

JENS M. SCHERPE

Außergerichtliche
Streitbeilegung
in Verbrauchersachen

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

96

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

96

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow und Klaus J. Hopt



Jens M. Scherpe

Außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen

Ein deutsch-dänischer Rechtsvergleich

Mohr Siebeck

Jens M. Scherpe, geboren 1971; 1990–92 Ausbildung zum Bankkaufmann; 1992–97 Studium der Rechtswissenschaft in Berlin und Kopenhagen; seit 1998 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht; seit April 2000 Rechtsreferendar in Hamburg; 2001 Verwaltungsstation bei der Europäischen Kommission, Generaldirektion Gesundheit und Verbraucherschutz.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Scherpe, Jens M. :

Außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen : ein deutsch-dänischer
Rechtsvergleich / Jens M. Scherpe. – Tübingen : Mohr Siebeck, 2002

(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht ; Bd. 96)

ISBN 3-16-147759-6

978-3-16-158402-2 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

© 2002 J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

ISSN 0720-1141

Meinem Bruder Niels,
von dem ich mehr gelernt habe
als er glaubt

Vorwort

Die außergerichtliche Streitbeilegung als Alternative zum Gang zu Gericht ist in vielen Ländern längst fester Bestandteil der Rechtskultur. In Deutschland hingegen findet sie erst seit kurzem zunehmend Beachtung. Insbesondere haben inzwischen zahlreiche Branchenverbände Verfahren zur außergerichtlichen Beilegung von Kundenbeschwerden eingerichtet.

Nicht zuletzt durch Impulse aus Brüssel und das Diktat der leeren Kassen ist frischer Schwung in die Diskussion um die außergerichtliche Streitbeilegung gekommen, zu der die vorliegende Abhandlung einen Beitrag leisten soll. Diese Diskussion hat schon zu praktischen Ergebnissen geführt; so sind im Bereich der außergerichtlichen Streitbeilegung in kurzer Folge zahlreiche Neuerungen zu beobachten, die nur bis zum Frühjahr 2001 berücksichtigt werden konnten.

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Hamburg als Dissertation im Wintersemester 2001/2002 angenommen. Sie ist während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg entstanden.

Mein besonderer Dank gilt meinem akademischen Lehrer, Herrn Prof. Dr. Jürgen Basedow, der die Arbeit betreut und in jeder Phase durch Anregungen und Ratschläge unterstützt hat. Herrn Prof. Dr. Magnus danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Zu danken habe ich auch meinen Freunden und Kollegen am Max-Planck-Institut, die diese Arbeit in vielfältiger Art und Weise gefördert haben. Hervorheben möchte ich Herrn Dr. Peter Dopffel, von dem ich bei der Zusammenarbeit am Institut sehr viel gelernt habe, nicht nur über die Wissenschaft. Ausgesprochen fruchtbar waren auch die kritischen Diskussionen mit Herrn Dr. Markus Roth und Herrn Prof. Dr. Oliver Remien. Im Kampf mit der Textverarbeitung hätte ich ohne die Hilfe von Frau Ingeborg Stahl nicht bestehen können.

Dem Verein Versicherungsombudsmann e.V. und besonders Herrn Dr. Bernd Michaels und Herrn Dr. Friedrich Bultmann danke ich für die großzügige Unterstützung der Arbeit mit einem Druckkostenzuschuß.

Schließlich möchte ich meinen Eltern und meinem Bruder danken, auf deren Unterstützung ich jederzeit zählen konnte und die in den kritischen Phasen immer für mich da waren.

Hamburg, im Januar 2002

Jens M. Scherpe

Inhaltsübersicht

Einleitung und Gang der Darstellung	1
Kapitel 1 Bedarf für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	5
Kapitel 2 Rechtliche Vorgaben für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen.....	43
Teil 1 Europarechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	43
Teil 2 Rechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Deutschland.....	55
Teil 3 Rechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Dänemark: Forbrugerklagenævnet (Verbraucherbeschwerdeausschuß)	110
Kapitel 3 Private Einrichtungen zur außergerichtlichen Streitbeilegung im Bank- und Versicherungsgewerbe	147
Teil 1 Außergerichtliche Streitbeilegung im deutschen Bankgewerbe	149
Teil 2 Außergerichtliche Streitbeilegung im dänischen Bank- und Versicherungsgewerbe: Die Beschwerdeausschüsse der Kreditinstitute und der Versicherungen (Pengeinstitutankenævnet und Ankenævnet for Forsikring)	171
Kapitel 4 Vergleich der deutschen und dänischen Streitbeilegungsstellen und Überlegungen zur Ausgestaltung einer außergerichtlichen Streitbeilegung in Verbrauchersachen.....	197
Kapitel 5 Mindeststandards und Empfehlungen für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	271

Inhaltsverzeichnis

Tabellenverzeichnis	XXIII
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Einleitung und Gang der Darstellung	1
Kapitel 1 Bedarf für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	5
A. Interesse der Verbraucher an Streitbeilegung im Konfliktfall	7
I. Ausrichtung auf Durchsetzung materiellen Rechts	7
II. Analyse der gerichtlichen Durchsetzung von Verbraucheransprüchen	8
1. Barrieren und Defizite	9
2. Soziale, ökonomische und durch die Rechtspflege bedingte Zugangshindernisse	10
a) Soziale Zugangshindernisse	10
aa) Mangelnde Rechtskenntnis	10
bb) „Sprachbarriere“, Darstellungs- und Verhaltensdefizite	12
cc) Scheu vor Justiz	12
dd) Mangelnde Zeit und Frustrationstoleranz	14
b) Zugangshindernisse der Rechtspflege	14
aa) Dauer des Verfahrens und Überlastung der Gerichte	14
bb) Formalisierung des Verfahrens	14
cc) Fehlendes Interesse/Engagement der Anwaltschaft	15
dd) Behandlung von Verbrauchersachen nur vor den Amtsgerichten	16
c) Ökonomische Zugangshindernisse	18
aa) Kosten der Rechtsberatung und der Prozeßvertretung sowie Gerichtskosten	18
bb) Rationales Desinteresse	19
3. Ergebnis zur gerichtlichen Durchsetzung von Verbraucheransprüchen	20
III. Zusammenfassung	23

B. Interesse der Gewerbetreibenden an Streitbeilegung im Konfliktfall.....	23
I. Erhalt der Kundenbeziehung.....	24
II. Nichtöffentlichkeit	27
III. Selbstkontrolle und Vermeidung gesetzgeberischer Intervention	28
IV. Größere Sachkompetenz	31
V. Wenig aufwendige, zügige Erledigung	31
VI. Zusammenfassung	32
C. Interesse der Allgemeinheit an der Beilegung von Verbraucherstreitigkeiten	33
I. Entlastung der Gerichte	33
II. Verwirklichung des materiellen Rechts und Verhaltenssteuerung	35
III. Rechtsfortbildung	38
IV. Zusammenfassung	39
D. Ergebnis	40
Kapitel 2 Rechtliche Vorgaben für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	43
Teil 1 Europarechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen.....	43
A. EG-Vertrag und außergerichtliche Streitbeilegung.....	46
B. Empfehlung der Kommission von 1998: Grundsätze für die außergerichtliche Beilegung von Verbraucherrechtsstreitigkeiten	48
I. Unabhängigkeit	49
1. Individualentscheidungen	49
2. Kollegialentscheidungen	49
II. Transparenz	50
III. Kontradiktorische Verfahrensweise	50
IV. Effizienz.....	50
V. Rechtmäßigkeit.....	51
VI. Handlungsfreiheit	51
VII. Vertretung	52
VIII. Zusammenfassung und Bewertung der Grundsätze.....	52
C. Die Überweisungsrichtlinie	53
D. Ergebnis	54

Teil 2	Rechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Deutschland	55
A.	Regelungen auf Bundesebene	55
I.	§ 29 AGBG und die Umsetzung der Überweisungsrichtlinie	56
1.	Verortung im AGBG	56
2.	Inhalt der Regelung des § 29 AGBG	57
3.	Verordnung über das Verfahren der Schlichtungsstellen für Überweisungen: Schlichtungsstelle bei der Deutschen Bundesbank.....	58
a)	Aufbau und Besetzung	59
b)	Zulässigkeit der Beschwerden	60
aa)	Beschwerdeführer und Beschwerdegegner	60
bb)	Beschwerdegegenstand	61
(1)	Konkreter Anspruch.....	61
(2)	Betragsgrenzen	61
(3)	Eingeleitetes oder abgeschlossenes Zivilverfahren, Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache.....	62
(4)	Eingeleitetes oder abgeschlossenes Güteverfahren bei einer anderen Stelle	62
(5)	Strafverfahren in gleicher Sache	63
(6)	Fristen und Verjährung	63
(7)	Streitiger Sachverhalt.....	63
(8)	Rechtsgrundsätzliche Fragen.....	63
c)	Gebühren	64
d)	Ablauf des Beschwerdeverfahrens.....	64
aa)	Beschwerdeeinreichung	64
bb)	Rechtswirkung der Beschwerdeeinreichung	64
cc)	Rechtsbeistand und Vertretung	65
dd)	Vorverfahren.....	65
ee)	Verfahren beim Schlichter	65
e)	Wirkung des Schlichtungsvorschlages	66
f)	Veröffentlichungspflicht	66
g)	Übertragung auf private Stellen.....	66
h)	Finanzierung der Schlichtungsstelle.....	69
II.	Das schiedsrichterliche Verfahren nach §§ 1025 ff. ZPO.....	69
1.	Benennung der Schiedsrichter	70
2.	Verfahren	71
3.	Entscheidung des Schiedsgerichts	71
4.	Zusammenfassung.....	72
III.	§ 15a EGZPO	72

1. Entstehungsgeschichte.....	72
2. Regelungszweck.....	73
3. Sachlicher Geltungsbereich	75
4. Vorgaben für das außergerichtliche Streitbeilegungsverfahren.....	78
5. Anerkennung von Gütestellen	79
6. „Sonstige Gütestellen“ im Sinne von § 15a Abs. 3 EGZPO.....	79
IV. Zusammenfassung	80
B. Die Schlichtungsgesetze der Bundesländer	80
I. Bayern	81
1. Sachlicher Geltungsbereich	81
2. Örtlicher Geltungsbereich	82
3. Gütestellen	82
a) Notare	83
b) Rechtsanwälte	83
c) Sonstige Gütestellen, insbesondere Schlichtungsstellen der Kammern, Innungen und Berufsverbände	84
4. Pflichten des Schlichters	85
5. Verfahren bei Schlichtern nach Art. 5 Abs. 1 und 2 BaySchlG	85
a) Verfahrenseinleitung.....	85
b) Gang des Schlichtungsverfahrens.....	86
c) Abschluß des Verfahrens und Zeugniserteilung.....	87
d) Kosten und Vergütung	88
6. Zusammenfassung.....	89
II. Nordrhein-Westfalen	89
1. Sachlicher Geltungsbereich	90
2. Örtlicher Geltungsbereich	91
3. Gütestellen	92
a) Schiedsämter.....	92
b) Weitere obligatorische Gütestellen.....	93
c) Fakultative Gütestellen	96
4. Verfahren vor dem Schiedsamt.....	97
a) Verfahrenseinleitung.....	97
b) Gang des Schlichtungsverfahrens.....	98
c) Abschluß des Verfahrens und Erfolglosigkeitsbescheinigung	99
d) Kosten und Vergütung	99
5. Zusammenfassung.....	100
III. Andere Bundesländer.....	100

IV. Zusammenfassung	101
C. Von der Rechtsprechung anhand der Inhaltskontrolle nach § 9 Abs. 1 AGBG entwickelte Grundsätze	103
I. Rechtliche Vorgaben für die Inhaltskontrolle.....	103
II. Schiedsgerichts- und Schiedsgutachtenklauseln in AGB.....	105
III. Zusammenfassung	107
Teil 3 Rechtliche Vorgaben für die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Dänemark: Forbrugerklagenævnet (Verbraucherbeschwerdeausschuß)	110
A. Entstehung und Rechtsquellen	110
B. Aufbau	113
I. Zusammensetzung	113
II. Die Ausschußmitglieder	114
1. Die Vorsitzenden.....	114
2. Die Interessenvertreter	115
3. Ausschlußgründe	115
III. Das Sekretariat	116
IV. Der Geschäftsausschuß	117
C. Zulässigkeit der Beschwerde	118
I. Beschwerdegegner	118
II. Beschwerdeführer: „Verbraucher“	119
III. Beschwerdegegenstand	121
1. Begriff der Ware	121
2. Begriff der Arbeits- und Dienstleistungen	122
3. Ausnahmekatalog des § 3 Abs. 2 der Zuständigkeitsbekanntmachung.....	122
4. Leistungen öffentlicher Unternehmen.....	123
5. Besonderer Beschwerdeweg per Gesetz.....	124
6. Zuständigkeit privater Beschwerdeausschüsse.....	125
7. Konkreter Anspruch	125
8. Betragsober- und -untergrenzen.....	126
9. Eingeleitetes oder abgeschlossenes Zivilverfahren, Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache	127
10. Strafverfahren in gleicher Sache.....	128
11. Fristen und Verjährung des Anspruchs	129
12. Streitiger Sachverhalt	129
13. Rechtsgrundsätzliche Fragen	129
D. Gebühren	130

E. Ablauf des Beschwerdeverfahrens	131
I. Beschwerdeeinreichung	131
II. Rechtswirkung der Beschwerdeeinreichung.....	132
III. Rechtsbeistände und Vertretung	132
IV. Vorverfahren	132
V. Behandlung der Beschwerde vor dem Ausschuß.....	134
F. Rechtswirkung der Entscheidung des Verbraucherbeschwerdeausschusses	136
G. Veröffentlichungspflicht.....	138
H. Zulassung privater Beschwerdeausschüsse	140
I. Zulassungsvoraussetzungen	140
II. Zulassungsverfahren	143
III. Nicht zugelassene Beschwerdestellen	144
J. Finanzierung des Verbraucherbeschwerdeausschusses.....	144
K. Zusammenfassung	145
Kapitel 3 Private Einrichtungen zur außergerichtlichen Streitbeilegung im Bank- und Versicherungsgewerbe.....	147
Teil 1 Außergerichtliche Streitbeilegung im deutschen Bankgewerbe	149
A. Das Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken	149
I. Entstehung.....	149
II. Aufbau	151
1. Die Kundenbeschwerdestellen der Verbände.....	151
2. Die bankinternen Beschwerdestellen	152
3. Die beiden Bankenombudsleute	153
III. Zulässigkeit der Beschwerde	154
1. Beschwerdegegner.....	154
2. Beschwerdeführer.....	154
a) Verbraucher	155
b) Gewerbetreibende und juristische Personen	155
c) Nicht-Kunden	155
3. Beschwerdegegenstand.....	156
a) Konkreter Anspruch.....	156
b) Betragsgrenzen.....	156

c) Eingeleitetes oder abgeschlossenes Zivilverfahren, Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache	157
d) Strafverfahren in gleicher Sache.....	157
e) Fristen und Verjährung des Anspruches	158
f) Streitiger Sachverhalt.....	158
g) Rechtsgrundsätzliche Fragen.....	158
h) Geschäftspolitische Entscheidungen.....	159
IV. Gebühren.....	159
V. Ablauf des Beschwerdeverfahrens	160
1. Beschwerdeeinreichung.....	160
2. Rechtswirkung der Beschwerdeeinreichung.....	160
3. Rechtsbeistand und Vertretung.....	161
4. Vorprüfungsverfahren	161
5. Schlichtungsverfahren	162
a) Prüfung der Zulässigkeit	162
b) Weiterleitung an Bank.....	164
c) Verfahren beim Ombudsmann.....	164
VI. Rechtswirkung der Entscheidung des Ombudsmannes.....	167
VII. Veröffentlichungspflicht.....	168
VIII. Finanzierung	169
B. Die hauseigenen Beschwerdesysteme der Geschäftsbanken	169
C. Schlichtungsstellen der Sparkassenorganisation	170
Teil 2 Außergerichtliche Streitbeilegung im dänischen Bank- und Versicherungsgewerbe: Die Beschwerdeausschüsse der Kreditinstitute und der Versicherungen (Pengeinstitutankenævn und Ankenævn for Forsikring).....	171
A. Entstehung.....	171
B. Aufbau	172
C. Zulässigkeit der Beschwerde	174
I. Beschwerdegegner und Beschwerdeführer	174
II. Beschwerdegegenstand.....	175
1. Konkreter Anspruch und Einigungsversuch.....	176
2. Betragsgrenzen.....	176
3. Zuweisung an andere Einrichtung durch Gesetz	176
4. Eingeleitetes oder abgeschlossenes Zivilverfahren, Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache	176
5. Strafverfahren in gleicher Sache.....	177
6. Fristen und Verjährung des Anspruchs	177

7. Rechtsgrundsätzliche Fragen und streitiger Sachverhalt	177
D. Gebühren	178
E. Ablauf des Beschwerdeverfahrens	179
I. Beschwerdeeinreichung	179
II. Rechtswirkung der Beschwerdeeinreichung.....	179
III. Rechtsbeistand und Vertretung	179
IV. Vorverfahren	180
1. Beschwerdeausschuß der Kreditinstitute	180
2. Beschwerdeausschuß der Versicherungen.....	181
V. Behandlung der Beschwerde vor dem Beschwerdeausschuß	183
1. Beschwerdeausschuß der Kreditinstitute	183
2. Beschwerdeausschuß der Versicherungen.....	185
F. Rechtswirkung der Entscheidungen des Beschwerdeausschusses.....	187
G. Veröffentlichungspflicht.....	190
H. Finanzierung der Beschwerdeausschüsse	191
J. Beschwerdeaufkommen	193
 Kapitel 4 Vergleich der deutschen und dänischen Streitbeilegungsstellen und Überlegungen zur Ausgestaltung einer außergerichtlichen Streitbeilegung in Verbrauchersachen	197
A. Gütliche Einigung oder Streitentscheidung?	198
I. Rechtliche Vorgaben und praktische Erfahrungen	198
II. Interessen der Verbraucher, der Gewerbetreibenden und der Allgemeinheit	199
III. Ergebnis	200
B. Finanzierung der streitbeilegenden Institution	202
I. Staat, Verbraucher- oder Branchenverbände?	202
II. Kostenverteilung bei einer Finanzierung durch Branchenverbände	204
III. Ergebnis	204
C. Sicherung der Unabhängigkeit und Neutralität	204
I. Benennung der Entscheidungspersonen	207
1. Individualentscheidungen	207
a) Empfehlung der Kommission	207

b) Ombudsmann des Bundesverbandes deutscher Banken	208
c) Bewertung und Ergebnis	212
2. Kollegialentscheidungen	213
a) Empfehlung der Kommission	214
b) Dänische Beschwerdeeinrichtungen	214
c) Bewertung und Ergebnis	215
II. Regelung des Verfahrens	216
III. Organisatorische Einbindung: Vorverfahren und Verwaltung	216
1. Organisation des Schlichtungsverfahrens des Bundesverbandes deutscher Banken und bei der Deutschen Bundesbank	217
2. Organisation der dänischen Beschwerdeeinrichtungen	219
3. Bewertung und Ergebnis	219
D. Individual- oder Kollegialentscheidung?	220
I. Bedeutung für den Ausgang des Verfahrens	220
II. Bedeutung für die Verfahrensgeschwindigkeit	221
III. Bedeutung für die Verwertbarkeit der Entscheidungen über das einzelne Verfahren hinaus	222
IV. Bedeutung für die Kosten des Verfahrens	223
V. Bewertung und Ergebnis	223
E. Persönliche Voraussetzungen und Ausschlußgründe	225
I. Persönliche Voraussetzungen	225
II. Ausschlußgründe	226
F. Zulässigkeitsvoraussetzungen	226
I. Formell ordnungsgemäße Beschwerdeerhebung	227
II. Örtliche Zuständigkeit	228
III. Beschwerdegegner	229
1. Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes der deutschen Banken	229
2. Dänische Beschwerdeeinrichtungen	230
3. Bewertung und Ergebnis	230
IV. Beschwerdeführer	231
1. Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes der deutschen Banken und der Deutschen Bundesbank	231
2. Dänische Beschwerdeeinrichtungen	232
3. Bewertung und Ergebnis	232
V. Beschwerdegegenstand	234
1. Konkreter Anspruch	234
2. Betragsgrenzen	234

3.	Eingeleitetes oder abgeschlossenes Zivilverfahren, Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache	235
a)	An- oder Rechtshängigkeit einer Klage in gleicher Sache	236
aa)	Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken und der Deutschen Bundesbank	236
bb)	Dänische Beschwerdeeinrichtungen	237
cc)	Bewertung und Ergebnis	239
b)	Abgeschlossenes Zivilgerichts- oder Schiedsverfahren oder rechtskräftiger Vergleich in gleicher Sache	240
4.	Strafverfahren in gleicher Sache	241
5.	Fristen und Verjährung des Anspruchs	242
6.	Streitiger Sachverhalt	243
a)	Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken und der Deutschen Bundesbank	243
b)	Dänische Beschwerdeeinrichtungen	244
c)	Bewertung und Ergebnis	244
7.	Rechtsgrundsätzliche Fragen	245
a)	Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken und der Deutschen Bundesbank	246
b)	Dänische Beschwerdeeinrichtungen	246
c)	Bewertung und Ergebnis	247
G.	Gebühren	249
H.	Ablauf des Verfahrens	251
I.	Beschwerdeeinreichung	252
1.	Das Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken und der Deutschen Bundesbank	252
2.	Dänische Beschwerdeeinrichtungen	252
3.	Bewertung und Ergebnis	253
II.	Rechtswirkung der Beschwerdeeinreichung	254
III.	Rechtsbeistand und Vertretung	256
IV.	Vorverfahren	256
1.	Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken	257
2.	Dänische Beschwerdeeinrichtungen und Schlichtungsverfahren der Deutschen Bundesbank	257
3.	Bewertung und Ergebnis	258
V.	Hauptverfahren und Verfahrensabschluß durch Entscheidung	258

J. Rechtswirkung der Entscheidung.....	260
I. Bindungswirkung der Entscheidung.....	260
1. Empfehlung der Kommission	260
2. Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken	260
3. Dänische Beschwerdeeinrichtungen	261
4. Bewertung und Ergebnis	262
II. Verwertbarkeit der Erkenntnisse aus der außer- gerichtlichen Streitbeilegung in gerichtlichen Verfahren	264
K. Veröffentlichungspflicht: Rechtssicherheit und Rechtsfortbildung	265
I. Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken	266
II. Dänische Beschwerdeeinrichtungen.....	267
III. Bewertung und Ergebnis.....	268
Kapitel 5 Mindeststandards und Empfehlungen für eine außer- gerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen	271
A. Relevanz der Mindeststandards und der Empfehlungen	271
I. Bundesgesetzgeber	271
II. Landesgesetzgeber.....	275
III. Private Einrichtungen	276
IV. Gerichte.....	276
V. Zusammenfassung und Ausblick	277
B. Mindeststandards.....	279
I. Allgemeines.....	279
II. Aufbau, Unabhängigkeit und Neutralität	279
III. Zulässigkeitsvoraussetzungen.....	279
IV. Kosten und Gebühren	280
V. Ablauf des Verfahrens	280
VI. Rechtswirkung der Entscheidung.....	281
VII. Veröffentlichungspflicht.....	281
C. Empfehlungen	281
I. Allgemeines.....	281
II. Aufbau, Unabhängigkeit und Neutralität	282
III. Zulässigkeitsvoraussetzungen.....	282
IV. Kosten und Gebühren	282
V. Ablauf des Verfahrens	283
VI. Rechtswirkung der Entscheidung.....	284
VII. Veröffentlichungspflicht.....	284

Anhänge:

Anhang 1: Gesetz über den Verbraucherbeschwerdeausschuß	285
Anhang 2: Bekanntmachung über die Zuständigkeit des Verbraucherbeschwerdeausschusses	291
Anhang 3: Bekanntmachung über die Geschäftsordnung des Verbraucherbeschwerdeausschusses	295
Anhang 4: Auszug aus dem Rechtspflegegesetz.....	305
Anhang 5: Richtlinien des Geschäftsausschusses des Verbraucherbeschwerdeausschusses für die Zulassung privater Beschwerdeausschüsse	307
Literaturverzeichnis	313
Sachregister	323

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1:	Verfahrenskosten bei geringen Streitwerten	18
Tabelle 2:	Verteilung der schriftlichen Beschwerden beim Verbraucherbeschwerdeausschuß nach dem Preis der Ware oder der Dienstleistung 1994-1999	127
Tabelle 3:	Durch das Sekretariat des Verbraucherbeschwerdeausschusses abgeschlossene Beschwerden 1994-1999	134
Tabelle 4:	Entscheidungen des Verbraucherbeschwerdeausschusses 1994-1999	135
Tabelle 5:	Gerichtsverfahren nach Entscheidungen des Verbraucherbeschwerdeausschusses, die zugunsten der Beschwerdeführer entschieden wurden 1994-1998	138
Tabelle 6:	Gesamtkosten des Verbraucherbeschwerdeausschusses 1994-1999	145
Tabelle 7:	Beschwerdeanfall beim Ombudsmann-Verfahren der privaten Banken 1992-1999	154
Tabelle 8:	Zulässigkeit der Beschwerden beim Ombudsmann-Verfahren der privaten Banken 1992-1999	163
Tabelle 9:	Entscheidungen im Ombudsmann-Verfahren der privaten Banken 1992-1999	165
Tabelle 10:	Beschwerdebehandlung durch das Sekretariat des Beschwerdeausschusses der Kreditinstitute 1991-1999	180
Tabelle 11:	Durch das Sekretariat des Beschwerdeausschusses für Versicherungen abgeschlossene Beschwerden 1994-1999	182
Tabelle 12:	Ergebnis der Beschwerdebehandlung durch den Beschwerdeausschuß der Kreditinstitute 1991-1999	184
Tabelle 13:	Ergebnis der Beschwerdebehandlung durch den Beschwerdeausschuß für Versicherungen 1994-1999	186
Tabelle 14:	Dauer der Beschwerdebehandlung durch den Beschwerdeausschuß für Versicherungen am Beispiel der 282 im Dezember 1998 entschiedenen Beschwerden	186
Tabelle 15:	Zahl der Widersprüche gegen Entscheidungen des Beschwerdeausschusses für Versicherungen 1991-1999	188
Tabelle 16:	Gerichtsverfahren nach Entscheidungen des Beschwerdeausschusses für Versicherungen	189
Tabelle 17:	Beim Beschwerdeausschuß der Kreditinstitute eingegangene Beschwerden seit dem 1.8.1988	193
Tabelle 18:	Anfragen und Beschwerden 1975-1999 beim Beschwerdeausschuß für Versicherungen	194

Abkürzungsverzeichnis

aaO.	am angegebenen Ort
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung der allgemeinen Geschäftsbedingungen
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
Art.	Artikel
bay. AGBGB	Bayerisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
bay. AGGVG	Bayerisches Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
BayLT-Drs.	Drucksachen des bayerischen Landtages
BaySchlG	Bayerisches Schlichtungsgesetz
BB	Der Betriebs-Berater
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BR-Drs.	Drucksachen des Bundesrates
BRAGO	Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dems.	demselben
dies.	dieselbe
d.h.	das heißt
DKR	Dänische Kronen
DM	Deutsche Mark <i>oder</i> DM-Magazin
DRiZ	Deutsche Richter-Zeitung
DuR	Demokratie und Recht
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGZPO	Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung
endg.	endgültig
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f., ff.	und folgend(e)
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz

GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GüSchlG NRW	Gütestellen- und Schlichtungsgesetz Nordrhein-Westfalen
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
Hg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
InsO	Insolvenzordnung
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JZ	Juristenzeitung
KOM	Europäische Kommission, Dokumente
lit.	littera (Buchstabe)
LG	Landgericht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport Zivilrecht
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NRWLT-Drs.	Drucksachen des nordrhein-westfälischen Landtages
NZV	Neue Zeitschrift für das Verkehrsrecht
OLG	Oberlandesgericht
o.ä.	oder ähnliche(s)
PflichtVersG	Pflichtversicherungsgesetz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
REDC	Revue européenne de droit de la consommation
Rn.	Randnummer
RuP	Recht und Politik
S.	Seite <i>oder</i> Satz
SachRBerG	Sachenrechtsbereinigungsgesetz
SchAG NRW	Schiedsamtsgesetz Nordrhein-Westfalen
SchlichtVerfVO	Schlichtungsstellenverfahrensverordnung
Sp.	Spalte
StPO	Strafprozeßordnung
u.a.	unter anderem <i>oder</i> und andere
u.ä.	und ähnliche(m/n/s)
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
u.U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VersR	Versicherungsrecht
VersRAI	Versicherungsrecht, Beilage Ausland
vgl.	vergleiche
VuR	Verbraucher und Recht
VW	Zeitschrift für die Versicherungswirtschaft
WM	Wertpapier-Mitteilungen
z.B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bank- und Börsenrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZPO	Zivilprozeßordnung

ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

Einleitung und Gang der Darstellung

Am 9.9.1999 wurde im Bundestag das von den Regierungsparteien eingebrachte „Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung“ verabschiedet¹. Das Gesetz ist eine von zahlreichen Reformen des Zivilprozeßrechts, die ihren Grund in der steigenden Inanspruchnahme der Gerichte haben, der in Zeiten leerer Staatskassen nicht mit einer Erhöhung der zur Verfügung stehenden Mittel und insbesondere des Personals begegnet werden kann. Ziel des Gesetzes ist wie bei vielen seiner Vorgänger die Entlastung der Gerichte².

Das „Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung“ nimmt aber in der Reihe der Reformgesetze eine Sonderstellung ein, da es mit dem neu geschaffenen § 15a EGZPO den Ländern gestattet, das vorherige Betreiben eines außergerichtlichen Verfahrens in gewissem Umfang zu einer Voraussetzung für einen Zivilprozeß zu machen. Die Idee obligatorischer außergerichtlicher Verfahren mutet zunächst wie die Wiederholung alter Fehler an, sind doch vergleichbare frühere zivilprozessrechtliche Regelungen wegen Erfolgs- oder Bedeutungslosigkeit abgeschafft worden³. Bei genauerer Betrachtung ist die grundsätzliche Hinwendung zu außergerichtlichen Verfahren jedoch zukunftsorientiert, wenngleich die neuen Regelungen im Ergebnis nur einen bescheidenen Schritt in diese Richtung bedeuten.

Außergerichtliche Verfahren erlangen stetig wachsende Bedeutung, so insbesondere bei der internationalen Handels- und Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit⁴. Aber auch im nationalen Rahmen bestehen inzwischen zahlreiche Einrichtungen, die auf sehr unterschiedliche Weise außergerichtliche Verfahren bereitstellen⁵. Mit dem Wiederaufgreifen der vermeintlich „alten“ obligatorischen außergerichtlichen Streitbeilegung stimuliert der Gesetzgeber die Diskussion über „Alternativen zur Ziviljustiz“, die in mehr oder weniger intensiver Form seit den siebziger Jahren geführt

¹ Gesetz vom 15.12.1999, BGBl. 1999 I, 2400.

² BT-Drs. 14/980, S. 1.

³ Vgl. *Schuster*, Zivilprozeß und Güteverfahren, S. 189 ff.; *Prütting*, Referat, Deutscher Juristentag (62) 1998, S. O 12 ff.; *Stadler*, Außergerichtliche obligatorische Streitschlichtung – Chance oder Illusion?, NJW 1998, 2480.

⁴ Vgl. nur *Schütze/Tscherning/Wais*, Handbuch des Schiedsverfahrens, Rn. 1.

⁵ Für einige Beispiele siehe nur *Preibisch*, Außergerichtliche Vorverfahren in Streitigkeiten der Zivilgerichtsbarkeit, S. 57 ff.; *Demant/Dotterweich/Morasch/Reichelt*, Ergebnisse aus einer Umfrage über die Praxis der Schieds- und Schlichtungsstellen, S. 26 ff.; *Micklitz*, Schieds- und Schlichtungsstellen für Verbraucher – Eine kritische Bestandsaufnahme, DRiZ 1983, 120 ff.

wird, allerdings zumeist im Hinblick auf die mangelhaften Möglichkeiten der Bürger zur Rechtsdurchsetzung bei Gericht. Auch die „Alternativen“-Diskussion sah in außergerichtlichen Verfahren eine mögliche Lösung, obwohl ihr Ausgangspunkt war, daß zu *wenig* Bürger ihre Rechte gerichtlich durchsetzen, und nicht etwa der Bedarf für eine Entlastung der Gerichte wie beim „Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung“. Hierin scheint zunächst ein erheblicher Gegensatz zu liegen, beide Ansätze sind aber nicht unvereinbar.

Ziel der „Alternativen“-Diskussion war ein *mehr* an Rechtsdurchsetzung allgemein, Ziel des neuen Gesetzes ist hingegen die *Verlagerung* der Rechtsdurchsetzung und Konfliktbereinigung auf außergerichtliche Stellen. Über außergerichtliche Verfahren soll dabei eine Entlastung der Gerichte erreicht werden, ohne daß den Bürgern ihre Möglichkeiten zur Rechtsdurchsetzung beschnitten werden, die für eine freiheitliche und wettbewerblich orientierte Gesellschaft zwingend erforderlich sind⁶. Gleichzeitig können außergerichtliche Verfahren aber auch eine Gewähr dafür bieten, daß die Rechtsdurchsetzung allgemein erleichtert wird und dadurch auch rechtliche Konflikte ausgetragen werden, die sonst unter Umständen die Schwelle zu einem gerichtsförmigen Verfahren nicht überschritten hätten.

Kriterien für außergerichtliche Verfahren zu entwickeln, die diesen Anforderungen gerecht werden, ist das Ziel der vorliegenden Arbeit. Sie behandelt dabei aber nur einen Ausschnitt der außergerichtlichen Verfahren und beschränkt sich auf die außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen. Eine exakte Definition der Verbrauchersache ist für die Zwecke der Arbeit nicht erforderlich⁷; vielmehr soll es genügen, „Verbrauchersachen“ oder auch „Verbraucherstreitigkeiten“ grundsätzlich als den Konflikt zwischen einem privaten Endverbraucher und einem Gewerbetreibenden anzusehen. Unter „Gewerbetreibender“ soll derjenige ver-

⁶ Vgl. nur Schäfer, Kein Geld für die Justiz – Was ist uns der Rechtsfrieden wert?, DRiZ 1995, 463; ders., Anreizwirkungen bei der Class Action und der Verbandsklage, S. 69 f.; Drexl, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, S. 170 sowie unten Kapitel 1, C.

⁷ Zum Verbraucherbegriff vgl. nur Medicus, Wer ist ein Verbraucher?, S. 471 ff.; Remien, AGB-Gesetz und Richtlinie über mißbräuchliche Verbrauchervertragsklauseln in ihrem europäischen Umfeld, ZEuP 1994, 39 ff.; Dausen/Sturm, Rechtliche Grundlagen des Verbraucherschutzes im EU-Binnenmarkt, ZfRV 1996, 141; Dreher, Der Verbraucher - Das Phantom in den opera des europäischen und deutschen Rechts?, JZ 1997, 167 ff.; Faber, Elemente verschiedener Verbraucherbegriffe in EG-Richtlinien, zwischenstaatlichen Übereinkommen und nationalem Zivil- und Kollisionsrecht, ZEuP 1998, 855 ff.; Blaurock, Verbrauchercredit und Verbraucherleitbild in der Europäischen Union, JZ 1999, 801 ff.; Drexl, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers; Kilian, Der Verbraucherbegriff in der Europäischen Union.

standen werden, der gewerblich Leistungen anbietet, die der Verbraucher nachfragt.

Darüber hinaus konzentriert sich die Arbeit auf Streitigkeiten zwischen Verbrauchern und Gewerbetreibenden, bei denen der *Verbraucher* als Beschwerdeführer bzw. Kläger auftritt, also auf Ansprüche, die der Verbraucher gegen den Gewerbetreibenden erhebt⁸. Verfahren, bei denen Gewerbetreibende Ansprüche gegen Verbraucher geltend machen konnten, wurden im wesentlichen zur vereinfachten Schuldeneintreibung genutzt⁹, eine Funktion die in Deutschland durch das Mahnverfahren wahrgenommen wird¹⁰. Es scheint auch kein Bedarf für eine Einbeziehung von Ansprüchen von Gewerbetreibenden zu bestehen: Die existierenden privaten Einrichtungen zur außergerichtlichen Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Deutschland behandeln im wesentlichen Ansprüche von Verbrauchern gegen Gewerbetreibende¹¹.

In *Kapitel 1* soll zunächst der Bedarf für eine außergerichtliche Streitbeilegung ermittelt werden. Hierfür ist maßgeblich, welche Interessen die Beteiligten bei Verbraucherstreitigkeiten verfolgen und ob diese Interessen durch ein außergerichtliches Verfahren besser oder zumindest in gleichem Maße gewahrt werden können wie in einem Gerichtsverfahren. Darüber hinaus sind bei der individuellen Streitbeilegung auch die Interessen der Allgemeinheit zu berücksichtigen, hierunter die Entlastung der Gerichte.

Danach werden im ersten und zweiten Teil von *Kapitel 2* die Vorgaben für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen durch das europäische und das deutsche Recht untersucht, hierunter insbesondere die Regelungen, die im Zuge des neu eingeführten § 15a EGZPO durch die Bundesländer Bayern und Nordrhein-Westfalen geschaffen wurden, sowie die in Ausführung der Überweisungsrichtlinie¹² erlassene Schlichtungsstellenverfahrensordnung. Des weiteren sollen im dritten Teil von *Kapitel 2* zum Vergleich die gesetzlichen Regelungen für die außergerichtliche Streitbeilegung in Dänemark aufgezeigt werden. Dänemark verfügt wie alle nordischen Länder über ein hohes Verbraucherschutzniveau, welches überdies verfahrensrechtlich abgesichert ist. Durch entsprechende rechtli-

⁸ Also auf „Aktivprozesse“ des Verbrauchers. Zu Möglichkeiten bei „Passivprozessen“ siehe unten Kapitel 4, F. V. 3. a) cc), mit Fußnote 193. Wenn im folgenden die Begriffe „Verbrauchersachen“ oder „Verbraucherstreitigkeiten“ verwendet werden, so beziehen sie sich nur auf Streitigkeiten, die Ansprüche von Verbrauchern gegen Gewerbetreibende zum Inhalt haben, sofern nichts anderes vermerkt ist.

⁹ Vgl. Koch, Verbraucherprozeßrecht, S. 83 f.; Eike von Hippel, Verbraucherschutz, S. 163.

¹⁰ Ansprüche auf Zahlung sind die weit überwiegenden Ansprüche von Gewerbetreibenden gegen Verbraucher, vgl. Koch, Verbraucherprozeßrecht, S. 94.

¹¹ Siehe unten Kapitel 2, Teil 2, A. I. 3. und Kapitel 3, Teil 1, A. III. 1. und 2.

¹² Richtlinie 97/5/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.1.1997 über grenzüberschreitende Überweisungen, ABLEG 1997 L 43/25.

che Vorgaben greifen in Dänemark gerichtliches und außergerichtliches Verfahren ineinander, so daß das Land sich für einen Vergleich besonders eignet.

Darauf folgen in *Kapitel 3* die Darstellungen bestehender privater Einrichtungen zur außergerichtlichen Streitbeilegung in Verbrauchersachen in Deutschland und Dänemark. Exemplarisch wurden das Bank- und das Versicherungsgewerbe gewählt. Diese Gewerbe zeichnen sich dadurch aus, daß ihre Geschäftsverbindungen eher langfristig und auf Mehrfachgeschäfte orientiert sind, so daß Konflikte sich besonders negativ auswirken und ein Bedarf für eine beiderseits tragfähige Konfliktlösung, die die Kundenbeziehung erhält, besonders hoch ist. Mit dem Schlichtungsverfahren des Bundesverbandes deutscher Banken und den dänischen Beschwerdeausschüssen der Kreditinstitute und der Versicherungen (*Pengeinstitut-ankenævn* und *Ankenævn for Forsikring*) bestehen seit längerer Zeit Einrichtungen, die außergerichtliche Streitbeilegung betreiben.

In *Kapitel 4* wird zunächst unter Einbeziehung der Ergebnisse der vorangegangenen Kapitel Stellung zu der Frage bezogen, ob in Verbrauchersachen eine gütliche Einigung oder eine Streitentscheidung Ziel des außergerichtlichen Verfahrens sein sollte. Danach werden die Lösungen der untersuchten Streitbeilegungseinrichtungen für die bei einem außergerichtlichen Verfahren zu beachtenden Rechts- und Sachfragen miteinander verglichen und kritisch hinterfragt.

Als Ergebnis des Vergleichs werden in *Kapitel 5* Mindeststandards für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen aufgestellt und ergänzende Empfehlungen ausgesprochen. Davor stehen jedoch Überlegungen zur Relevanz solcher Mindeststandards und Empfehlungen sowie ein Ausblick auf die Möglichkeiten einer funktionierenden außergerichtlichen Streitbeilegung in Verbrauchersachen.

Kapitel 1

Bedarf für eine außergerichtliche Streitbeilegung in Verbrauchersachen

Um zu ermitteln, ob ein Bedarf der beteiligten Parteien für eine außergerichtliche Streitbeilegung besteht, ist zunächst festzustellen, welche Interessen die Parteien im Falle eines Konfliktes verfolgen. Danach ist dann zu prüfen, ob diese Interessen im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens ausreichende Berücksichtigung finden bzw. ob eine Durchsetzung der Interessen bei Gericht genügende Aussicht auf Erfolg hat. Ist dies der Fall, besteht kein Bedarf für eine außergerichtliche Streitbeilegung.

Für die Bestimmung des geeigneten Weges zur Streitbeilegung ist zu ermitteln, ob es den Parteien ausschließlich auf die Durchsetzung *materieller Rechtspositionen*, z.B. durch ein rechtskräftiges Urteil, ankommt (*Rechtsfriede*)¹³, oder aber das Interesse nicht vielmehr auf die Wiederherstellung des *sozialen Friedens* bzw. einer intakten Wirtschaftsbeziehung gerichtet ist. Rechtsfriede und sozialer Friede sind nicht identisch¹⁴. In einigen Fällen mögen beide Ziele durch dieselben Handlungen und dasselbe Mittel angestrebt werden, in vielen Konstellationen trägt die Durchsetzung eines materiell bestehenden Rechts jedoch nicht zur Befriedung der angespannten sozialen Situation bei, ebenso wie die Wiederherstellung eines sozialen Gleichgewichts nicht notwendigerweise mit materieller Gerechtigkeit einhergehen muß.

Das gerichtliche Verfahren ist in erster Linie auf die Durchsetzung materiell bestehender Rechte gerichtet¹⁵: Kommt es nicht zu einem Vergleich, muß der Richter ein auf den bestehenden Gesetzen beruhendes Urteil sprechen¹⁶. Der Aspekt der Wiederherstellung des sozialen Friedens oder einer intakten Wirtschaftsbeziehung kann nur sehr eingeschränkt

¹³ Siehe *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, Zivilprozeßrecht, § 1 III 4: „Durch das rechtskräftige Urteil wird der Rechtsfriede wiederhergestellt.“

¹⁴ Vgl. *Hoffmann-Riem*, Konfliktbewältigung in einer angebotsorientierten Rechtsschutzordnung, ZRP 1997, 191 f.; *Frommel*, Entlastung der Gerichte durch Alternativen zum zivilen Justizverfahren?, ZRP 1983, 31; *Walther Gottwald*, Streitbeilegung ohne Urteil, S. 13.

¹⁵ *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, Zivilprozeßrecht, § 1 III 1-4; *Zöller-Vollkommer*, Rn. 39 der Einleitung zur ZPO.

¹⁶ Ausführlich zur Rolle des Richters bei der Wiederherstellung des Rechtsfriedens *Peter Gottwald*, Die Bewältigung privater Konflikte im gerichtlichen Verfahren, ZJP 95 (1982) 245, 254 ff.

berücksichtigt werden, da die Entscheidung im wesentlichen auf rechtliche Kriterien reduziert ist¹⁷. Ein typisches Beispiel hierfür sind nachbarrechtliche Streitigkeiten, die in nicht unerheblichem Umfang die Gerichte beschäftigen¹⁸. Das Obsiegen einer Partei in einem Nachbarschaftsprozeß führt in der Regel nicht zu einer Entschärfung des sozialen Konflikts, der letztlich hinter der Klage der einen Partei gegen die andere steht¹⁹. Gleiches mag für zahlreiche Streitigkeiten aus dem Familienrecht gelten sowie für die meisten Streitigkeiten, bei denen zwischen den Parteien eine dauerhafte soziale Beziehung besteht oder bestand²⁰. Die Bewältigung des *sozialen* Konflikts kann häufig nicht durch die Gerichte geleistet werden, die lediglich den *rechtlichen* Konflikt zu lösen berufen sind²¹. Schon die Anrufung eines Gerichts bzw. die Einreichung einer Klage verschärft und verhärtet häufig den sozialen Konflikt, und der Dialog zwischen den Parteien bricht ab²².

Im folgenden sollen daher die Interessen der Verbraucher und der Gewerbetreibenden im Konfliktfall und ihre Berücksichtigung bzw. Durchsetzbarkeit im gerichtlichen Verfahren näher betrachtet werden (A. und B.).

Neben den unmittelbar Beteiligten kann auch die Allgemeinheit ein Interesse an einer außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten haben; zu denken ist hierbei unter anderem an eine Entlastung der Gerichte. Andererseits könnte die Verlagerung der Streitbeilegung auf außergerichtliche Einrichtungen und der dadurch entstehende Rückgang an gerichtlichen Entscheidungen Auswirkungen z.B. auf die Rechtsfortbildung haben. Daher sind im Anschluß an die Interessen der Beteiligten auch die Interessen der Allgemeinheit an der Beilegung von Verbraucherstreitigkeiten zu untersuchen (C.).

¹⁷ *Morasch/Blankenburg*, Schieds- und Schlichtungsstellen – ein noch entwicklungs-fähiger Teil der Rechtspflege, ZRP 1985, 222.

¹⁸ Daher wurden diese auch ausdrücklich von der Regelung des § 15a EGZPO mitumfaßt, vgl. dazu unten Kapitel 2, Teil 2, A. III.

¹⁹ Vgl. *Hegenbarth*, Neue Köpfe für die alte Hydra? - Die Entgerichtlichung von Verbraucherstreitigkeiten, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie 9 (1983) 156, 159 f.; *Hager*, Zur Notwendigkeit einverständlicher Streitschlichtung bei interpersonellen Konflikten, JZ 1998, 1161.

²⁰ Vgl. *Walther Gottwald*, Modelle der freiwilligen Streitschlichtung unter besonderer Berücksichtigung der Mediation, WM 1998, 1257 ff.; *Tonner*, Vorgeschaltete Schlichtung bei Verbraucherprozessen mit niedrigem Streitwert, S. 870 f.; *Hager*, Zur Notwendigkeit einverständlicher Streitschlichtung bei interpersonellen Konflikten, JZ 1998, 1161; *Hoffmann-Riem*, Konfliktbewältigung in einer angebotsorientierten Rechtsschutzordnung, ZRP 1997, 192, 195.

²¹ Vgl. *Frommel*, Entlastung der Gerichte durch Alternativen zum zivilen Justizverfahren?, ZRP 1983, 31; *Blankenburg*, Schlichtung und Vermittlung - Alternativen zur Ziviljustiz?, ZRP 1982, 8.

²² *Peter Gottwald*, Die Bewältigung privater Konflikte im gerichtlichen Verfahren, ZZP 95 (1982) 248.

A. Interesse der Verbraucher an Streitbeilegung im Konfliktfall

I. Ausrichtung auf Durchsetzung materiellen Rechts

Die „typische“ Verbraucherstreitigkeit entstammt dem Alltagsleben und ist häufig durch einen geringen Streitwert gekennzeichnet. Das heißt aber nicht, daß der Konflikt den Verbraucher nicht belastet und er ihn nicht beseitigen möchte. Die neue, aber nicht funktionierende Waschmaschine stellt ohne jeden Zweifel eine Belastung für das Alltagsleben dar. Darüber hinaus mag zwar der Streitwert objektiv betrachtet gering sein, für den einzelnen Verbraucher kann er sich jedoch sehr wohl auch wertmäßig als sehr bedeutsam darstellen.

Das Interesse des Verbrauchers ist meist kurzfristiger Natur und vom *Verbrauch* geprägt. Eine aufwendige Streitschlichtung kommt seinen Interessen nicht entgegen²³. Eine Gerichtsverhandlung, die zumindest einen längeren Schriftverkehr, u.U. sogar eine mündliche Verhandlung bzw. ein Zusammentreffen erfordert, stellt für den Verbraucher eine zusätzliche Belastung dar, er möchte den Konflikt/das Problem schnellstmöglich beseitigt wissen²⁴. Selbst mit einer zügigen ablehnenden Entscheidung ist dem Verbraucher gedient: Durch die erlangte Gewißheit kann er nun z.B. an Stelle des defekten Gerätes ein neues erwerben – sofern er über die notwendigen Geldmittel verfügt. Ohne (zügige) Entscheidung müßte er damit rechnen, im Falle eines Obsiegens u.U. das neue Gerät vergeblich erworben zu haben²⁵. Schließlich muß der Aufwand auch in angemessenem Verhältnis zum im Streit befindlichen Wert stehen²⁶.

Auch ist für den Verbraucher wohl eine langfristige Bindung an einen Gewerbetreibenden nicht von großem Interesse oder gar eine Priorität. Er hat zumeist die Wahl zwischen vielen Anbietern und ist in der Regel nicht auf einen speziellen Gewerbetreibenden angewiesen. So stellt z.B. ein Wechsel der Bankverbindung heute kaum noch ein Problem dar. An der Wiederherstellung einer intakten sozialen Beziehung zum Gewerbetreibenden, also dem Erhalt der Kundenbeziehung, dürfte dem Verbrau-

²³ Vgl. *Gude*, Der Ombudsmann der privaten Banken in Deutschland, Großbritannien und der Schweiz, S. 20 f.

²⁴ Vgl. *Nicklisch*, Gutachter-, Schieds- und Schlichtungsstellen – rechtliche Einordnung und erforderliche Verfahrensgarantien, S. 159 f.

²⁵ So wenn die Entscheidung auf Reparatur, Minderung o.ä. lautet.

²⁶ Vgl. dazu insbesondere die Ausführungen zum rationalen Desinteresse, unten Kapitel 1, A. II. 2. c) bb) sowie *Gude*, Der Ombudsmann der privaten Banken in Deutschland, Großbritannien und der Schweiz, S. 20.

cher meist nicht sehr viel gelegen sein, allenfalls um Unannehmlichkeiten zu vermeiden²⁷.

Der Inhalt des Verbraucheranspruchs richtet sich zumeist auf Wandlung, Minderung, Schadensersatz, Aufhebung des Vertrages oder aber Reparatur oder Umtausch²⁸. Das Interesse des Verbrauchers indes ist ein praktisches: Er möchte, daß die neu erworbene Waschmaschine funktioniert, der Pullover umgetauscht wird, oder aber „sein Geld zurück“, mit anderen Worten: Der Verbraucher möchte „sein Recht“ durchsetzen, möglichst ohne großen zeitlichen, finanziellen und nervlichen Aufwand²⁹ – vorausgesetzt eine Rechtsdurchsetzung wird überhaupt angestrebt. Ein Teil der Verbraucher wird sicherlich jede Form von Konflikt vermeiden wollen und dafür auch auf materielle Rechte verzichten; hier können weder gerichtliche noch außergerichtliche Streitbeilegungsmechanismen Abhilfe schaffen. Dieser Teil der Verbraucher wird im folgenden nicht weiter betrachtet, die Darstellung beschränkt sich auf diejenigen Verbraucher, die zumindest potentiell „ihr Recht“ durchsetzen wollen.

Da auch das Gerichtsverfahren sich im Grunde auf die Durchsetzung materiell bestehender Rechte beschränkt, könnte man annehmen, daß die gerichtliche Durchsetzung den Interessen der Verbraucher am ehesten entgegenkommt, was im folgenden näher untersucht werden soll.

II. Analyse der gerichtlichen Durchsetzung von Verbraucheransprüchen

Die individuelle gerichtliche Durchsetzung von Rechtsansprüchen durch Verbraucher war seit den siebziger Jahren Gegenstand zahlreicher Untersuchungen, deren Umfang so weitgehend ist, daß sie hier nicht im einzelnen dargestellt werden können³⁰. Im Kern dieser Untersuchungen standen

²⁷ Vgl. dazu unten die Ausführungen zum Interesse der Gewerbetreibenden am Erhalt einer intakten Kundenbeziehung, Kapitel 1, B. I. sowie *Sternke*, Prozessuale Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, S. 262 f., insbesondere Fn. 29.

²⁸ Vgl. *Koch*, Verbraucherprozeßrecht, S. 95.

²⁹ *Nicklisch*, Gutachter-, Schieds- und Schlichtungsstellen – rechtliche Einordnung und erforderliche Verfahrensgarantien, S. 159.

³⁰ Für die Rechtsvergleichung siehe vor allem *Cappelletti/Garth/Weisner/Koch* (Hg.), *Access to Justice*, und *Cappelletti/Garth/Trocker*, *Access to Justice - Variations of a World-Wide Movement*, *RabelsZ* 46 (1982) 696 ff.; *Blankenburg/Walter Gottwald/Stempel* (Hg.), *Alternativen in der Ziviljustiz*. An rechtssoziologischen Untersuchungen siehe nur *Blankenburg/Kaupen* (Hg.), *Rechtsbedürfnis und Rechtshilfe*; *Blankenburg/Reifner/Gorges/Tiemann*, *Rechtsberatung*; *Morasch* (Hg.), *Schieds- und Schlichtungsstellen in der Bundesrepublik*; *Reifner*, *Erfolgs- und Zugangsbarrieren in der Justiz*. Eine kritische Bestandsaufnahme der empirischen Forschung, *DuR* 1981, 143 ff., 396 ff.; *ders.*, *Erfolgs- und Zugangs-*