

**Stellungnahme
der Bundesrechtsanwaltskammer
zur**

**Öffentlichen Anhörung der Europäischen Kommission zum
kollektiven Rechtsschutz in Europa**

**erarbeitet von der
Arbeitsgruppe Sammelklagen
der Bundesrechtsanwaltskammer**

Mitglieder:

Rechtsanwalt Dr. Jürgen **Lauer**, Köln (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Dr. Michael **Weigel**, Frankfurt/M. (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Dr. Thomas **Westphal**, Celle (Berichterstatter)

Rechtsanwältin Dr. Heike **Lörcher**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel
Rechtsanwältin Hanna **Petersen** LL.M., Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist als Dachverband der 27 regionalen deutschen Rechtsanwaltskammern und der Rechtsanwaltskammer beim BGH die gesetzliche Vertretung der ca. 157.000 in Deutschland zugelassenen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Sie tritt für die wirtschaftlichen und rechtlichen Belange der Anwaltschaft ein.

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme und macht zur öffentlichen Anhörung der Europäischen Kommission zum kollektiven Rechtsschutz in Europa folgende Anmerkungen:

Die Entwicklung des Zivilrechts in Europa beruht auf der privatautonomen Gestaltung der eigenen Lebensverhältnisse. Aus der Privatautonomie folgt zunächst die individuelle Rechtsdurchsetzung. Nur dort, wo der Einzelne seine Rechte nicht effektiv verfolgen kann, besteht Anlass, Abhilfe zu schaffen.

Daneben gibt es die Rechtsentwicklung, Kollektivinteressen durch qualitative Einrichtungen verfolgen zu lassen. Ausdrücklich angesprochen wird dies in der Richtlinie 98/27/EG vom 19.05.1998 ABI. L 166/51 bezüglich der Verbraucherinteressen. In der Erwägung 2 zu dieser Richtlinie wird ausdrücklich das Kollektivinteresse gegen die Kumulierung von Individualinteressen abgegrenzt.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hat in ihren verschiedenen Stellungnahmen (Positionspapier vom Oktober 2007; Stellungnahme zum Grünbuch über kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren für Verbraucher vom März 2009 (Stgn.-Nr. 06/2009) und Juli 2009 (Stgn.-Nr. 24/2009); Stellungnahme zum Weißbuch Schadenersatzklagen wegen Verletzung des GG-Wettbewerbsrechts vom Juli 2008 (Stgn.-Nr. 24/2008)) der Idee eines Systems zur kollektiven Rechtsdurchsetzung grundsätzlich aufgeschlossen gegenüber gestanden.

Frage 1: Welchen Mehrwert hätte die Einführung neuer kollektiver Rechtsschutzmechanismen (Unterlassungs- und/oder Schadenersatzklage) für die Durchsetzung des Unionsrechts?

Eine kollektive Rechtsdurchsetzung, die über reine Unterlassungsklagen hinaus geht, wäre für das EU-Recht neu. Die Bundesrechtsanwaltskammer kann sich für sogenannte Bagatellschäden eine derartige Klageart vorstellen. Sie würden zu einer gewissen

Vereinheitlichung des europäischen Verfahrensrechts und zu einer stärkeren Beachtung der Verbraucherrechte führen.

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist der Auffassung, dass es im Interesse aller Beteiligten ist, ein effektives Verfahren zu finden, um Massenschäden einer gerichtlichen Entscheidung zuzuführen. Neue Verfahrensformen generell abzulehnen, ist kurzsichtig. Ein funktionierendes Verfahren führt zur schnellen, zumindest schnelleren Beendigung sowohl begründeter als auch unbegründeter Klagen und dient damit auch der Rechtssicherheit für Unternehmen.

Frage 2: Sollte die kollektive Rechtsdurchsetzung im privaten Interesse unabhängig von der Rechtsdurchsetzung durch hoheitliche Stellen oder ergänzend oder subsidiär hierzu erfolgen? Ist eine Abstimmung zwischen Kollektivklagen von privater Seite und hoheitlicher Rechtsdurchsetzung erforderlich? Falls ja, wie kann diese Abstimmung erfolgen? Gibt es aus Ihrer Sicht Beispiele in den Mitgliedstaaten oder in Drittländern, die einer möglichen EU-Initiative als Vorbild dienen könnten?

Private Klagen und die öffentlich-rechtliche Verfolgung von Verstößen stehen grundsätzlich unabhängig nebeneinander. Soweit allerdings in einem von öffentlichen Stellen eingeleiteten Verfahren eine Rechtsgutverletzung bestandskräftig festgestellt worden ist, sollte dies auch für nachfolgende Zivilverfahren gelten. Insoweit kann für das deutsche Recht auf § 33 Abs. 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) verwiesen werden. Vorrang hat dabei dem öffentlich-rechtlichen Verfahren zuzukommen. Privatrechtliche Verfahren wegen eines solchen behaupteten Verstoßes sollten bis zur Entscheidung hierüber im öffentlich-rechtlichen Verfahren ausgesetzt werden. Darüber hinaus – dies wird in der Stellungnahme zum Weißbuch zu Schadensersatzklagen wegen Verletzung des EG-Wettbewerbsrechts angesprochen – kann durch das öffentliche Verfahren die Verjährung gehemmt sein.

Frage 3: Sollte die EU die Rolle nationaler öffentlicher Einrichtungen und/oder privater Vertretungsorgane bei der Durchsetzung des EU-Rechts stärken? Falls ja, wie und in welchen Bereichen sollte dies geschehen?

Nach den einleitenden Ausführungen sollte die individuelle Rechtsverfolgung die Regel sein. Die kollektive Rechtsverfolgung bedarf der besonderen Rechtfertigung. Die Rolle qualifizierter Einrichtungen für Klagen wegen Bagatellschäden im Verbraucherschutzrecht sollte durchaus gestärkt werden. Für weitere kollektive Rechtsverfolgungen, insbesondere

weitere Sammelklagen, sollte eine Rechtsgrundlage geschaffen werden, wenn ein konkretes Bedürfnis besteht.

Die Bundesrechtsanwaltskammer plädiert daher dafür, den Regelungsbedarf für ein System für kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren sorgfältig zu prüfen, bevor konkrete Maßnahmen ins Auge gefasst werden. In Rdnr. 2 der Einleitung des Grünbuches über kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren für Verbraucher (KOM (2008) 794) endgültig heißt es, 76% der Verbraucher hätten deshalb geringes Vertrauen in grenzüberschreitende Einkäufe, weil nicht sichergestellt sei, dass ein grenzüberschreitender Rechtsstreit nach nationalem Recht und vor ihren nationalen Gerichten entschieden werde. Dies mag, so die Argumentation des Grünbuchs, auf mangelhaftes Vertrauen in andere Rechtssysteme hindeuten; es deutet aber vor allem auf Rechtsunkenntnis hin. Zu berücksichtigen ist zum einen die Rom I Verordnung.¹ Nach Art. 6 der Verordnung findet auf grenzüberschreitende Verbraucherverträge regelmäßig das Recht des Staates Anwendung, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Des Weiteren ist auf Art. 15 EuGVVO zu verweisen. Danach kann der Verbraucher regelmäßig vor seinem nationalen Gerichtsstand klagen. Klagen des Unternehmers müssen regelmäßig vor dem nationalen Gerichtsstand des Verbrauchers erhoben werden. Dem Misstrauen der Verbraucher in grenzüberschreitende Verträge kann dementsprechend leicht durch eine Aufklärungskampagne entgegengetreten werden. Das Misstrauen wird jedoch nicht beseitigt, indem weiteres, offensichtlich dem Verbraucher verborgen bleibendes Recht geschaffen wird.

Die Kommission stützt sich weiterhin auf die verbraucherpolitische Strategie, wonach bis 2013 sichergestellt werden soll, dass grenzüberschreitend genauso sicher eingekauft werden kann, wie im Heimatland. Nimmt man diese Grundlage, dann bietet es sich an, über Maßnahmen im grenzüberschreitenden Verkehr nachzudenken. Jedoch lässt die Aussage unter Rdnr. 17, wonach die 1998 in Kraft getretene Richtlinie über grenzüberschreitende Unterlassungsklagen nur 2 Anwendungsfälle kennt, die Frage zu, ob insoweit überhaupt ein Bedarf besteht.

Frage 4: Wie müsste Ihrer Ansicht nach eine EU-Initiative zu kollektiven Rechtsschutzverfahren (Unterlassungsklage und/oder Schadenersatzklage) aussehen, um mit den Grundsätzen des EU-Rechts, z.B. Subsidiarität, Verhältnismäßigkeit und Effektivität, im Einklang zu stehen? Würde Ihre Antwort je nach Bereich, in dem die Initiative gestartet würde, anders ausfallen?

¹ Amtsblatt der EGL 177 vom 04.07.2008

Es gibt Fälle rechtsmissbräuchlichen Verhaltens, die der Einzelne nicht oder nicht mit den ihm nach rechtsstaatlichen Grundsätzen zu Gebote stehenden Mitteln aufklären und verfolgen kann. Klassischer Weise sind dies die Fälle der Wirtschaftskriminalität und auch – soweit strafrechtlich nicht sanktioniert – die des Kartellrechts. Die Verfolgung derartiger Fälle liegt typischerweise bei staatlichen Stellen, ebenso das Verbot dieser Tätigkeiten.

Bestimmte Verhaltensweisen, wie z.B. unlauterer Wettbewerb oder Verbraucherschutzinteressen verletzende Praktiken werden in vielen Staaten nicht von öffentlichen Stellen verfolgt, sondern entweder von Marktteilnehmern (so typischerweise im Wettbewerbsrecht) oder von Verbraucherschutzverbänden. Diese Verfolgung richtet sich auf Unterlassung des Verhaltens. Soweit sich Gewerbetreibende zu umfassenden Verbänden zusammengeschlossen haben, können diese im Wege der Selbstkontrolle die Verbandsinteressen vertreten. Verbraucher sind nicht typischerweise in Verbänden zusammengeschlossen. Hier besteht die Möglichkeit, dass sich „qualifizierte Einrichtungen“, die sich nicht gewerbsmäßig mit Verbraucherschutz beschäftigen, registrieren. Diese Verbände und qualifizierte Einrichtungen verfolgen nicht kumulierte Individualinteressen, sondern Kollektivinteressen. Sie können die Unterlassung beanstandeter Verhaltensweisen vor Gericht beantragen.

Im Bereich des Verbraucherrechts können Schäden, die aus rechtswidrigen Praktiken erwachsen, so gering sein, dass sie den Geschädigten nur wenig belasten, ihn insbesondere nicht veranlassen, die Mühe eines Klageverfahrens auf sich zu nehmen. Umgekehrt können diese Verhaltensweisen wegen der großen Anzahl der Geschädigten einen hohen Gewinn versprechen. Bloße Unterlassungsklagen sind auf ein zukünftiges Verbot gerichtet. Sie können sich als nicht hinreichend effektiv erweisen, derartige Praktiken erst gar nicht aufkommen zu lassen. Hier sollte über eine Möglichkeit der kollektiven Kompensation nachgedacht werden. Diese Aufgaben könnten beispielsweise qualifizierte Einrichtungen übernehmen. Wie die Bundesrechtsanwaltskammer in ihrer Stellungnahme zum Grünbuch über kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren für Verbraucher (Stgn.-Nr. 06/2009) ausgeführt hat, wäre zu erwägen, den qualifizierten Einrichtungen das Recht zu verleihen, die Schäden im eigenen Namen und für das allgemeine Interesse zu verfolgen.

Die kollektive Verfolgung kumulierter individueller Interessen (Stichwort Sammelklage) stellt für die kontinentaleuropäischen Rechtssysteme eine Herausforderung dar. Sie sind zwar als Klagehäufung (mehrere Kläger schließen sich zu einer Streitgemeinschaft zusammen) nicht unbekannt. Trotz Klagehäufung wird jeder Fall individuell entschieden.

Die Bundesrechtsanwaltskammer kann sich ein Gruppenklagemodell vorstellen, da am Ehesten von einem privaten Gruppenkläger ein effektives Verfahrensmanagement zu erwarten ist. Dies setzt allerdings eine sorgfältige Auswahl und Überwachung des Gruppenklägers voraus. Zu denken wäre hierbei etwa an eine Verpflichtung zur Buchführung und deren Prüfung durch einen Wirtschaftsprüfer. Auch bei solchen Vorsichtsmaßnahmen sind die mit einer derartigen Gruppenklage einhergehenden Einbußen bei der Wahrung justizieller Rechte der übrigen Geschädigten jedoch nur akzeptabel, sofern die Betroffenen sich freiwillig mit einem solchen Verfahren einverstanden erklärt haben. Somit kommt nur ein Opt-In Modell in Betracht.

Frage 5: Würde es ausreichen, den Anwendungsbereich der bestehenden EU-Vorschriften zu kollektiven Unterlassungsklagen auf andere Bereiche auszuweiten, oder sollte die Möglichkeit kollektiver Schadensersatzklagen auf europäischer Ebene eingeführt werden?

Eine Ausweitung des Anwendungsbereiches von kollektiven Unterlassungsklagen reicht schon deshalb nicht aus, da diese weder zu einer Kompensation der von den Betroffenen erlittenen Nachteile (Entschädigung) führen können, noch eine Abschöpfung der durch das unrechtmäßige Verhalten erwirtschafteten Gewinne ermöglichen, die jedenfalls für den Bereich der Bagatellverfahren nachdenkenswert erscheint.

Frage 6: Sollte eine mögliche EU-Initiative rechtlich verbindlich sein oder in unverbindlicher Form erfolgen (z.B. Hilfestellung durch Bereitstellung bewährter Verfahren)? Wo sehen Sie die jeweiligen Vorteile und Risiken bei den beiden Ansätzen? Würde Ihre Antwort je nach dem Bereich, in dem die Initiative gestartet würde, anders ausfallen?

Wenn die EU die Initiative ergreift, sollte dies die Mitgliedsstaaten verpflichten. Es muss dann ein EU-weiter einheitlicher Standard gewährleistet sein.

Frage 7: Stimmen Sie zu, dass sich eine etwaige EU-Initiative zum kollektiven Rechtsschutz (Unterlassungsklage und/oder Schadensersatzklage) an gemeinsamen, auf EU-Ebene festgelegten Grundsätzen orientieren sollte? An welche Grundsätze würden Sie dabei denken? Welcher Grundsatz erscheint Ihnen besonders wichtig?

Die Regelung des Kollektivrechtsschutzes darf keine Inselfösung darstellen. Sie muss sich vielmehr möglichst weitgehend in das allgemeine Prozessrecht einfügen. Hierzu gehört beispielsweise:

- Niemand darf in eine Sammelklage gegen seinen Willen und unter Verlust eigener Rechte einbezogen werden. Mit Ausnahme der oben angesprochenen Bagatellschäden muss es sich um einen freiwilligen Zusammenschluss der Kläger handeln.
- Kläger einer kollektiven Rechtsdurchsetzung, die nicht als Sammelklage einzelner Individuen geführt wird, kann nur eine qualifizierte Einrichtung sein, die sicherstellt, dass sie nicht gewerblich handelt.
- Das Interesse der qualifizierten Einrichtung, gerade das von ihm angestrebte Verfahren einzuleiten, muss in jedem Fall als Anspruchsvoraussetzung vom Gericht geprüft werden.
- Im Verfahren herrscht Waffengleichheit.
- Der Unterliegende trägt die Prozesskosten.

Grundsätzlich spricht sich die Bundesrechtsanwaltskammer bei Einführung eines Verfahrens für den kollektiven Rechtsschutz für ein Opt-In-Verfahren aus. Hierdurch werden die Teilhaberrechte jedes Einzelnen gewahrt. Die Wahrnehmung individueller Interessen muss durch die weiterhin bestehende Möglichkeit der individuellen Rechtsverfolgung möglich bleiben. Das ist aus Gründen der Individualrechte und der Rechtsstaatlichkeit eine zwingende Maxime. Dies schließt jeden Zwang zur Teilnahme an kollektiver Rechtsdurchsetzung aus.

Jedoch kann es Fälle geben, in denen jeder Einzelne einen nur sehr geringen Schaden hat, dafür jedoch sehr viele Verbraucher hiervon betroffen sind (Streuschäden). Als Beispielfall mag eine gezielte Minderabfüllmenge in Getränkeflaschen dienen. Der Hersteller füllt das 1l-Gebinde konsequent nur mit 0,95l ab. In diesen Fällen sind die Schäden sehr gering. Der einzelne Verbraucher würde im Zweifel gar nicht dagegen vorgehen. Ein Opt-In-System könnte dazu führen, dass der Zugang zum Recht rein faktisch verwehrt ist, da das Zusammensuchen aller Berechtigten einen enormen Bürokratieaufwand darstellt. In solchen Fällen ist ein Opt-Out-System effizienter. Es stellt eine politische Entscheidung dar, bis zu welcher Schadenshöhe das opt-out-Verfahren zur Verfügung gestellt wird. Aus Sicht der

Bundesrechtsanwaltskammer sollte es jedoch auf Bagatellschäden begrenzt bleiben. Jedenfalls müsste aber auch hier für jeden einzelnen die Möglichkeit verbleiben, aus dem Verfahren „herauszuoptieren“, um seinen Anspruch selbst zu verfolgen. Dies setzt voraus, dass die Klage so veröffentlicht wird, dass jeder potenziell Betroffene hiervon Kenntnis erlangen kann. Bei diesen im Einzelfall jeweils sehr geringfügigen Schäden sollte es auch nicht zu einer Verteilung des Prozessergebnisses unter den Geschädigten kommen. Vielmehr sollten derartige Ansprüche nur von anerkannten Verbraucherorganisationen geltend gemacht werden können, die dann über den Erlös im Sinne des Verbraucherschutzes verfügen sollten. Die für eine Verbandsklage zuständigen Verbraucherverbände sind sorgfältig auszusuchen und zu überwachen. Jedenfalls darf ein Opt-Out-Verfahren nur für Kleinstschäden gelten. Sobald es um höhere Schäden geht, kommt nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer nur ein Opt-In-System in Betracht.

Zudem wird auf die Grundsätze, die zu Frage 4 bereits erörtert wurden, verwiesen.

Frage 8: Wie schon erwähnt, haben bereits mehrere Mitgliedstaaten Regelungen im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes erlassen. Kann die bislang gewonnene Erfahrung einzelner Mitgliedstaaten dazu beitragen, europäische Grundprinzipien aufzustellen?

Die Erfahrungen, die in den einzelnen Mitgliedstaaten mit kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten gemacht worden sind, sollten in einer breiten Diskussion ausgewertet und daraufhin überprüft werden, ob sie verallgemeinerungsfähige Ansätze auf EU-Ebene enthalten. Jedoch ist hierbei zu beachten, dass die existierenden Regelungen der einzelnen Mitgliedstaaten relativ jung und zudem noch nicht erprobt sind, sodass es sinnvoll sein kann, zunächst einige Zeit abzuwarten, um zu aussagekräftigen Ergebnissen zu gelangen.

Frage 9: Welches sind - unter Berücksichtigung der europäischen Rechtstradition und der Rechtsordnungen der 27 Mitgliedstaaten - die besonderen Merkmale, die eine EU-Initiative Ihrer Ansicht nach aufweisen muss, um einen wirksamen Zugang zum Recht zu gewährleisten?

Zur Beantwortung dieser Frage wird auf die Grundsätze verwiesen, die bereits zu Frage 4 und Frage 7 ausgeführt wurden.

Frage 10: Sind Ihnen Beispiele kollektiver Rechtsdurchsetzung aus einem oder mehreren Mitgliedstaaten bekannt, die als Inspiration für die EU oder andere Mitgliedstaaten dienen könnten? Bitte erläutern Sie, warum Sie diese Beispiele als besonders positiv empfinden. Gibt es umgekehrt einzelstaatliche Vorgehensweisen, die Probleme bereitet haben, und wenn ja, wie wurden diese Probleme behoben bzw. wie könnten sie behoben werden?

Eine Evaluierung des Kapitalanlegermusterverfahrensgesetzes (KapMuG)² hat ergeben, dass aufgrund der vielen Beteiligten die Verfahren sehr sperrig und langwierig sind. Darüber hinaus gibt es technische Mängel. In dem Gutachten wird über Anpassungen und Ergänzungen nachgedacht, die den Eindruck entstehen lassen, dass die bisherigen Probleme beseitigt werden können. Jedoch bedürfen die einzelnen Vorschläge noch einer detaillierteren Bewertung.

Frage 11: Was sind aus Ihrer Sicht die wesentlichen Elemente einer wirksamen und effizienten kollektiven Rechtsdurchsetzung? Gibt es Besonderheiten, die beachtet werden müssen, wenn auch KMU den Weg des kollektiven Rechtsschutzes beschreiten wollen?

Siehe zunächst die Antworten zu den Fragen 4 und 7.

Hinsichtlich kollektiver Rechtsschutzmöglichkeiten für KMU bleibt neben der sogenannten Unterlassungsklage zunächst wenig Raum. Auch wenn ein kollektives Rechtsschutzsystem auch für Unternehmen gelten sollte, sollten diese grds. in der Lage sein, ihre wirtschaftlichen Interessen individuell zu vertreten.

Frage 12: Wie lässt sich eine wirksame Rechtsdurchsetzung ohne langwierige und kostspielige Verfahren erreichen?

Grundsätzlich sollte jedes Verfahren rasch und effektiv geführt werden. Es darf keine Vorfahrtsrechte für kollektive Klagen geben. Soweit sogenannte Sammelklagen erhoben werden, besteht natürlich die Gefahr, dass individuelle Fälle so lange in ein Prokustesbett gelegt werden, bis sie gleichgemacht worden sind. Aus diesem Grund sollten Sammel-Leistungsklagen sehr sorgfältig daraufhin überprüft werden, ob sie unter dem Gesichtspunkt

² Axel Halfmeier, Peter Rott und Eberhard Feess – Evaluation des Kapitalanlegermusterverfahrensgesetzes – Forschungsvorhaben im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz – Abschlussbericht Frankfurt/Main v. 14.10.2009

der Verfahrenseffizienz sinnvoll sind. Vielmehr wäre zu überlegen, inwieweit lediglich die verallgemeinerungsfähigen Fragen einer gemeinschaftlichen Entscheidung zugeführt werden (z. B. durch Musterklagen). Letztlich geht es bei der Schaffung von speziellen Verfahrensarten zur justiziellen Klärung von Massenschäden darum, durch Bündelung der Verfahren zu Synergien zu kommen, um hierdurch die Verfahrensführung gegenüber einer Vielzahl von Einzelverfahren zu vereinfachen, ohne andererseits rechtsstaatliche Anforderungen zu verletzen. Es besteht damit ein Interessengegensatz zwischen dem Bemühen um Vereinfachungen und Beschleunigung einerseits und der Wahrung der prozessualen Rechte der Betroffenen (insbesondere der anderen Geschädigten) andererseits. Dass hier ein echtes Problemfeld besteht, haben die Guidelines der International Bar Association (IBA) für die Anerkennung von Urteilen aus Class Actions deutlich gezeigt.³ Daher sollten Musterverfahren von Einzelnen oder Verbraucherorganisationen bei Bagatellschäden, ähnlich dem KapMuG, ohne Beteiligung der anderen Geschädigten geführt werden. Bei von individuellen Klägern geführten Verfahren kann den Betroffenen, die dies wollen, eine Beteiligung jedoch nicht untersagt werden.

Frage 13: Wie, wann und durch wen sollten die Opfer von EU-Rechtsverletzungen über die Möglichkeit, im Verbund Klage (Unterlassungsklage und/oder Schadensersatzklage) zu erheben oder einem laufenden Verfahren beizutreten, informiert werden? Über welchen Informationskanal ließe sich eine größtmögliche Zahl von Geschädigten erreichen, insbesondere dann, wenn diese in verschiedenen Mitgliedstaaten beheimatet sind?

Informationen werden mit den Mitteln der Informationsgesellschaft verbreitet (z.B. Presse, Verbände, Internet). Es könnte auch angedacht werden, eine allgemeine europäische Seite für grenzübergreifende Sammelklagen einzurichten, dies eventuell auf dem E-Justiz Portal der Europäischen Kommission. Es wird hier jedoch auf die Ausführungen zu Frage 3 verwiesen, dass viele Verbraucherschützende Systeme bestehen und Informationen hierzu angeboten werden, diese dem Verbraucher jedoch meist trotzdem nicht bekannt sind. Es muss daher zudem gewährleistet sein, dass bei der Errichtung eines neuen Systems die nötigen Informationen durch eine effektive Verbreitung an den Verbraucher gelangen.

Frage 14: Wie können die Geschädigten gerade in grenzüberschreitenden Fällen am effektivsten vertreten werden? Wie kann die Kooperation zwischen unterschiedlichen Vertretungsorganen speziell in grenzüberschreitenden Fällen erleichtert werden?

³<http://www.ibanet.org>

Hier ist an eine Ausdehnung des Artikels 4 der Richtlinie 98/27/EG, ABI. 1998, L 166/51 zu denken. Gerade in grenzüberschreitenden Sachverhalten sollte auch die Anwaltschaft eine wichtige Rolle einnehmen, da diese durch die Kenntnis der Prozessordnungen zu einem effektiven und schnellen Verfahren beitragen können. Die Parteien sollten in grenzüberschreitenden Verfahren auf beiden Seiten durch einen Anwalt vertreten sein, um eine Kooperation und einen effektiven Austausch zu gewährleisten. Zudem könnten Kooperationen über das Europäische Justizielle Netz (EJN) gefördert werden.

Frage 15: Welche anderen Anreize ohne direkten Bezug zur Justiz wären denkbar, um die Inanspruchnahme alternativer Streitbeilegungsverfahren im Falle von Kollektivansprüchen zu fördern?

Mediation und Schiedsverfahren setzen eine individuelle Kommunikation mit allen Beteiligten voraus. Diese scheidet bei Massenverfahren jedoch aus. In Betracht kommen für alternative Streitbeilegungsverfahren daher wohl nur Schiedsstellen oder Ombudsmänner. Diese dürften aber nur bei klaren Fällen eine echte Erleichterung bringen. Bei rechtlich und tatsächlich komplizierten Fällen entsteht durch die notwendige Aufklärung vor dem Regelungsvorschlag ein erheblicher Aufwand. Einsparungen gegenüber Gerichtsverfahren dürften hier nur durch einen Verzicht auf die Wahrung justizieller Garantien möglich sein. Die Bundesrechtsanwaltskammer lehnt dies ab, sofern die Unterwerfung nicht freiwillig erfolgt. Dies ist bei unklarer Sach- bzw. Rechtslage und /oder Vorsatztätern nicht zu erwarten. Darüber hinaus stellt sich die Frage, wer die Kosten solcher Verfahren trägt.

Frage 16: Sollte der Versuch, einen Rechtsstreit durch eine außergerichtliche Einigung zu beenden, verbindliche Voraussetzung für einen gerichtlichen Schadensersatzprozess sein?

Eine derartige außergerichtliche Einigung sollte keine verbindliche Voraussetzung sein. Die Erfahrungen in Deutschland mit § 15 a EGZPO zeigen, dass ein nicht von der Überzeugung der Verbraucher getragenes vorgeschaltetes obligatorisches Schlichtungsverfahren überwiegend nicht akzeptiert wird. Ein entsprechend gefördertes kostengünstiges und schnelles Streitbeilegungsverfahren vor dem Eintritt in das Gerichtsverfahren könnte aber als freiwilliges alternatives Verfahren bei geringen Streitwerten gegen eine geringe pauschale Gebühr sinnvoll sein, sofern der Streitwert € 1.000,00 nicht übersteigt und die Kosteneinsparung für den Verbraucher offensichtlich ist.

Frage 17: Wie lässt sich am besten gewährleisten, dass Mechanismen der einvernehmlichen kollektiven Streitbeilegung mit einem fairen Ergebnis enden? Sollte die Angemessenheit des Ergebnisses von einem Gericht überprüft werden?

Verbraucher und Gewerbetreibende können von der Nutzung alternativer Streitbeilegungsverfahren überzeugt werden, wenn sie Vertrauen in das Verfahren erwerben. Dies setzt voraus, dass die handelnden Streitschlichter über eine geeignete Ausbildung und Fähigkeiten verfügen, die das Vertrauen in sie rechtfertigen. Das Verfahren selbst ist sowohl durch seine Grundsätze (Vertraulichkeit/Freiwilligkeit) als auch durch seine Vorteile in Bezug auf schnelle Erledigung (Zeitvorteil) und durch kalkulierbare Kosten (Preisvorteil bei rascher Beendigung) geeignet, die Teilnahme für Verbraucher und Gewerbetreibende attraktiv erscheinen zu lassen. Im Hinblick auf die ansonsten bestehenden Alternativen werden die getroffenen Entscheidungen in der Regel auch eingehalten. Dies gilt besonders, wenn die Entscheidungen durchsetzbar sind.

Frage 18: Sollte das Ergebnis einer einvernehmlichen kollektiven Streitbeilegung auch in Fällen, die derzeit nicht unter die Richtlinie 2008/52/EG über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen fallen, für die beteiligten Parteien für rechtlich verbindlich erklärt werden können?

Schlichtungsbeschlüsse oder Vorschläge im Wege der alternativen Streitbeilegung sollten auch für den Unternehmer grundsätzlich nicht verbindlich sein. Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn der Unternehmer sich freiwillig einem Streitbeilegungssystem angeschlossen hat, in dem er Entscheidungen bis zu einem gewissen Wert als verbindlich anerkennt. Für den Verbraucher sollte die Entscheidung in keinem Fall bindend sein.

Frage 19: Gibt es bei einer einvernehmlichen kollektiven Streitbeilegung weitere Aspekte, die für einen wirksamen Zugang zum Recht gewährleistet sein müssen?

Hinsichtlich der kollektiven alternativen Streitbeilegung gibt es gegenüber der Aussage der Bundesrechtsanwaltskammer zur Nachfolgekonsultation zu dem Grünbuch über kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren für Verbraucher vom Juli 2009 (Stgn.-Nr. 24/2009) keine neuen Gesichtspunkte. Es gibt keinen Anlass, für Verbraucherschutzsachen separate

Verfahrensarten zu schaffen, die in anderen Rechtsbereichen keine Anwendung finden. Dies hat auch das EU-Parlament in seiner Entschließung zum Weißbuch über Schadensersatzklagen im EU-Wettbewerbsrecht angesprochen. Außerdem dürfen solche Verfahrensarten nicht zu einer Inländerdiskriminierung führen, sie müssen somit unterschiedslos für inländische und ausländische Betroffene gelten.

Frage 20: Wie können die legitimen Interessen aller Parteien in Kollektivverfahren (kollektive Unterlassungs- und/oder Schadensersatzklage) angemessen geschützt werden? Welche im Recht der Mitgliedstaaten oder von Drittländern eingebauten Sicherheiten sind Ihrer Ansicht nach besonders geeignet, um den Klagemissbrauch einzudämmen?

Kollektiver Rechtsschutz kann nur Bestandteil des allgemeinen Verfahrensrechts sein. Hieraus ergeben sich bereits der Schutz und die Garantie der Verfahrensrechte. Des Weiteren wird Bezug genommen auf die zu Frage 4 erörterten Grundsätze. Insbesondere sollte ein Opt-In-Verfahren die Regel sein sowie das Grundprinzip „der Verlierer zahlt“ zur Anwendung kommen.

Frage 21: Sollte der Grundsatz "Wer verliert, zahlt" auf Kollektivklagen in der EU (Unterlassungsklagen und/oder Schadensersatzklagen) Anwendung finden? Gibt es Umstände, die aus Ihrer Sicht Ausnahmen von diesem Prinzip zulassen würden¹⁴? Wenn ja, sollten diese Ausnahmen gesetzlich genauestens geregelt werden oder sollte es – gegebenenfalls auf der Grundlage einer allgemeinen Vorschrift – den Gerichten überlassen bleiben, sie von Fall zu Fall zu prüfen?

Wie bereits oben zu Frage 7 und Frage 20 ausgeführt, sollte diese Regel grundsätzlich gelten. Eine Anwendung des Grundsatzes der Kostenerstattung setzt jedoch voraus, dass die Kosten angemessen und im Voraus kalkulierbar sind, was immer dann der Fall ist, wenn sie sich aus Gebührentabellen ableiten oder eine Festsetzung durch das Gericht sicherstellt, dass übermäßige Kosten und Auslagen der obsiegenden Prozesspartei nicht zu erstatten sind.

Frage 22: Wer sollte in einem kollektiven Rechtsschutzverfahren klageberechtigt sein? Sollte das Recht, Kollektivklagen einzureichen, bestimmten Einrichtungen vorbehalten sein? Wenn ja, welche Kriterien müssen diese Einrichtungen erfüllen? Bitte geben Sie an, wenn ihre Antwort je nach Art der Kollektivklage und Art der Geschädigten (z.B. Verbraucher oder KMU) unterschiedlich ausfällt?

Bei Sammelklagen und sog. Bagatellverfahren sollten insbesondere Verbände und Vereine die Möglichkeit haben, die Verfahren zu führen. Dies sollte jedoch nur über zertifizierte Verbände und Vereinigungen gehen. Die bei Bagatellverfahren entstehenden Streuschäden sollten nicht an die Verbraucher ausgeschüttet werden, sondern für Zwecke des Verbraucherschutzes verwendet werden. Bei über den Bereich der Bagatellschäden hinausgehenden Verfahren müssen Mechanismen geschaffen werden, um einen Missbrauch zu vermeiden. Insbesondere sollte hier sichergestellt sein, dass eine Transparenz dieser Unternehmen gegeben ist, z. B. durch offene Buchführung und regelmäßige Buchprüfungen.

Frage 23: Welche Rolle sollte der Richter in kollektiven Rechtsschutzverfahren spielen? Sollten Vertretungsorgane, die Klage erheben, durch eine zuständige staatliche Stelle als solche anerkannt werden oder sollte diese Entscheidung in jedem Einzelfall den Gerichten überlassen bleiben?

Wenn die kollektive Klage keine Inzellösung darstellt, sondern sich in das allgemeine Verfahrensrecht einreicht, gibt es für den Richter auch keine besondere Rolle. Soweit Verbände tätig werden, sollte es sich um qualifizierte Einrichtungen im Sinne des Artikels 3 der Richtlinie 98/27/EG (a.a.O.) handeln. Des Weiteren hängt eine besondere Rolle des Richters jedoch auch von der Struktur des Verfahrens ab. Wenn ein eventuelles europäisches Instrument das Verfahren einer Musterklage vorsehen würde, wäre es hier Aufgabe des Richters, die Parteien des Musterverfahrens sowie die Musterfragen herauszufiltern.

Frage 25: Wie kann die Finanzierung kollektiver Rechtsschutzverfahren (Unterlassungsklage und/oder Schadensersatzklage) in angemessener Weise gewährleistet werden – vor allem so, dass missbräuchliche Klagen vermieden werden?

Soweit qualifizierte Einrichtungen tätig werden, werden diese über eine Verbandsumlage bzw. über öffentlich-rechtliche Zuschüsse (Verbraucherverbände) finanziert. Darüber hinaus wurde oben aufgezeigt, dass die Verbraucherverbände berechtigt sein sollen, die Erlöse aus erfolgreichen Schadensersatzklagen für Verbraucherschutzzwecke verwenden zu dürfen. Die Verknüpfung von Verfahren des kollektiven Rechtsschutzes mit Erfolgshonoraren wird aus Gründen des Mandantenschutzes abgelehnt. Die Bundesrechtsanwaltskammer spricht sich zudem entschieden gegen die Zulässigkeit einer *Quota Litis* für den Anwalt aus. Die Frage der Finanzierung der neuen kollektiven Verfahren darf aber auch nicht einseitig zu Lasten der Anwälte entschieden werden. Es gibt keinen sachlich nachvollziehbaren Grund, weshalb die Anwaltschaft etwa durch eine Kappung von Prozesskosten, wie sie im Grünbuch

von 2008 angedacht wurden, ein Sonderopfer in derartigen Verfahren bringen soll, das ggf. Gewerbetreibenden oder auch Verbrauchern zugutekommt, die keine Prozesskostenhilfe oder Beratungshilfe benötigen.

Frage 26: Ist eine Finanzierung aus nichtstaatlicher Quelle (wie die Finanzierung durch private Dritte oder Rechtsschutzversicherungen) denkbar, bei der die Balance zwischen dem Zugang zum Recht und der Vermeidung unnötiger Prozesse gewährleistet ist?

Aufgrund der in Deutschland mit Prozessfinanzierern gemachten Erfahrungen gibt es keinen Anlass, sich gegen eine Finanzierung der Verfahren durch Prozessfinanzierer auszusprechen. Diese sind ausgesprochen risikoavers. Eine Übernahme der Prozessfinanzierung erfolgt nach einer sehr sorgfältigen Prüfung der Erfolgsaussichten. Gerade wegen der Gefahr, die gesamten Gerichtskosten und die notwendigen Kosten der Gegenseite tragen zu müssen, kann bisher nicht festgestellt werden, dass Prozessfinanzierer zu einer leichtfertigen Vermehrung von Verfahren beitragen.

Frage 27: Sollen Vertretungsorgane, die Kollektivklagen einbringen, ihre Prozesskosten einschließlich ihrer Verwaltungskosten bei der unterlegenen Partei geltend machen können? Gibt es andere Möglichkeiten, wie die Kosten der Vertretungsorgane gedeckt werden können?

Qualifizierte Einrichtungen sollten ihre speziellen Rechtsverfolgungskosten (Prozesskosten) im Falle des Obsiegens ersetzt bekommen. Sie sollten jedoch nicht ihre Verwaltungskosten als Prozesskosten anmelden können. Dies würde eine Art von „Erfolgshonorar“ in diese Verfahren hineinragen. Die Verwaltungskosten müssen anderweitig finanziert werden.

Frage 28: Gibt es weitere Punkte bei der Frage nach der Finanzierung kollektiver Rechtsschutzverfahren, die beachtet werden müssen, um einen effektiven Zugang zum Recht zu gewährleisten?

Frage 29: Gibt es Ihres Wissens nach Beispiele für besondere grenzüberschreitende Probleme bei der Feststellung des Gerichtsstands oder der Anerkennung oder der Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen? Welche Konsequenzen hatten diese Probleme und welche Abhilfemaßnahmen wurden ergriffen?

Wie bereits zu Frage 3 ausgeführt, stellt die offensichtliche Unkenntnis der Verbraucher bezgl. der bereits bestehenden Regeln ein wesentliches Problem dar. Schwierigkeiten bereiten zudem Sprachbarrieren bei grenzüberschreitenden Verfahren.

Frage 30: Müssen Fragen der gerichtlichen Zuständigkeit sowie der Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen und/oder des anwendbaren Rechts für den kollektiven Rechtsschutz gesondert geregelt werden, um eine wirksame Durchsetzung des Unionsrechts in der gesamten EU zu gewährleisten?

Insoweit wird auf die Verordnung Nr. 44/2001 (Brüssel I VO) verwiesen. Insbesondere wegen Art. 15 dieser VO sollte eine länderinterne Zuständigkeitskonzentration vorgesehen werden. Unabhängig davon sollte die Rechtswahl nach VO Nr. 593/2008 (Rom I VO) angepasst werden, sodass ein Auseinanderfallen von Zuständigkeit und anwendbarem Recht vermieden wird. Eine übergeordnete europäische Zuständigkeit sollte es nicht geben, zumal wenn dies mit Rechtsschutzeinbußen für die Verbraucher verbunden wäre. Darüber hinaus sollte die Möglichkeit eines Forum shoppings sowie eines Rechtshoppings vermieden werden.

Frage 31: Gibt es Ihrer Ansicht weitere Bereiche im Zusammenhang mit grenzübergreifenden kollektiven Rechtsschutzverfahren, die gesondert geregelt werden müssten, zum Beispiel einvernehmliche kollektive Streitbeilegungsmechanismen oder Verletzungen des EU-Rechts durch Online-Anbieter von Waren und Dienstleistungen?

Frage 32: Gibt es weitere gemeinsame Grundsätze, die durch die EU festgehalten werden sollten?

Frage 33: Sollte die Arbeit der Kommission in Bezug auf kollektive Schadensersatzklagen auf weitere Bereiche des EU-Rechts - außer Wettbewerb und Verbraucherschutz - ausgedehnt werden? Wenn ja, auf welche? Gibt es in den jeweiligen Bereichen Besonderheiten, die beachtet werden müssten?

Es sollte insbesondere um die Lösung des Phänomens von Massenschäden gehen, unabhängig von rechtlichen Kategorien, Rechtsgebieten oder Betroffenen. Gerade das Beispiel der Haftung für defekte Produkte zeigt, dass es keinen Unterschied machen darf, ob

z. B. ein Verbraucher oder ein KMU den Schaden hat. Dies wird insbesondere deutlich z. B. beim Kauf eines KFZ oder von Möbeln.

Frage 34: Sollte eine mögliche EU-Initiative im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes allgemeiner Natur sein oder wäre es angebrachter, Initiativen in einzelnen Politikfeldern vorzusehen?
