

Außergerichtliche Streitbeilegung Alternative Dispute Resolution ADR

Als Beitrag zur Rechtsentwicklung

Warum die Schlichtung immer wichtiger wird
und welchen Normen sie folgen sollte
- dargestellt am Beispiel der deutschen Sparkassenschlichtung -

Ein Essay

Resumée

Außergerichtliche Konfliktbereinigung setzt sich, von Skandinavien ausgehend und vor allem seit den 70er Jahren in den USA propagiert, auf vielen Lebensbereichen in Europa und weltweit durch. Unter verschiedener Bezeichnung (Ombudsmannverfahren, Mediation, Schlichtung) bieten staatliche und nicht-staatliche, vor allem wirtschaftliche Institutionen außergerichtliche Konfliktbereinigung an.

Dabei korrespondiert die Absicht, möglichst allen Betroffenen Zeit und Geld zu sparen, mit dem Zwang, in einer wachsenden Normenfülle rechtliche und gesellschaftliche Konflikte vernünftig lösbar zu machen.

In Anbetracht einer, nicht zuletzt dank zunehmender normsetzender Aktivität der europäischen Kommission, wachsenden Normendichte und Komplexität des geltenden Rechts in Europa nehmen weithin Rechtsunsicherheit und Aufwand für die Klärung von Streitfällen zu.

Unabhängig vom gesetzlich geregelten Schlichtungsrecht und der Möglichkeit, ein Gerichtsverfahren durch Vergleich zu vermeiden, wird deshalb die außergerichtliche Streitbeilegung von den zuständigen europäischen Instanzen sowohl als auch vom deutschen Gesetzgeber gefordert und tritt mehr und mehr in den Vordergrund allgemeinen Interesses.

Dabei gilt es, Gesetz, Richterrecht und fallbezogenes billiges Ermessen mit praktischen Zielen in Übereinstimmung zu bringen.

I.

Der Zusammenschluss Europas sowie die zunehmende Vernetzung der Wirtschaft machen eine Rechtsvereinheitlichung notwendig.

„Rechtsordnungen sind gesellschaftliche Regelsysteme und als solche schon in der Wurzel zwiespältig; sie sind angewiesen auf äußere Durchsetzung, d.h. Erzwingung, und doch zugleich auch auf die innere Anerkennung der Rechtsgenossen, ohne die auf die Dauer auch der äußere Zwang des Rechts nicht mehr greift.“ Diese für Wesen und Kraft des Rechts grundlegende Einsicht gilt zeitlos und wird 2008 von der Dekanin der juristischen Fakultät in Göttingen aus Anlass des 100. Geburtstags eines der bedeutendsten Zivilrechtsgeschichtler, Franz Wieacker, zitiert.¹

Wie aber ist es heute in Europa um die Akzeptanz des Rechts bestellt?

Seitdem archaische Gesetzestafeln völlig aus dem Bewusstseinshorizont verschwunden und das klassische römische Recht, das noch 1494 als Gemeines Recht dem von 1527 bis 1689 in Speyer ansässigen Reichskammergericht zur Grundlage seiner Rechtsprechung gemacht worden ist; seitdem auch Umfang und Komplexität des heutigen Gesetzesrechts nicht mehr entfernt mit dem Recht vergleichbar ist, das vor einer Generation angehenden Richtern und Anwälten vermittelt wurde, muss man die Akzeptanz der heutigen Gesetzesflut nicht nur in Zweifel ziehen; vielmehr muss man davon ausgehen, dass es den heutigen Adressaten des in Europa geltenden Rechts – den laienhaften Rechtsgenossen wie den studierten Rechtskundigen – kaum noch möglich ist, das geltende Recht zu überblicken, zu kennen und korrekt anzuwenden.

Diese Entwicklung beruht auf Ursachen, die im Einzelnen nicht beschrieben werden müssen.

Technische Entwicklung und ökonomische wie juristische Erfindungsgabe haben dazu beigetragen, das Rechtssystem – gleich in welchem zivilisierten Land – immer komplexer und unübersichtlicher zu machen. Dabei werden Ländergrenzen immer durchlässiger.

¹ Langenfeld, Christine, Grußwort zu einem akademischen Festakt aus Anlass des 100. Geburtstags von Franz Wieacker, in Franz Wieacker, Historiker des modernen Privatrechts, herausgegeben von Okko Behrends und Eva Schumann, bei Wallstein Verlag, o.J. S. 14

Die mit dem Zusammenwachsen Europas zunehmende Dichte des Austauschs von Waren, Dienstleistungen und Zahlungsvorgängen macht zudem seit langem Bestrebungen zur Rechtsvereinheitlichung innerhalb Europas verständlich. Das bedingt natürlich auch Anpassungen und Veränderungen in nationalen Rechtssystemen. Seit Jahrzehnten bemüht sich darum die Wissenschaft um Modelle, die zur Rechtsvereinheitlichung in der Europäischen Gemeinschaft beitragen sollen.

Solange ein solches Modell nicht gefunden ist, bleiben die zahlreichen Anstrengungen der Europäischen Organe – Kommission und Europäisches Parlament – verständlich, mit den Instrumenten der Empfehlung und der für nationale Gesetzgeber verbindlichen Richtlinie für Harmonisierung vor allem des Zivilrechts zu sorgen.

Dabei scheint das Dilemma zwischen angelsächsischem Fallrecht und kontinentaleuropäischem Kodifikationsrecht noch lange nicht gelöst. Deshalb müssen wir damit leben, dass auf dem Weg über Brüssel eine Flut von Richtlinien Befolgung verlangt, die weithin auf angelsächsisches Recht Rücksicht nehmen; mit der Auswirkung, dass beispielsweise der Verweisungsparagraf 675 des BGB heute kasuistisch auf 15 eng bedruckten Seiten mit 31, teilweise seitenlangen Paragrafen versucht, einen Teil der „Zahlungsdiensterichtlinie“ der Europäischen Kommission in nationales Recht umzusetzen.

Ob die perfektionistisch ausufernde Normierungswut der EU-Kommission – nicht zuletzt im Vertrags- und Verbraucherschutzrecht – notwendig, zweckmäßig oder überhaupt den EU-Verträgen gemäß ist, muss bezweifelt werden.² Sowohl systematisch als auch umfänglich wuchert durch diese „Brüsseler Praxis“ gewachsenes Recht zu einem monströsen, kaum noch zu durchschauenden Dschungel. Der Normadressat findet sich darin kaum noch zurecht.

Ob (und wann) es allerdings gelingen wird, das von der EU dekretierte und mittlerweile verbindliche Recht überschaubar zu machen oder ihm alternative nationale Normen an die Seite zu stellen³, bleibt einstweilen fraglich.

² Siehe dazu Stürner, Rolf, Markt und Wettbewerb über Alles, S. 180 ff

³ Stürner, a.a.O. S. 194 ff (v.a. 195 – 197)

Auf jeden Fall bietet die Alternative Streitbeilegung – ADR – (oder Schlichtung) auf diesem Feld eine notwendige Chance für alle Beteiligten.

Während der wirtschaftliche Zusammenschluss Europas auf eine Vereinheitlichung des in dieser Weltregion gemeinsam geltenden Rechts drängt und andererseits die technische Entwicklung das Recht immer komplexer gestaltet, ist die Suche nach einem Ausweg in Richtung auf eine für jedes EU-Land angepasste Fassung des einheitlichen europäischen Rechts zwangsläufig.

Seit einem guten Vierteljahrhundert ist dem gemäß unter europäischen Rechtswissenschaftlern ein reger Diskurs über die Möglichkeiten und verschiedene Alternativen für die Schaffung eines einheitlichen europäischen Zivilrechts im Gang. Zwischenergebnisse dieser Auseinandersetzung haben auch bereits Gestalt angenommen. Gleichwohl bleibt augenscheinlich die Unverträglichkeit zwischen den Rechtssystemen noch nicht aufzulösen. Zu unversöhnlich stehen sich das kontinentale Kodifikationsrecht einerseits und das angelsächsische Fallrecht gegenüber. In einem Tagungsbericht mit Beiträgen zum Stand der Arbeiten an einem „Akademischen Referenzrahmen für ein gemeinsames europäisches Privatrecht“ wird der Umfang eines bis jetzt schon vorliegenden Entwurfs für den Rahmen eines solchen Werks mit 5000 Seiten genannt.⁴

II.

Außergerichtliche Streitbeilegung bietet in dieser Situation eine willkommene Hilfe an.

1.

Die Komplexität des heutigen europäischen Rechts erinnert an die vielschichtige Rechtslage, mit der das Reichskammergericht im 17. Jahrhundert in der Konkurrenz von Gemeinem römischem Recht einerseits und gewohnheitsrechtlich begründetem Partikularrecht andererseits konfrontiert war. Auch wenn den Kammerrichtern aufgegeben war, nur nach römischem gemeinem Recht zu

⁴ Von Bar, Die Funktion des Gemeinsamen Referenzrahmens, in Schmidt-Kessel, Martin, Hsg., Der Gemeinsame Referenzrahmen – Entstehung, Inhalte, Anwendungen, Tagungsbericht mit Beiträgen zur Erarbeitung eines Akademischen Referenzrahmens für eines gemeinsames europäisches Privatrecht, 2009 Schmidt – Kessel, Der Gemeinsame Referenzrahmen, S. 25

urteilen, so lag doch sehr oft ein schiedlicher Vergleich nahe, der den Richtern sowohl als auch den Parteien aus der Klemme geholfen hat.

Und ähnlich wie damals wird auch heute mehr und mehr die schiedliche Beilegung von Streitfällen als ein Ausweg aus dem Dilemma unterschiedlicher Rechtssysteme jenseits streitiger Entscheidung und als eine vernünftige Lösung bewusst. So versucht sich die Europäische Kommission mit der Empfehlung außergerichtlicher Streitbeilegung aus der Verlegenheit zu befreien, in die das Bemühen um eine schwierige Rechtsvereinheitlichung geführt hat.

Nicht nur für den grenzüberschreitenden Zahlungsverkehr, sondern allgemein auch für den Verbraucherschutz auf nationaler Ebene hat die Europäische Kommission bereits 1998 eine Empfehlung – 98/2577/EG – verabschiedet, fortgeschrieben mit der Empfehlung – 2001/310/EG – vom 4. April 2001, in der die Grundsätze einer außergerichtlichen Streitbeilegung in den vier Kapiteln „Unparteilichkeit“, „Transparenz“, „Effizienz“ und „Fairness“ – detailliert vorgezeichnet sind; und zwar ohne Beschränkung auf bestimmte Branchen oder auf Bereiche grenzüberschreitender Streitigkeiten, sondern generell im Interesse des Verbrauchers.

Mit dem Ziel der Vereinheitlichung des Zahlungsverkehrs in Europa wird diese Entwicklung einen erheblichen Schub erfahren, wenn von 2008 an die Marktvereinheitlichungen Wirklichkeit werden, die unter dem Begriff „Single Euro-Payments Area“ (Sepa) – bekannt und in den Organen der Europäischen Union bereits auf den Weg gebracht sind.⁵

Gleichzeitig erfüllt die Außergerichtliche Streitbeilegung andere Zwecke und kommt überzeugenden Zielen entgegen.

Damit führt das bewährte Instrument der Streitbeilegung eine lange Tradition fort.

Für zivilrechtliche (wie auch für kirchliche) Meinungsverschiedenheiten blickt die Schlichtung seit dem Mittelalter auf eine erfolgreiche Tradition zurück. Das

⁵ S. Zusammenfassung im Leitartikel des Wirtschaftsteils der FAZ vom 7.4.2007 (S.11)

belegen zahlreiche Vorgänge, die rechtsgeschichtlich von großer Bedeutung sind.⁶

In den letzten Jahrzehnten hat die skizzierte Rechtsentwicklung in Europa fast zwangsläufig dazu geführt, dass sich alternative Verfahren der Streitbeilegung eingebürgert haben, die unter Verzicht auf ein Höchstmaß an rechtsförmlicher Perfektion einer außergerichtlichen Schlichtung den Vorzug geben. Das **Ombudsmannverfahren** zur Beilegung von Beschwerden gegen staatliche Maßnahmen ist, von skandinavischen Ländern ausgehend, in vielen Staaten bekannt. Für Deutschland hat Rheinland-Pfalz als erstes Bundesland schon früh einen Ombudsmann zur Klärung von Bürgerbeschwerden im Bereich öffentlicher Verwaltung bestellt, der seither in einer großen Vielzahl von Streitfällen segensreich wirkt.

Unter dem Sammelbegriff „**Verbraucherschutz**“ haben sich Instrumente der Interessenwahrnehmung und des Interessenausgleichs in anderen europäischen Ländern schon heute zum Teil weit ausgeprägter entwickelt als in Deutschland.

Maßgeblichen Einfluss auf die Entwicklung der Schlichtung hat auch – dank marktwirtschaftlicher Einsichten zuerst in den angloamerikanischen Ländern – die Einsicht geübt, wonach die stärkere Einbeziehung von Kunden in das **Marketinggeschäft** für Unternehmen große Vorteile mit sich bringt.⁷

Nicht zuletzt dient ADR auch einer dringend erwünschten **Entlastung der staatlichen Gerichte** – Hand in Hand mit einer großen Ersparnis an Zeit und Kosten für den Rechtsuchenden.

Unabhängig von den objektiven Bedingungen eines Rechtsstreits (unabhängig auch von den meist unvermeidlichen und oft auch nicht unerheblichen psychischen Belastungen) ist kaum zu vermeiden und zu beschönigen, dass ein gerichtsförmliches Verfahren seinem Wesen und Ziel gemäß streng und ausschließlich geltendes Recht befolgen muss und deshalb wenig Raum lässt für

⁶ Vgl. dazu Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, (2), 1967, S. 81 (Anm.4) u. S. 116; Kroeschell, Cordes, Nehlsen, von Stryk, *Deutsche Rechtsgeschichte*, Band 2, (9) 2008, u.a. S. 23 ff

⁷ Immer noch beherzigenswert: Janelle Bardow u. Claus Moeller mit einem Vorwort des Vorsitzenden der British Airways, Sir Colin Marshall, *Eine Beschwerde ist ein Geschenk*, 1996

Rücksichten auf andere als justiziable Umstände, die oft nur einen Ausschnitt der Lebenswirklichkeit ausmachen.

In diesem Zusammenhang muss berücksichtigt werden, dass kaum noch ein Jurist, viel weniger aber ein juristischer Laie die immer komplizierter und gleichzeitig immer zahlreicher gewordenen Gesetze kennen kann, die letztlich zur Entscheidung von oft nur menschlich aus jeweils individuell zu beurteilenden Schwierigkeiten verstehbar sind.

Schließlich sollte nicht übersehen werden, dass die ehrenamtliche Mitwirkung von Bürgern neben Berufsrichtern, vor allem in der Strafgerichtsbarkeit, einer guten auch im Grundgesetz anerkannten Tradition entspricht.

2.

Im **Bankensektor** hat außergerichtliche Streitschlichtung mehrfach eine Verankerung erfahren, die in Zukunft im Zug der Marktvereinheitlichung noch mehr Bedeutung erfahren wird.⁸

Für Deutschland schreibt das im Rahmen der mit den Neuerungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes von 2002 in Kraft getretene „Unterlassungsklagengesetz“ vom 27.8.2002 in seinem § 14 für die außergerichtliche Beilegung von Streitigkeiten aus der Anwendung der §§ 675 a bis 676 h Satz 1 BGB eine Schlichtungsstelle vor, die bei der Deutschen Bundesbank eingerichtet ist und ähnliche Grundsätze einzuhalten hat (geregelt in der „Verordnung über das Verfahren der Schlichtungsstellen für Überweisungen“ – Schlichtungsstellenverfahrensverordnung – i. d. F. vom 2.12.2004), wie sie die Europäische Kommission formuliert hat. § 7 (1) Ziff. 3 dieser Verordnung überträgt die Schlichtungsaufgabe nach § 14 des Unterlassungsklagengesetzes „für Unternehmen, die einem Sparkassen- und Giroverband angehören und an dem von ihm eingerichteten Schlichtungsverfahren teilnehmen, auf diesen Verband“. Das bedeutet praktisch, dass betroffene Kunden sich mit Beschwerden über Vorgänge im Zahlungsverkehr an die Schlichtungsstelle des jeweiligen Sparkassenregionalverbands wenden können. Unabhängig von der Zuständigkeit der Schlichtungsstellen müssen für die Behandlung von Beschwerden (in

⁸ S. Zusammenfassung im Leitartikel des Wirtschaftsteils der FAZ vom 7.4.2007 (S.11)

Streitfällen, die mit Überweisungen zusammenhängen) die Regelungen als verbindlich betrachtet werden, wie sie im Unterlassungsklagengesetz und in der Schlichtungsstellenverfahrensverordnung vorgesehen sind.

3.

Die Sparkassenschlichtung im Besonderen

Die ursprünglich von städtischen Beamten verwaltete Sparkasse ist bekanntlich nicht nur längst überholt, sie steht – auch im Bereich der Kundenpflege – auf dem Feld einer sich täglich erweiternden Flur mit ständig neuen Finanzprodukten – im Wettbewerb mit vielen Banken und Dienstleistungsunternehmen; außerdem hat sich, wie beschrieben, der Ordnungsrahmen über die nationale Ebene hinaus erweitert.

Einer Empfehlung des Deutschen Sparkassen- und Giroverbands folgend haben seit 1995 die Regionalverbände Schlichtungsstellen zur Beilegung von Meinungsverschiedenheiten zwischen Sparkassen und ihren Kunden eingerichtet. Dieses Angebot ist inzwischen nicht mehr wegzudenken.

Die Sparkassenschlichtung in Deutschland hat sich seit 1995 als Teil außergerichtlicher Streitbeilegung und des Beschwerdemanagements zu einem Instrument der Pflege von Kundenbeziehung und des Verbraucherschutzes und damit zur Stärkung einer aufgeklärten, marktbewussten Teilnahme am Finanzdienstleistungsverkehr entwickelt.

Die **Vorteile** der Schlichtung sind auch im Sparkassenwesen unbestritten:

- Das Angebot einer außergerichtlichen Streitbeilegung wird als kundenfreundlich wahrgenommen;
- Die Flexibilität und die Unentgeltlichkeit des nicht an Formvorschriften gebundenen, meist außergewöhnlich kurzen Verfahrens
- sowie die Freiheit, an einen Schlichtungsvorschlag nicht gebunden zu sein,
- kommt den Interessen der Kunden und zugleich den Interessen der Sparkasse entgegen.

- Für das Verfahren gelten nur die grundlegenden rechtsstaatlichen Voraussetzungen, vor allem die Anhörung der Gegenseite
- bei beschränkter Förmlichkeit; selbst Schriftlichkeit ist nicht zwingend vorgesehen;
- mündliche Erörterung je nach Zweckmäßigkeit;
- keine Entscheidung, sondern
- Klärung eines Vorgangs mit der Möglichkeit eines Schlichtungsvorschlags,
- der für keine Seite bindend ist,
- sondern eine andere Verständigung und den Rechtsweg unbenommen lässt.
- Es wird als Vorteil empfunden, dass die Schlichtung nicht an prozessuale Vorschriften gebunden und in der Lage ist, auch Gesichtspunkte am Rand der rein juristischen Beurteilung zu berücksichtigen.

Die **Nachteile** einer Schlichtung liegen ebenso auf der Hand;

- sie ist kein schneller, formloser und billiger Ersatz für das staatliche Gerichtsbarkeitsmonopol;
- ihr stehen nicht die prozessualen Instrumente zur Verfügung, die dem staatlichen Gericht die Wahrheitsfindung und Entscheidung erleichtern:
 - förmliche Beweiserhebung
 - durch Ladung und Vernehmung von Zeugen
 - mit ggf. Vereidigung;
 - Beiziehung von Akten aus anderen Gerichtsverfahren
 - rechtsmittelfähige Entscheidung
 - mit mehreren Instanzen
 - und Rechtskraft einer dann verbindlichen Entscheidung.

Organisatorisch wird Sparkassenschlichtung allerdings unterschiedlich gehandhabt:

- Mit einer Wahrnehmung der Schlichtungsaufgabe innerhalb der Verbandsgeschäftsstelle oder
- durch einen extern tätigen Schlichter, der nicht in einen Geschäftsbereich der Geschäftsstelle eingebunden ist;
- mit teilweise unterschiedlichem Verfahren und
- mit unterschiedlicher Verbindlichkeit des Schlichtungsergebnisses

werden wichtige Erfolge für die Pflege von Beziehungen zwischen den Sparkassen und ihren Kunden erzielt.

Meist wirken sich Angebot und Erfolg einer Schlichtung als Moment der Kundenbindung aus.

Vor- und Nachteile unterschiedlicher Organisationsformen von Sparkassenschlichtung müssten noch untersucht und miteinander verglichen werden.

Der Vergleich sollte sich mit diesem Ziel auch auf die Erfahrungen anderer vergleichbarer Dienstleistungsunternehmen auf internationaler Ebene und im Rahmen der EU-Vorgaben erstrecken.

Dabei dürfen das Profil des deutschen Sparkassenwesens, seine Tradition und seine spezifischen Marktvorteile nicht verloren gehen!

III.

Kriterien für die Außergerichtliche Streitbeilegung

Regelungsbedarf ist aus meiner Sicht – nicht zuletzt im Blick auf die Entwicklung sowohl nationalen als auch europäischen Rechts – vor allem in den folgenden von der EU als Kriterien formulierten Punkten zu prüfen:

Unparteilichkeit.

Die Schlichtung sollte als eine Aufgabe organisiert sein, die von unabhängigen Schlichtern wahrgenommen wird.

Dabei ist vermutlich auf der Arbeitsebene eine Anbindung an den jeweiligen Regionalverband des DSGV nicht ganz zu umgehen, weil nicht jeder externe Schlichter vor allem seine Büroarbeit autark bewältigen können. Eine Einbindung der Schlichtung in die Verwaltung eines Sparkassenverbands – als eigene Abteilung oder als Teil einer Abteilung – dürfte jedoch dem Sinn der Unabhängigkeit sowohl als auch den Empfehlungen der EU nicht entsprechen.

Transparenz.

Unter dem Gesichtspunkt der Transparenz erscheint eine Praxis fragwürdig, die im Schlichtungsverfahren dem Kunden Äußerungen der betroffenen Sparkasse gegenüber der Schlichtungsstelle vorenthält.

Der Austausch von Schriftsätzen – wie es unter Anwälten und vor Gericht üblich ist – käme u.U. der Transparenz des Verfahrens entgegen.

Allerdings wiegt demgegenüber schwer, dass die Schlichtung um ihres Auftrags willen auf ein hohes Maß an Vertraulichkeit angewiesen ist. Außerdem muss gewährleistet bleiben, dass Informationen nur mit Einverständnis des Informanten weitergegeben werden dürfen. Es ist nicht auszuschließen, dass manche Parteien (vor allem die betroffenen Sparkassen) manche Informationen mit Bedacht auf die eventuelle Verwertbarkeit in einem Gerichtsverfahren formulieren würden. Damit wäre der auf Vertrauen und Freiwilligkeit gegründete Spielraum der Schlichtung eingeengt.

Zu bedenken ist auch, dass das Schlichtungsverfahren zwar nicht als kurssorisch, aber doch auf eine zügige Erledigung in wenigen Wochen ausgelegt ist. Der Austausch von Schriftsätzen würde regelmäßig die Verfahrensdauer nicht unwesentlich verlängern.

Unter dem Stichwort Transparenz ist m.E. auch eine vernünftige Abwägung der Verfahrensprinzipien „Mündlichkeit“ und „Schriftlichkeit“ bedenkenswert.

Derzeit gibt es Schlichtungsstellen und ganze Sektoren der Bankenschlichtung (Geschäftsbanken), die grundsätzlich nur schriftliche Eingaben annehmen und behandeln.

Nach meiner Meinung sollte eine Festlegung auf den Grundsatz der Schriftlichkeit, wie überhaupt auf eine bestimmte Form des Vortrags ausscheiden, weil

gerade Kunden, die (nicht nur als Migranten) in besonderem Maß auf Hilfe angewiesen sind, durch den Zwang zur schriftlichen Beschwerde in ihrer Artikulationsfähigkeit unangemessen überfordert, behindert und um eine gerade für sie wichtige Chance einer Klärung gebracht würden.

Die Schlichtungspraxis stellt außerdem den Wert des deutschen Verfahrensgrundsatzes der Mündlichkeit unter Beweis: oft klärt sich ein Konflikt erst durch eine gemeinsame mündliche Erörterung – und ist dann umso leichter zu lösen.

Diese Erfahrung spricht für eine Zulassung gemeinsamer Erörterungen in allen Fällen, die sich dafür anbieten.

Orientiert an der Aufgabe einer zeitgemäßen Sparkassenschlichtung sollten auch telefonische Eingaben oder Eingaben, die mit modernen Mitteln der Kommunikation – wie Fax oder Email – vorgebracht werden, nicht ausgeschlossen sein.

Zur Transparenz des Schlichtungswesens würde sicher auch beitragen, wenn Schlichtungsergebnisse öffentlich bekannt gemacht würden. In Skandinavien werden Schlichtersprüche seit langem publiziert und genießen vereinzelt eine größere Publizität als Gerichtsentscheidungen. In Deutschland ist es im Vergleich dazu verwunderlich, dass – von spektakulären Ausnahmen abgesehen (z.B. in der Frage der Unzulässigkeit bestimmter Bankgebühren) – auch die Verbraucherschutzverbände zwar in breitem Ausmaß für Publizität verbraucherfreundlicher Gerichtsentscheidungen sorgen, die Schlichterpraxis jedoch weithin ausblenden.

Fairness.

Unbestritten soll mit der Sparkassenschlichtung kein Vorverfahren angeboten werden, das einem möglichen Gerichtsverfahren vorgeschaltet wäre. Mit einem eigenständigen Ziel der Streitbeilegung sollen vielmehr Meinungsverschiedenheiten und Probleme im Verhältnis zwischen Sparkasse und Kunde mit Beteiligung eines unparteiischen Schlichters möglichst offen und vertrauensvoll einer Klärung und Lösung zugeführt werden, die nicht nur ein zeit- und kostenaufwendiges Gerichtsverfahren erspart, sondern darüber hinaus einer Verbesserung der Kundenbeziehung zustatten kommt.

Dabei ist nicht nur eine gerichtsförmliche Beweiserhebung nach Vorschriften der Zivilprozessordnung (abgesehen von Urkundeneinsicht) ausgeschlossen; die Erörterung kann sich auch in den seltensten Fällen auf einen Austausch von Sachverhaltsdarstellung und Rechtsansichten beschränken; vielmehr sollten Rücksichten auf persönliche und familiäre Umstände ebenso ihren Platz haben wie praktische Ziele einer Schlichtung, die im Rahmen geltenden Rechts vor allem der Lebenswirklichkeit Rechnung trägt. Recht und Billigkeit geben deshalb Aufgabe, Inhalt und Ziel der Schlichtung vor.

Effizienz.

In den meisten Fällen dient schon die Klärung der Sach- und Rechtslage dem Bedürfnis der Kunden (und der Sparkassen).

M.E. hat es sich bewährt, ein Schlichtungsergebnis den Parteien als nicht verbindlichen Regelungsvorschlag anzubieten und den Rechtsweg für den Fall der Ablehnung eines Antrags offen zu halten. Das erleichtert auch den Zugang zum Schlichtungsverfahren und dieses Prinzip sollte meiner Erfahrung nach auch nicht kuptiert werden dadurch, dass Schlichtungsfälle mit einem Streitwert unterhalb eines bestimmten Streitwerts – etwa 5.000.- Euro – verbindlich entschieden werden können. Gegen die Verbindlichkeit eines Schlichtungsspruchs (Schiedsspruchs) spricht m.E. die Überlegung, dass dadurch das Schlichtungsverfahren vielen Meinungsverschiedenheiten praktisch vorenthalten bleibt (weil betroffene Kunden unter dieser Vorgabe auf den Weg zum Schlichter verzichten) und andererseits (soweit sich die Kunden auf die verbindliche Schlichtung einlassen) gerade solche Fälle der gerichtlichen Überprüfung entzogen werden, die sonst im Einzelfall oder generell eine Überprüfung verdienen würden oder von denen Kunden betroffen sind, die – besonders in prekären Verhältnissen – damit „auf Gnade und Barmherzigkeit“ der Bank oder einem Schlichter ausgeliefert wären.

IV.

Praktische Fragen der weiteren Entwicklung

Die künftige Entwicklung außergerichtlicher Streitbeilegung wird sich auch im *Banken- und Finanzbereich* orientieren müssen nicht nur an Branchenstan-

dards, sondern auch an Vorgaben des nationalen und europäischen Gesetz- und Verordnungsgebers. Umfang und Dichte des staatlichen Ordnungsrahmens werden voraussichtlich nicht nur für den nationalen und grenzüberschreitenden Warenverkehr zunehmen.

Nicht zuletzt die Organe der Europäischen Gemeinschaft machen sich seit Jahren für einen forcierten institutionellen Ausbau und eine Stärkung der Außergerichtlichen Streitbeilegung stark.

Nicht nur für den grenzüberschreitenden Zahlungsverkehr, sondern allgemein auch für den Verbraucherschutz im Bankenbereich auf nationaler Ebene hat die Europäische Kommission bereits 1998 eine Empfehlung – 98/2577/EG – verabschiedet, fortgeschrieben mit der Empfehlung – 2001/310/EG – vom 4. April 2001, in der die Grundsätze einer außergerichtlichen Streitbeilegung in den vier Kapiteln „Unparteilichkeit“, „Transparenz“, „Effizienz“ und „Fairness“ – detailliert vorgezeichnet sind; und zwar ohne Beschränkung auf bestimmte Branchen oder auf Bereiche grenzüberschreitender Streitigkeiten, sondern generell im Interesse des Verbraucherschutzes in den Gliedstaaten der EU.

Unabhängig davon schreibt das im Rahmen der Neuerungen durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz von 2002 in Kraft getretene „Unterlassungsklagengesetz“ vom 27.8.2002 in seinem § 14 für die außergerichtliche Beilegung von Streitigkeiten aus der Anwendung der §§ 675 a bis 676 h Satz 1 BGB eine Schlichtungsstelle vor, die bei der Deutschen Bundesbank eingerichtet ist und ähnliche Grundsätze einzuhalten hat (geregelt in der „Verordnung über das Verfahren der Schlichtungsstellen für Überweisungen“ – Schlichtungsstellenverfahrensverordnung – i. d. F. vom 2.12.2004), wie sie die Europäische Kommission formuliert hat. § 7 (1) Ziff. 3 dieser Verordnung überträgt die Schlichtungsaufgabe nach § 14 des Unterlassungsklagengesetzes „für Unternehmen, die einem Sparkassen- und Giroverband angehören und an dem von ihm eingerichteten Schlichtungsverfahren teilnehmen, auf diesen Verband“. Das bedeutet praktisch, dass betroffene Kunden sich mit Beschwerden über Vorgänge im Zahlungsverkehr an die Schlichtungsstelle des Regionalverbands wenden können. Unabhängig von der Zuständigkeit der Schlichtungsstellen müssen für die Behandlung von Beschwerden (in Streitfällen, die mit Überweisungen zusammenhängen) die Regelungen als verbindlich betrachtet werden, wie sie im

Unterlassungsklagengesetz und in der Schlichtungsstellenverfahrensverordnung vorgesehen sind.

Wie sich die *Sparkassenschlichtung* in Deutschland heute tatsächlich darstellt, ist nur partiell erkennbar.

Beispielsweise wären die Jahres- oder Zweijahresberichte der Regionalverbände oder ihrer Schlichtungsstellen interessant.

U.a. wäre es auch zweckmäßig zu erfahren, wie in den einzelnen Sparkassenverbänden des DSGV die Schlichtung organisiert ist und praktiziert wird. Vor allem wäre für die Arbeit der einzelnen Schlichtungsstelle auch inhaltlich von Bedeutung, wie die anderen Schlichtungsstellen bestimmte, praktisch relevante und kontrovers diskutierte Fälle behandeln. Die Statistik über die Häufigkeit beispielsweise von Beschwerden gegen die Verweigerung eines Guthabenkontos liefert substanziiell kaum interessante Hinweise über Einschätzungen typischer Fallkonstellationen.

Übereinstimmungen und Divergenzen innerhalb der Sparkassenorganisation als auch im Vergleich mit anderen Bankengruppen und im nationalen wie europäischen Rahmen sind im Einzelnen nicht bekannt – wären aber interessant.

Wichtig ist jedenfalls eine Orientierung der Sparkassenschlichtung an nationalem und europäischem Recht in Abstimmung mit verwandten Streitschlichtungseinrichtungen

Empfehlenswert scheint mir unter den genannten Gesichtspunkten eine Erörterung der deutschen Sparkassenschlichtung vor dem Hintergrund bisheriger Entwicklung und des europäischen Rechts für die Zukunft.

Bezeichnenderweise wird eine nicht zuletzt auf Initiativen der Organe der Europäischen Union (EU) zurückgehende inflationäre Produktion an Rechtsvorschriften,⁹ flankiert durch – ebenfalls durch die Kommission der EU initiierte – Vorschriften zur Einführung von Einrichtungen der außergerichtlichen Streitbeilegung (ADN).

⁹ Treffend karikiert der Deutsche Juristentag 2010 in Berlin die Gesetzesflut mit einem Papiertütenaufdruck: „Max. Füllmenge: 5 kg Paragraphen“ – wobei offen bleibt, woher die Paragraphenflut kommt. (Die unter dem Namen „Schönfelder“ bekannte Textsammlung Deutscher Gesetze bringt etwa 2 kg auf die Waage).

Vor allem dank der Brüsseler Empfehlungs-, Richtlinien- und Regelungswut werden damit nicht nur unsere Gesetze immer komplizierter und weithin praktisch unanwendbar. Kaum sind die Rechtssubjekte noch fähig, Rechtstreue zu wahren; zumal auch die europabeflissene nationale Rechtsprechung das ihre dazu beiträgt, Sachverhalte und Rechtsverhältnisse immer weiter analytisch zu fraktalisieren und zu zerfasern, um den europarechtlichen Vorgaben willfährig zu folgen.

Dieselben europäischen Autoritäten, welche für eine europaweite perfektionistische Komplikation des nationalen Rechts sorgen, versuchen auch, mit der Verordnung außergerichtlicher Streitbeilegung Öl auf das strapazierte Sozialgefüge zu gießen und damit einer Paralyse des sozialen Zusammenhalts entgegen zu wirken.

Vor allem die Europäische Kommission stellt damit nicht nur Weichen in eine krebbsartig, über nationale Grenzen hinweg wuchernde rechtliche Komplexität; sie weist zugleich auch den Weg zur praktischen Bewältigung der damit einhergehenden Hypernormierung nämlich dadurch, dass nach den Erkenntnissen eines die außergerichtliche Schlichtung favorisierenden Grünbuchs und verschiedenen entsprechenden Empfehlungen in Richtlinien die Schlichtung verbindlich geregelt wird.

Unter diesen Umständen ist eine gesellschaftliche normative Ordnung auf Hilfe angewiesen.

Die ist aber aus materiellem Recht und Rechtsprechung oder Literatur immer weniger zu erwarten – und wenn, dann sind die einem Sachverhalt angemessenen Regeln wegen ihrer Komplexität kaum zu vermitteln.

Dieselben europäischen Autoritäten, welche für eine europaweite perfektionistische Komplikation des nationalen Rechts sorgen, versuchen auch, mit der Verordnung außergerichtlicher Streitbeilegung Öl auf das strapazierte Sozialgefüge zu gießen und damit einer Paralyse des sozialen Zusammenhalts entgegen zu wirken.

Leitlinie der Schlichtung als außergerichtlicher Streitbeilegung sind Recht und Billigkeit.

Das bedeutet praktisch – nach einer sorgfältigen Klärung des Sachverhalts und der Meinungsverschiedenheit – die Suche nach einer Konfliktlösung, orientiert an praktikablen Zielen im strikt zu respektierenden Rahmen geltenden Rechts.

Das legt eine rechtsgeschichtliche Parallele nahe: nämlich zunächst die Erinnerung an das römische *ius gentium*, das sich, abgewandelt durch die mittelalterliche Rezeption, im Gemeinen Recht und in den Pandekten wieder findet.

Noch die Reichskammergerichtsordnung vom 7. August 1495 sieht (in § 3) vor, dass der Kammerrichter und die Beisitzer des auf Beschluss des Speyerer Reichstags 1526 und (nach einer grassierenden Seuche) seit 1527 in Speyer ansässig gewordenen Reichskammergerichts „nach des Reiches gemeinen Rechten“ zu richten haben.

Speyer, den 23.5.2011

Dr. Christian Roßkopf

Schlichter a.D. der rheinland-pfälzischen Sparkassen