen werden, dass einer Verhandlung unter Anwesenden in solchen Fällen regelmäßig faktische Schwierigkeiten gegenüberstehen werden, wenn und weil nicht ausreichend große Räume in genügender Zahl zur Verfügung stehen.<sup>37)</sup> Die Mat halten dazu fest, es sei „Aufgabe der Justizverwaltung, geeignete Räume zur Verfügung zu stellen“. Dem Vernehmen

26) Siehe auch *Garber/Neumayr in Resch, Corona-HB*<sup>1.01</sup> Kap 13 Rz 73/4; das Gericht wird aber freilich gut daran tun, frühzeitig die Parteien miteinzubeziehen; vgl dazu auch noch unter Pkt C.3.

27) IA 436/A 27. GP 3.

28) Zum Antragsrecht nach Abs 2 vgl unter Pkt D.

29) Vgl dazu *Rechberger in Fasching/Konecny*<sup>3</sup> § 277 ZPO Rz 2 mwN und dem treffenden Hinweis, dass die Bezeichnung einer derartigen Einvernahme als „unmittelbar“ im Normtext von § 277 insofern zu relativieren ist und nur die gesteigerte Unmittelbarkeit im Vergleich zur Einvernahme durch den ersuchten Richter zum Ausdruck bringt; vgl auch *Kodek, Einsatz neuer Formen der Informationstechnik im Beweisverfahren*, in FS M. Schneider (2013) 331 (351 ff).

30) Vgl insb § 281 a ZPO; vgl zur grundsätzlichen Unverzichtbarkeit des (sachlichen) Unmittelbarkeitsgrundsatzes *Rechberger in Fasching/Konecny*<sup>3</sup> Vor § 266 ZPO Rz 90 ff; zu weitgehend jedenfalls RIS-Justiz RS0041499, wonach der Unmittelbarkeitsgrundsatz generell „verzichtbar“ sei.

31) Vgl dazu noch unter Pkt F.

32) Vgl idS auch *Lutschounig, ZIK 2020/59* (3.2); derartige Lösungen werden idR auch deutlich hinter den professionellen Videokonferenzeinrichtungen zurückbleiben, die zur Verfügung stehen, wenn die Übertragung zwischen Dienststellen der Justiz stattfindet; vgl dazu etwa *Schmidt, Vernehmung mit Videokonferenztechnik*, in *Fucik/Konecny/Lovrek/Oberhammer, ZVR-Jb 2009*, 167 (171 ff).

33) Siehe dazu die Bsp bei *Kodek* in FS M. Schneider (2013) 331 (352); vgl zur dt Rechtslage *Stadler in Musielak/Voit, ZPO*<sup>17</sup> (2020) § 128 Rz 6.

34) Vgl idS zum ähnlichen Mechanismus des § 281 a Z 1 ZPO 7 Ob 263/98x; s auch *Garber/Neumayr in Resch, Corona-HB*<sup>1.01</sup> Kap 13 Rz 73/5..

35) Zweckmäßigerweise sollte das Gericht vor der Ladung mit den Parteien Kontakt hinsichtlich der Durchführung der Verhandlung aufnehmen und eine entsprechende Umsetzung vorschlagen.

36) Vgl allgemein *Konecny in Fasching/Konecny*<sup>3</sup> Einleitung Rz 64.

37) Theoretisch denkbar wäre auch, dass künftig stark verschärfte Ausgangsbeschränkungen das Erscheinen bei Gericht verhindern könnten.

nach ist eine zumindest teilweise Ausstattung von Verhandlungssälen mit Plexiglasscheiben bereits im Gange. Allenfalls käme auch eine Anmietung zusätzlicher Raumkapazitäten in Frage.

Wird die Verhandlung ohne Zustimmung der Parteien bzw trotz eines binnen vom Gericht gesetzter angemessener Frist erklärten Widerspruchs als Videokonferenz durchgeführt, so bedeutet dies eine Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes, die zu einem wesentlichen Verfahrensmangel gem § 496 Abs 1 Z 2 führen kann.<sup>38)</sup> Jedenfalls dann, wenn dies zudem zu einem faktischen Ausschluss der nicht zur virtuellen Teilnahme bereiten Partei führt – etwa weil das Gericht auch keine Teilnahme in Präsenz ermöglicht –, begründet dies eine Nichtigkeit des Verfahrens gem § 477 Z 4 ZPO.

## D. Schutz von besonders gefährdeten Personengruppen (§ 3 Abs 2 1. COVID-19-JuBG)

Gem § 3 Abs 2 1. COVID-19-JuBG kann bis zum Ablauf des 31. 12. 2020 jede als Verfahrensbeteiligter, Zeuge, Sachverständiger, Dolmetscher oder sonst dem Verfahren beizuziehende Person<sup>39)</sup> beantragen, per Wort- und Bildübertragung an der Verhandlung teilzunehmen, vernommen zu werden, Gutachten zu erstatten oder Übersetzungsleistungen zu erbringen, wenn sie eine erhöhte Gesundheitsgefährdung durch COVID-19 für sich oder für Personen, mit denen sie in notwendigem privaten oder beruflichen Kontakt steht,<sup>40)</sup> bescheinigt.

Im Anwendungsbereich dieser Bestimmung können somit ohne Vorliegen der Voraussetzungen nach Abs 1 oder jener des § 277 ZPO einzelne Personen auch zu einer ansonsten unter persönlicher Anwesenheit stattfindenden Verhandlung „zugeschaltet“ werden.<sup>41)</sup> Soweit die jeweilige Verfahrensordnung – wie etwa § 20 AußStrG – Einvernahmen außerhalb der mündlichen Verhandlung vorsieht bzw zulässt, kann auch diese am Videowege durchgeführt werden. Bei der Bestimmung, wann eine „erhöhte Gesundheitsgefährdung durch COVID-19“ vorliegt, wird sich das Gericht schon aus Gründen der Handhabbarkeit an der Definition der COVID-19-Risikogruppe gem § 735 ASVG aufgrund der dazu ergangenen Verordnung des BMSGPK zu orientieren haben.<sup>42)</sup> Nach dem Mat soll die Bescheinigung insb durch Vorlage eines COVID-19-Risiko-Attests (§ 735 Abs 2 ASVG bzw § 258 Abs 2 B-KUVG) erfolgen können, was freilich insofern nicht unproblematisch ist, als dieses weder Begründung noch Diagnose enthält und daher für das Gericht nicht nachvollziehbar ist. Auf keinen Fall ist das Gericht an die ärztliche Bestätigung gebunden.

Eine besondere Regelung enthält Satz 2 der Bestimmung (nur) für *Parteien und Zeugen*, denen die geeigneten technischen Kommunikationsmittel nicht zur Verfügung stehen. Unvertretene Parteien können in einem solchen Fall die Vertagung der Verhandlung, vertretene Parteien und Zeugen die vorläufige Abstandnahme von ihrer Vernehmung (und zwar längstens bis Jahresende 2020)<sup>43)</sup> beantragen. Dafür wird die Partei oder der Zeuge jedoch zusätzlich zur Gesundheitsgefährdung bzw der Notwendigkeit des Kontakts

auch die mangelnde Möglichkeit eines – nach den jeweiligen Umständen zumutbaren – Zugangs zu entsprechenden Kommunikationsmitteln (zB Laptop oder PC mit Lautsprecher, Kamera und Internetverbindung oder entsprechendes Tablet bzw je nach Lage des Falles ein Smartphone)<sup>44)</sup> zu bescheinigen haben.<sup>45)</sup>

Sowohl einem Antrag auf Zuschaltung per Video als auch einem solchen auf Vertagung oder vorläufige Abstandnahme von einer Vernehmung ist bei Bescheinigung der Erfüllung der jeweiligen Voraussetzungen stattzugeben, ohne dass ein diesbezügliches richterliches Ermessen besteht. Auch bedarf es im Unterschied zu Abs 1 keiner Zustimmung der Parteien.<sup>46)</sup> Der Rekurs gegen eine abweisende Entscheidung hat aufchiebende Wirkung, ein Rechtsmittel gegen eine stattgebende Entscheidung ist explizit ausgeschlossen. Das Gesetz sieht für beide Anträge keine Fristen vor.

## E. Begleitregelungen in § 3 Abs 3 1. COVID-19-JuBG

§ 3 Abs 3 1. COVID-19-JuBG stellt einige begleitende Regelungen für die Durchführung von Videokonferenzen auf.

Bei Durchführung einer Verhandlung im Wege der Videokonferenz ist die Unterschrift der Parteien am Protokoll – abweichend von § 212 Abs 1 ZPO – nicht erforderlich. Dasselbe muss für einen allenfalls per Videokonferenz beigezogenen Dolmetscher (vgl § 213 Abs 3) gelten.

38) Vgl *Lutschowig*, ZIK 2020/59 (3.2.); s zu § 277 ZPO schon *Rechberger* in *Fasching/Konecny* § 277 ZPO Rz 2; *Rechberger* in *Rechberger/Klicka* § 277 ZPO Rz 2.

39) MaW sind außer dem Gericht selbst unter der interessierten Öffentlichkeit alle Personen erfasst, die ansonsten an einer Verhandlung teilnehmen könnten oder müssten; neben den ausdrücklich im Gesetzestext Genannten und den Parteien sind dies etwa Nebenintervenienten und Parteienvvertreter (vgl IA 436/A 27. GP 4).

40) Nach IA 436/A 27. GP 4. besteht notwendiger privater Kontakt zB mit Personen, die im gemeinsamen Haushalt leben, oder von der antragstellenden Person zu pflegen oder zu betreuen sind, notwendigen beruflichen Kontakt mit Risikopersonen hat demnach etwa Pflegepersonal in Altenheimen.

41) IA 436/A 27. GP 4.

42) Vgl IA 436/A 27. GP 4; schon allein in Anbetracht dessen, dass die genannten Rechtsgrundlagen wohl typischerweise erwerbstätige Altersgruppen vor Augen haben, kann das Gericht aber im Einzelfall auch bei von der VO nicht erfassten Personengruppen (etwa sehr betagten Menschen) eine erhöhte Gesundheitsgefährdung annehmen.

43) Vgl IA 436/A 27. GP 4; ist insb die Notwendigkeit des Kontakts bloß temporärer Natur, wird die Vertagung bzw Abstandnahme von der Vernehmung auch nur für einen entsprechend kürzeren Zeitraum beantragt werden können.

44) Während ein Zeuge wohl in Ermangelung sonstiger Möglichkeiten notfalls auf seinem Smartphone vernommen werden kann, weil er primär den Fragesteller sehen muss, wird eine zugeschaltete Partei ein größeres Display benötigen, um alle Verfahrensbeteiligte entsprechend anzeigen zu können.

45) Vgl dazu auch *Trenker* in *Resch*, Corona-HB<sup>1.01</sup> Kap 14 Rz 19/3 (im Erscheinen).

46) Abs 2 formuliert offensichtlich einen von Abs 1 unabhängigen Sonderfall, der unter einer eigenen Voraussetzung – der besonderen Gesundheitsgefahr – steht. Verfahrensverzögerungen will das Gesetz auch sichtlich nur in Kauf nehmen, wenn es der betroffenen Person an den technischen Voraussetzungen mangelt.

Das bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung zu überreichende Kostenverzeichnis kann, wenn die Verhandlung per Videokonferenz geschlossen wurde, bis zum Ablauf des folgenden Werktags per ERV oder an eine vom Entscheidungsorgan bekanntgegebene E-Mail-Adresse vorgelegt werden.<sup>47)</sup> Die Frist des § 54 Abs 1 a ZPO beginnt in einem solchen Fall mit der Zustellung an den Gegner.

Eine Übermittlung per E-Mail oder ERV wird man auch für einen durch Überreichung einer Niederschrift (§ 212 Abs 3 ZPO) erklärten Widerspruch zulassen müssen.

Soll ein (allenfalls prätorischer) Vergleich abgeschlossen werden, so hat das Gericht mehrere Möglichkeiten, um sicherzustellen, dass sich die Parteien des genauen Textes bewusst sind. Wenn die verwendete Videokonferenzplattform das Teilen des Bildschirms und/oder das Zurverfügungstellen von Textdateien unterstützt, kann der Text für die Parteien „auf dem Bildschirm sichtbar“ gemacht werden. Alternativ kann das Gericht den Vergleichstext laut und deutlich vorlesen oder ein allfälliges Diktat für alle deutlich hörbar abspielen. Jede Partei hat daraufhin ihren Willen, den gerichtlichen Vergleich abzuschließen, klar und deutlich zum Ausdruck zu bringen.<sup>48)</sup> Auf die beschriebene Art könnte auch einem Zeugen oder einer vernommenen Partei eine elektronisch vorliegende Urkunde vorgehalten werden.<sup>49)</sup>

## F. Technische Rahmenbedingungen der Videokonferenz

Konkrete Bedingungen, wie und mit welchen Mitteln eine „Wort- und Bildübertragung“ durchzuführen ist, hat der Gesetzgeber nicht aufgestellt. Aus dem „und“ kann jedenfalls geschlossen werden, dass Telefonkonferenzen nunmehr ausgeschlossen sind<sup>50)</sup> und Videokonferenztechnologie zu verwenden ist. Hierbei stellt sich vor allem die Frage nach der geeigneten Software, die eine Durchführung der Verhandlung umfänglich gewährleistet. Diese wird vom Gericht selbst auszuwählen und bereits in der Ladung zu benennen sein.<sup>51)</sup> Aufgrund der Zugänglichkeit für nicht mit professioneller Videokonferenztechnik ausgestattete Personen kommen auch gängige Videotelefonie bzw -konferenztools wie etwa „Zoom“, „Microsoft Teams“, „Skype“ etc in Frage. Das BMJ empfiehlt in einem Erlass konkret die Verwendung von Zoom.<sup>52)</sup> Das Gericht hat aber im Einzelfall zu beurteilen, welche Kommunikationsmittel es für geeignet erachtet und wird bei der Auswahl – insb im Rahmen von Abs 1 Z 1 – auch die Parteien miteinzubeziehen haben und die technischen Möglichkeiten der bereits bekannten Verfahrensbeteiligten zu berücksichtigen haben. Die Installation bzw Verwendung einer frei zugänglichen und mit üblichen Betriebssystemen bzw Webbrowsern kompatiblen Software kann freilich durchaus erwartet werden. Auch datenschutzrechtliche Aspekte – die bekanntlich vor allem, aber nicht nur, rund um Zoom heftig diskutiert werden<sup>53)</sup> – sind dabei zu beachten.<sup>54)</sup>

Unabhängig von der eingesetzten Software sind Teilnehmer einer Videokonferenz nicht vor Verbindungsunterbrechungen geschützt. Bei lediglich kurz-

fristigen „Aussetzern“ wird der Richter das Verfahren zu pausieren haben, um es nach erneutem Verbindungsaufbau wieder fortzusetzen, wobei allenfalls von der betroffenen Partei versäumte Teile zu wiederholen sind. Hält hingegen die Verbindungsunterbrechung an, bietet sich eine Erstreckung der Tagsetzung gem § 134 Z 1 ZPO an. Ganz generell ist zu berücksichtigen, dass aus Verbindungsproblemen niemandem ein Nachteil erwachsen soll, also daraus insb keine Säumigkeit abgeleitet werden darf.<sup>55)</sup>

Nehmen einzelne Personen per Videokonferenz an einer ansonsten unter Anwesenden stattfindenden Verhandlung teil, hat das Gericht dafür Sorge zu tragen, dass sie durch die technischen Einrichtungen im Gerichtssaal ihrer jeweiligen Verfahrensrolle entsprechend teilnehmen können. So wird es für die per Videotechnologie zugeschaltete Partei – insb aus Sicht des rechtlichen Gehörs – von Relevanz sein, auch zu allen Zeitpunkten neben etwaigen einvernommenen Zeugen den Richter zu sehen; umgekehrt muss ein zugeschalteter Zeuge für alle im Gerichtssaal Anwesenden sichtbar sein.<sup>56)</sup>

47) Dabei sollte es sich schon allein aus Datenschutzgründen jedenfalls um eine dienstliche Adresse der Justiz handeln; vgl auch IA 436/A 27. GP 4.

48) Da die Unterschrift der Parteien am Protokoll im Fall der Videokonferenz entfällt, wird auch ein auf diesem Weg abgeschlossener Vergleich in jedem Fall ohne Unterschrift wirksam (zur ansonsten bestehenden Streitfrage vgl *Klicka* in *Fasching/Konecny*<sup>3</sup> § 206 ZPO Rz 26 f mwN).

49) Notfalls könnte auch das im Akt erliegende Exemplar „abgefilmt“ werden.

50) Unter der Vorgängerbestimmung war hingegen noch allgemeiner von technischen Kommunikationsmitteln die Rede, was nach den Mat ausnahmsweise auch Telefonkonferenzen bzw telefonische Befragungen ermöglichen sollte; vgl IA 397/A 27. GP 35.

51) Auf den üblichen Vorlagen für Ladungen wird daher der Ort der Verhandlung entsprechend anzupassen sein und die Ladung für ein bestimmtes Programm erfolgen müssen. Im besten Fall ist ein nötiger Zugangslink hier bereits anzufügen.

52) Erlass des BMJ v 27. 3. 2020, 2020–0.204.238, eJABL Nr 57/2020; dort wird auch auf einen entsprechenden Leitfaden im Intranet der Justiz verwiesen.

53) Siehe für einen Überblick zur Diskussion etwa <https://www.saferinternet.at/news-detail/zoom-oder-nicht-zoom/> (abgerufen am 10. 5. 2020).

54) *Lutschounig*, ZIK 2020/59 (3.2.).

55) IA 436/A 27. GP 4.

56) Vgl zur Problematik *Kodek* in FS M. Schneider (2013) 331 (339 f).

### SCHLUSSTRICH

*Die Neufassung des § 3 1. COVID-19-JuBG präsentiert sich als Maßnahme zur so weit als möglichen Wiederaufnahme des Verfahrensbetriebs an den Gerichten. Dementsprechend ist die systematische Integration der Bestimmung in die ZPO nur sehr dürftig gegeben; vor allem steht sie in verschiedener Hinsicht in einem Spannungsverhältnis zu den anerkannten Verfahrensgrundsätzen. Einer dauerhaften Einführung einer solchen Bestimmung für sämtliche Verfahren in die ZPO sollte jedenfalls eine eingehende Diskussion in den Rechtswissenschaften sowie auf politischer Ebene vorangehen.*