

# Effektive Rechtsdurchsetzung bei Streu- und Massenschäden – Spes in Europa poneri potest?

von Wiss. Mitarbeiter Dipl.-Jur. David Lang\*

*Der Beitrag untersucht den Entwurf der Europäischen Kommission für eine Richtlinie über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher sowie die zugehörigen Änderungsvorschläge von Europäischem Parlament und Rat der Europäischen Union dahingehend, inwiefern diese – über entsprechende nationale Implementierungen – Potential zur Erleichterung der Rechtsdurchsetzung in Streu- oder Massenschadensereignissen aufweisen.*

## I. Problemlage

Zuletzt anlässlich der Einführung der zivilprozessualen Musterfeststellungsklage<sup>1</sup> durch den deutschen Gesetzgeber geriet erneut die Frage in den Fokus, ob das deutsche Recht – gegebenenfalls nach Implementierung dieses neuen Klageverfahrens – ausreichend Möglichkeiten zur effektiven prozessualen Durchsetzung von Massen- bzw. Streuschäden<sup>2</sup> bietet.<sup>3</sup> Die Antwort hängt konkret von zwei Voraussetzungen ab: Zum einen davon, ob der jeweilige Gläubiger von seinem Recht überhaupt Kenntnis hat, und zum anderen davon, ob die erhofften finanziellen und immateriellen Vorteile des Versuchs der Rechtsdurchsetzung die Nachteile in Form des mit der Rechtsverfolgung verbundenen zeitlichen, sonstigen immateriellen sowie finanziellen Aufwands überwiegen. Letzterer lässt sich in drei Einzelpositionen aufschlüsseln: Erstens kann durch die Notwendigkeit, Verfahrenskosten vorzuschießen, Kaufkraft verloren gehen. Zudem wird der Anspruch ggf. gar erst nach Abschluss eines Zwangsvollstreckungsverfahrens befriedigt, womit (trotz Verzinsung) ebenfalls Kaufkraft verloren gehen kann. Zuletzt besteht das Risiko, die Kosten der Gegenseite tragen zu müssen.<sup>4</sup> Jedenfalls das BVerfG<sup>5</sup> hat in seiner Entscheidung von 2002 zum Umfang der Inkassoerlaubnis nach dem RBERG angedeutet, dass das deutsche Prozessrecht keine hinreichenden prozessualen Instrumente zur effektiven Rechtsdurchsetzung aus Streu- und Massenschadensereignissen enthalte, und der BGH hat in seiner aktuellen „wenigermieten.de“-Entscheidung<sup>6</sup> auf dieser Annahme aufgebaut.<sup>7</sup> Freilich ist die Rechtsentwicklung in diesem Bereich jedoch keinesfalls beendet: Derzeit wird auf europäischer Ebene die Verabschiedung einer Richtlinie über Verbandsklagen zum Schutz von Verbraucherinteressen angestrebt, die die skizzierten Defizite beheben soll.

## II. Bewertung der Instrumente nach den VerbaKIRL-Entwürfen

Bereits im Jahr 2013 hatte die EU-Kommission Empfehlungen über „Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten“ veröffentlicht,<sup>8</sup> die von den Mitgliedstaaten aber nur

---

\* Der Verfasser ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Privat- und Wirtschaftsrecht von RiOLG Prof. Dr. Robert Freitag, Maître en droit (Bordeaux) an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

<sup>1</sup> Gesetz vom 12. Juli 2018, BGBl. I, 1151.

<sup>2</sup> Zur jeweiligen Definition *Freitag/Lang*, ZJP 2019, 329, 330 f. m.w.N.

<sup>3</sup> Vgl. zum umfangreichen Schrifttum nur die Nachweise bei *Freitag/Lang*, Fn. 2, 329 ff., namentlich die Fn. 1, 90, 102 f.

<sup>4</sup> Vgl. zum Voranstehenden insgesamt *Freitag/Lang*, Fn. 2 329 f. m.w.N.

<sup>5</sup> Vgl. BVerfG, Beschl. V. 20. 2. 2002 - 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00 und 1 BvR 1412/01 = NJW 2002, 1190, 1191.

<sup>6</sup> Vgl. BGH, Urt. v. 27.11.2019, VIII ZR 285/18 = NJW 2020, 208, Rn. 110, 122.

<sup>7</sup> Ausführlich dazu auch *Freitag/Lang*, Fn. 2, 329 ff.

<sup>8</sup> EMPFEHLUNG DER KOMMISSION vom 11. Juni 2013, 2013/396/EU. Kritisch zu dieser mit zahlreichen w.Nw. *Domej*, ZEuP 2019, 446, 447.

eingeschränkt angenommen wurden.<sup>9</sup> Im Frühjahr 2018 unternahm die Kommission daher mit der Präsentation des Richtlinienvorschlags „über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher“ (VerbaKIRL)<sup>10</sup> den nächsten<sup>11</sup> Schritt hin zu umfassendem gesetzgeberischen Tätigwerden auf europäischer Ebene.<sup>12</sup> Zwischenzeitlich haben sich sowohl das Europäische Parlament als auch der Rat der Europäischen Union zum Entwurf geäußert und ihrerseits Änderungsvorschläge eingebracht,<sup>13</sup> sodass der Sache nach drei inhaltlich divergierende Richtlinienentwürfe existieren. Nachfolgend sollen alle drei Entwürfe in ihren potenziellen Auswirkungen auf die Effektivität der Rechtsdurchsetzung jeweils gesondert betrachtet und miteinander verglichen werden. Dass es sich bei der noch nicht endverhandelten Richtlinie um ein „moving target“ handelt, macht diese Untersuchung nicht entbehrlich. Denn neben der Erörterung von Regelungsinhalten, die allen Entwurfsfassungen gemein sind, soll es gerade auch darum gehen, die unterschiedlichen Vorschläge daraufhin zu untersuchen, ob und wieweit sie der Zielsetzung, den Rechtsschutz zu fördern,<sup>14</sup> tatsächlich entsprechen. Dass zudem die Richtlinie in allen Entwurfsfassungen eine bloße Mindestharmonisierung bewirken wird,<sup>15</sup> ändert daran deshalb nichts Entscheidendes, da die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie weder (faktisch) hinter den einzelnen auf Förderung der Rechtsdurchsetzung abzielenden Regelungen zurückbleiben dürfen, noch die national implementierten Rechtsbehelfe insgesamt hinsichtlich der Interessenlage der Verbraucher eine Gleich- oder Schlechterstellung im Vergleich zu Einzelklagen darstellen dürfen.<sup>16</sup> Auf die Möglichkeit überschießender Umsetzungen zugunsten eines möglichst umfassenden Kollektivklagesystems kann im Folgenden allerdings nur punktuell eingegangen werden. Zumindest ist aber darauf hinzuweisen, dass diese Möglichkeit durch das ebenfalls verfolgte Ziel, Klagemissbrauch zu verhindern,<sup>17</sup> begrenzt wird – bezüglich der Umsetzung der diesem dienenden Vorgaben gilt das soeben Gesagte auch im Übrigen entsprechend.

---

<sup>9</sup> Vgl. BERICHT DER KOMMISSION AN DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT, DEN RAT UND DEN EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTS- UND SOZIALAUSSCHUSS, COM(2018) 40 final, S. 23 ff. Vgl. *Krausbeck*, VuR 2018, 287, 287 f., und zu Details *Biard/Kramer*, ZEuP 2019, 249, 249 f.

<sup>10</sup> Vorschlag für eine RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG, COM(2018) 184 final. Im Folgenden auch als „KE“ bezeichnet.

<sup>11</sup> Vgl. zu gewissen Brüchen in der Entwicklung *Domej*, Fn. 8, 447 f.

<sup>12</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 250 sprechen insofern von einem potentiellen Meilenstein. Zur Entwicklung auf europäischer Ebene über das hier Dargestellte hinaus: *Biard/Kramer*, Fn. 9, 249 f.; *Habbe/Gieseler*, GWR 2018, 227, 228, *Halfmeier/Rott*, VuR 2018, 243, 243; *Krausbeck*, Fn. 9, 287 f.; *Meller-Hannich*, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages, Bd. I (Gutachten), 2018, A 5, 14 ff.; *Meller-Hannich/Krausbeck*, DAR-Extra 2018, 721, 721 f.

<sup>13</sup> Siehe zum einen die Legislative Entschließung des Europäischen Parlaments vom 26. März 2019, P8\_TA-PROV(2019)0222 und zum anderen die Beratungsergebnisse des Rats der Europäischen Union, 2018/0089(COD). Diese werden im Folgenden auch als „PE“ bzw. „RE“ bezeichnet.

<sup>14</sup> Vgl. Erwägungsgrund (3) der Entwürfe.

<sup>15</sup> Vgl. den jeweiligen Erwägungsgrund (4) sowie Art. 1 II der RL-Entwürfe. Trotz Art. 1 II 2 gilt zumindest im Lichte des Erwägungsgrundes (4b) auch für den RE nichts Anderes, vgl. dazu auch *Augenhofer*, EuZW 2019, 5, 10, *Biard/Kramer*, Fn. 9, 251, *Domej*, Fn. 8, 448, *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229, *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722, und *Lühmann*, NJW 2019, 570, 570 f. Krit. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 250.

<sup>16</sup> Vgl. dazu *Lühmann*, Fn. 15, 570 m.w.N. und wohl auch *Domej*, Fn. 8, 464.

<sup>17</sup> Vgl. Erwägungsgrund (4) der Entwürfe.

## 1. Eingeschränkter Anwendungsbereich

### a) Beschränkung auf Verletzung bestimmter Verbraucherschützender Normen durch Unternehmer

Nach Art. 2 I der RL-Entwürfe sollen diese dazu dienen, grenzüberschreitende wie auch innerstaatliche Verstöße<sup>18</sup> gegen bestimmte Verbraucherschützende Vorschriften des Unionsrechts der kollektiven Rechtsdurchsetzung zugänglich zu machen. Zu den erfassten Regelungen gehören nach Art. 2 I 1 Hs. 1 nur die in Anhang I genannten Vorschriften des Unionsrechts, zu denen auch zahlreiche Richtlinien zählen. Das Erfordernis des Verstoßes gegen Unionsrecht in Art. 2 I 1 der RL-Entwürfe kann insoweit sinnvoll nur als „Verstoß gegen Unionsrecht oder nationale Umsetzungsakte“ verstanden werden<sup>19</sup> – die Änderungsvorschläge des Rates beinhalten erfreulicherweise eine entsprechende Klarstellung.

Nicht explizit klargestellt wird, ob kollektiver Rechtsschutz nur gegen Verstöße von Unternehmern gewährt werden soll. Dies ist zu bejahen:<sup>20</sup> So verlangen die Entwürfe von Kommission und Rat, dass der Verstoß den kollektiven Interessen der Verbraucher schaden kann, woran es beim Handeln von Verbrauchern bereits aufgrund der jeweiligen Einzelfallbezogenheit zumeist fehlen dürfte. Ferner erfassen die im jeweiligen Anhang I erwähnten Rechtsakte ihrerseits durchgängig nur B2C-Kontestellationen. Auch der jeweilige Erwägungsgrund (8) aller RL-Entwürfe sowie die Art. 6 I bzw. 5b I adressieren nur Unternehmer als Zuwiderhandelnde. Daraus, dass der PE in Art. 2 I 1 abweichend von KE bzw. RE auf die die Kollektivinteressen der Verbraucher schützende Funktion der entsprechenden Vorschriften abstellt, dürfte im Ergebnis nichts anderes folgen.

### b) Weitere Einschränkungen des Anwendungsbereichs

Zu klären bleibt noch, wann genau ein Verstoß i.S.v. Art. 2 I 1 Hs. 2 KE auch den „kollektiven Interessen der Verbraucher“ zumindest schaden kann. Art. 3 Nr. 3 KE sieht vor, dass unter „Kollektivinteressen der Verbraucher“ die Interessen mehrerer Verbraucher zu verstehen sind.<sup>21</sup> Insofern könnte angenommen werden, dass als kollektive Verbraucherinteressen auch individuelle, sachlich nicht miteinander verbundene Interessen mehrerer Verbraucher in Betracht kommen. Dem steht allerdings bereits die Indizwirkung des Terminus der „Kollektivinteressen der Verbraucher“<sup>22</sup> entgegen.<sup>23</sup> Auch spricht die Inbezugnahme der Interessen dagegen, dass hier nur eine quantitative Einschränkung erfolgen sollte. Vor dem Hintergrund der oben schon benannten Stellen des RL-Entwurfs, die auch genau auf *einen* Unternehmer als Beklagten abstellen, liegt es nicht fern, anzunehmen, dass die EU-Kommission ausschließlich die Situation erfassen wollte, in der gerade *ein* Unternehmer eine Mehrzahl von Verbrauchern geschädigt hat bzw. haben könnte. Ein anderer Sachzusammenhang zwischen den individuellen Verbraucherinteressen wäre praktisch kaum klar begrenzt. Damit ist dann freilich auch eine Absage an das Erfordernis eines Sachzusammenhangs über die (potentielle) Schädigung durch den gleichen Unternehmer hinaus erteilt.

Wie oben dargestellt, hat das Parlament diese Einschränkung nicht übernommen. Allerdings erfordert der PE, dass die Verstöße gegen die Verbraucherschützenden Normen „mit breiter Wirkung für Verbraucher verbunden“ sind.<sup>24</sup> Eine Definition hierfür wurde vom Parlament zwar nicht eingefügt, allerdings benennt der neu eingefügte Erwägungsgrund (6a) als breite Wirkung die Betroffenheit von zwei Verbrauchern. Daraus, dass das Parlament Erwägungsgrund (8) und Art. 6 I KE unverändert

---

<sup>18</sup> Dabei kann es freilich nicht darauf ankommen, ob ein solcher Verstoß tatsächlich vorliegt – denn (u.a.) dies soll i.R.d. Verbandsklagen ja erst behandelt werden. Entsprechende Erwägungen müssen daher generell gelten, sofern die vorgeschlagenen Richtlinienbestimmte Umstände als gegeben für die Erhebung einer Verbandsklage voraussetzen, die aber i.R.d. erst nachgewiesen werden sollen.

<sup>19</sup> So ohne nähere Erläuterung auch *Schneider* BB 2018, 1986, 1996.

<sup>20</sup> I.E. so eventuell auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722.

<sup>21</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 244.

<sup>22</sup> Hervorhebung durch den Verfasser.

<sup>23</sup> I.E. so eventuell auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722.

<sup>24</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 570.

übernehmen will, scheint zudem zu folgen, dass auch das Parlament (nur) einen Verstoß durch gerade *einen* Unternehmer verlangt.

Der Vorschlag des Rates hingegen weicht zwar insofern nicht von Art. 2 I KE ab. Auch hier setzt zudem Erwägungsgrund (8), aber auch Art. 5b I RE nur *einen* beklagten Unternehmer voraus. Allerdings definiert der Rat „Kollektivinteressen der Verbraucher“ abweichend als „das allgemeine Interesse der Verbraucher und [...] die Interessen einer Gruppe von Verbrauchern“. Es liegt nicht fern, die erste Variante („das allgemeine Interesse der Verbraucher“) so zu verstehen, dass es bei dieser einer zusätzlichen sachlichen Qualifizierung des Interesses neben der Schädigung durch den gleichen Unternehmer bedürfen soll. Insofern liegt es nahe, dass bei Betroffenheit eines entsprechenden Interesses auch bei der Schädigung nur eines Verbrauchers der Anwendungsbereich der Richtlinie eröffnet sein soll – dies schon deshalb, da andernfalls die einschränkende Voraussetzung der ersten Variante bereits durch die stets parallele Einschlägigkeit der zweiten Variante obsolet wäre.

### c) Zwischenfazit

Der Anwendungsbereich der künftigen Richtlinie wird damit einerseits weiter, andererseits enger ausfallen als die aktuellen Regelungen zur deutschen zivilprozessualen Musterfeststellungsklage<sup>25</sup>: Enger insofern, als die künftige Richtlinie nur die Verfolgung von Verstößen gegen bestimmte Normen des europäischen Verbraucherrechts erlauben wird, während die zivilprozessuale Musterfeststellungsklage für sämtliche Klagen von Verbrauchern gegen Unternehmer unabhängig vom einschlägigen materiellen Recht zur Verfügung steht.<sup>26</sup> Allerdings erfasst der jeweilige Anhang I der RL-Entwürfe eine (teils divergierende) Vielzahl an verbraucherschützenden Vorschriften.<sup>27</sup> Weniger streng als das deutsche wird das künftige europäische Recht hingegen insoweit ausfallen, als es anders als § 606 III Nr. 2 und 3 ZPO<sup>28</sup> nur denkbar geringe Anforderungen an die Anzahl der teilnehmenden Verbraucher stellt. Im Ergebnis gilt, dass jedenfalls die geplante Richtlinie selbst keineswegs sämtliche B2C-Sachverhalte erfasst, erst recht aber keine B2B- wie auch C2B-Szenarien.<sup>29</sup> Insofern bestehen die eingangs geschilderten Rechtsdurchsetzungsdefizite vorbehaltlich einer überschießenden Umsetzung in jedem Fall fort.<sup>30</sup>

## 2. Stellung der klagebefugten Einrichtungen

Die RL-Entwürfe aller drei Institutionen sehen in Art. 5 I vor, dass nur bestimmte („qualifizierte“<sup>31</sup> oder „qualifizierte repräsentative“<sup>32</sup>) Einrichtungen zur Erhebung der jeweils vorgesehenen Verbandsklagen befugt sein sollen.<sup>33</sup> Für die Frage, wie effektiv die nach den Richtlinienentwürfen zu implementierenden Verfahren sein werden, ist daher gerade auch maßgeblich, inwieweit derartige Einrichtungen auch tatsächlich zur Betreibung dieser Verfahren in der Lage und willens sein werden. Dies wiederum hängt davon ab, welche Belastungen und Erleichterungen für die qualifizierten Einrichtungen mit der Durchführung von Verbandsklagen verbunden sind.

---

<sup>25</sup> Zu deren Voraussetzungen im Detail siehe *Freitag/Lang*, Fn. 2, 349 f.

<sup>26</sup> Vgl. *Freitag/Lang*, Fn. 2, 350.

<sup>27</sup> Vgl. zum KE *Augenhofer*, Fn. 15, 10, und *Biard/Kramer*, Fn. 9, 251. Insb. zu fehlenden verbraucherschützenden EU-Regelungen auch *Krausbeck*, Fn. 9, 292, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 243 f., diese zudem mit Hinweis darauf, dass der EU eine generalklauselartige Lösung auch gar nicht möglich wäre. Zum PE *Lühmann*, Fn. 15, 570.

<sup>28</sup> Vgl. dazu nur *Lühmann*, Fn. 15, 570.

<sup>29</sup> Kritisch zu letzterem zur deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 345 f. m.w.N. Vgl. auch *Meller-Hannich*, Fn. 12, 71.

<sup>30</sup> Zu deren Bestehen auch im B2B- bzw. C2C-Verhältnis erneut *Freitag/Lang*, Fn. 2, 345 f. m.w.N.

<sup>31</sup> So KE wie RE, vgl. Art. 5 I des jeweiligen Entwurfs.

<sup>32</sup> So der PE, vgl. Art. 5 I PE.

<sup>33</sup> Zum KE *Augenhofer*, Fn. 15, 11. Vgl. dazu auch *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 228.

#### a) Grundlegendes

Art. 4 I UA I KE schreibt als Voraussetzungen für die Qualifikation als „qualifizierte Einrichtung“ vor, dass die betreffende Organisation vor Klageerhebung durch den zuständigen Mitgliedstaat „ernannt“ und in ein Register eingetragen worden ist. Zudem führt Art. 4 I UA 2 KE die Kriterien auf, (nur) bei deren Erfüllung ein Mitgliedstaat eine Stelle als qualifizierte Einrichtung benennt.<sup>34</sup> Auch der PE folgt diesem Aufbau.<sup>35</sup> Denn ob daraus, dass Art. 5 I UA 1 PE für die Klagebefugnis explizit nur auf die Benennung gem. Art. 4 I PE abstellt, folgt, dass nach dem PE qualifizierten Einrichtungen die Klageerhebung bereits vor Eintragung möglich ist, erscheint zweifelhaft. Dagegen spricht, dass Art. 4 I KE durch das Parlament keine Änderung erfahren hat. Nach Art. 5 I beider Entwürfe sind die speziellen Einrichtungen überdies nur klagebefugt, „sofern ein direkter Zusammenhang zwischen den Hauptzielen der Einrichtung und den nach dem Unionsrecht gewährten Rechten besteht, deren Verletzung mit der Klage geltend gemacht wird.“<sup>36</sup>

Abweichend wird die Thematik im RE behandelt: Art. 4 I und 4a I RE erfordern nur die Benennung der qualifizierten Einrichtungen durch einen Mitgliedstaat. Für grenzüberschreitende Verbandsklagen i.S.d. Art. 3 IVb PE enthält Art. 4a III PE zusätzlich Kriterien, (nur) bei deren Erfüllung die Einrichtung einen Anspruch auf Benennung hat. Die zusätzliche Voraussetzung des Art. 5 I KE bzw. PE findet sich (in abgeänderter Form) ebenfalls nur für grenzüberschreitende Verbandsklagen in Art. 4b III UA 1 RE a.E. wieder. Erkennbar wird bereits hier die entscheidende Bedeutung der Differenzierung zwischen innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verbandsklagen i.S.d. Art.3 IVa bzw. IVb RE.

#### b) Nicht finanzierungsbezogene Voraussetzungen und Einschränkungen

Als nicht finanzierungsbezogene Voraussetzungen für die Ernennung (und Eintragung) führt Art. 4 I UA 2 KE nur die ordnungsgemäße Errichtung der Stelle nach nationalem Recht.<sup>37</sup> sowie ihr berechtigtes Interesse an der Einhaltung der vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfassten Vorschriften an.<sup>38</sup> Sowohl die ad-hoc-Zulassung als klagebefugt als auch die Zulassung von (insb. Verbraucher-)Organisationen, denen Mitglieder aus mehr als einem Mitgliedstaat angehören, können die Mitgliedstaaten gem. Art. 4 II bzw. III 2 KE ermöglichen – müssen dies aber nicht.<sup>39</sup> Ferner können die Mitgliedstaaten gem. Art. 4 IV KE Vorschriften erlassen, nach denen bestimmte qualifizierte Einrichtungen nur bestimmte der vorgesehenen Verbandsklagemöglichkeiten nutzen können.<sup>40</sup> Nach Erwägungsgrund (11) KE können die Mitgliedsstaaten eine solche Differenzierung jedenfalls von dem Zugang der Stelle zu Informationsquellen und von der Priorisierung ihrer Ziele abhängig machen.

Der Entwurf des Parlaments weicht davon insb. insoweit ab, als sich das berechtigte Interesse an der Einhaltung der in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallenden Vorschriften explizit aus der Satzung der entsprechenden Stelle oder vergleichbaren Unterlagen und zusätzlich aus ihrer fortlaufenden Tätigkeit ergeben muss – wobei diese Tätigkeit die Verteidigung und den Schutz von Verbraucherinteressen einzuschließen hat.<sup>41</sup> Art. 4 II und IV KE sind entfallen.<sup>42</sup>

---

<sup>34</sup> Vgl. *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 228.

<sup>35</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 571.

<sup>36</sup> Zum KE *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722. Zum PE *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>37</sup> Vgl. zum weiten Umsetzungsspielraum, der den Mitgliedstaaten damit eingeräumt wird, *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 244 m.w.N. Zu Grenzen dessen siehe bereits unter II.

<sup>38</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722.

<sup>39</sup> Vgl. *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245. Zur Möglichkeit einer ad hoc-Benennung auch *Augenhofer*, Fn. 15, 11.

<sup>40</sup> *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722. Kritisch dazu *Augenhofer*, Fn. 15, 11. Unklar zu den Verfahren nach Art. 5 II *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 244.

<sup>41</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 571 f., zudem mit Hinweis auf den geänderten Umsetzungsspielraum bezüglich der „ordnungsgemäßen Errichtung“.

<sup>42</sup> Vgl. zu Art. 4 II *Lühmann*, Fn. 15, 571.

Der RE macht überhaupt keine zwingenden Vorgaben zu qualifizierten Einrichtungen für innerstaatliche Verbandsklagen i.S.d. Art. 3 IVa; Art. 4 IVb RE sieht allerdings insb. die Möglichkeit der ad-hoc-Zulassung von Verbänden (nur)<sup>43</sup> für innerstaatliche Verbandsklagen vor. Großes Augenmerk richtet der RE hingegen auf die Qualifizierung der Einrichtung für grenzüberschreitende Verbandsklagen: Nach Art. 4a III lit. a RE muss es sich bei der entsprechenden Stelle um eine seit mindestens eineinhalb Jahren bestehende, ordnungsgemäß gegründete juristische Person handeln, die nachweislich zwölf Monate im Bereich des Verbraucherschutzes öffentlich tätig gewesen ist. Nach Art. 4a III lit. b RE muss die Einrichtung zudem gemäß ihrem Satzungszweck ein legitimes Interesse am Schutz der Verbraucherinteressen hinsichtlich der in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallenden Vorschriften haben. Nach Art. 4a III lit. ca RE muss die Stelle über die für grenzüberschreitenden Verbandsklagen notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen. Aus dem KE in ähnlicher Form bereits bekannt ist die Regelung des Art. 4a IIIa RE, der es den Mitgliedstaaten ermöglicht, die Klagebefugnis der Verbände auf deren jeweiligen Tätigkeitsbereich zu beschränken.

### *c) Finanzierungsbezogene Voraussetzungen und Vorgaben*

Sämtliche Richtlinienentwürfe enthalten zudem detaillierte Regelungen zu Aspekten der Finanzierung qualifizierter Einrichtungen. Dabei stehen negative Regelungen im Vordergrund, die die finanzielle Autonomie der Verbände beschränken, während sich kaum positive Vorgaben zu der Frage finden, aus welchen Quellen und wie die Einrichtungen ihren Finanzbedarf decken können.

#### *(1) Einschränkung der finanziellen Autonomie und damit verbundene Regelungen*

Nach Art. 4 I UA 2 lit. c KE kann ein Verband eine europarechtlich vorgegebene Ernennung (und Eintragung) als qualifizierte Einrichtung (nur) dann verlangen, wenn er „keinen Erwerbszweck“ verfolgt.<sup>44</sup> Erwägungsgrund (10) KE führt dazu aus, dass die entsprechenden Stellen gemeinnützig arbeiten müssen. Die Stoßrichtung dieser Vorgabe wird deutlicher erkennbar, wenn Art. 4 I UA 2 lit. c KE in der englischen Sprachfassung auf den „non-profit making character“ der Einrichtung abstellt. Diese Formulierung lässt demnach die Finanzierung über entgeltliche Tätigkeit dann zu, wenn die Organisation insgesamt nicht auf die Gewinnerzielung ausgerichtet ist. Überdies machen Art. 7 III, II KE die Zulässigkeit einer Verbandsklage davon abhängig, dass die Finanzierung der Einrichtung durch Dritte bestimmten Anforderungen genügt.<sup>45</sup> Zusätzlich stellt Art. 7 I KE weitergehende Anforderungen an die (Transparenz der) Finanzlage der qualifizierten Einrichtungen für Abhilfeverbandsklagen.<sup>46</sup> Unklar bleibt, ob Art. 7 III KE aufgrund Erwägungsgrund (25) KE so auszulegen ist, dass er sich auch auf Abs. I bezieht und dessen Vorgaben zur einer Zulässigkeitsvoraussetzung erhebt. Die Implementierung von Strafschadensersatz und damit die über eine solche erfolgende Finanzierung der Verbände ist nach Erwägungsgrund (17) KE ausgeschlossen.<sup>47</sup>

Über die genannten Vorgaben für Ernennung (und Eintragung) hinaus erfordert Art. 4 I UA 2 lit. ca PE, dass die Einrichtung unabhängig von allen Dritten (mit Ausnahme der Verbraucher) handelt, die ein wirtschaftliches Interesse am Ausgang des Verfahrens auch nur haben könnten.<sup>48</sup> Zudem darf die jeweilige Stelle keine finanziellen Vereinbarungen mit Anwaltskanzleien unterhalten, die die Belange

<sup>43</sup> Vgl. auch Erwägungsgrund (11a)

<sup>44</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252; *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 228; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722.

<sup>45</sup> *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Vgl. auch *Krausbeck*, Fn. 9, 292. Näher *Domej*, Fn. 8, 463, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 248. Vgl. dazu allg. auch *Kowollik*, Europäische Kollektivklage, 2018, S. 184 f.

<sup>46</sup> Vgl. auch *Augenhofer*, Fn. 15, 12, *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252, *Domej*, Fn. 8, 463, *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 228, *Krausbeck*, Fn. 9, 292, und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Krit. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247 f.

<sup>47</sup> Vgl. auch Erwägungsgrund (4). Zum Strafschadensersatz *Augenhofer*, Fn. 15, 10; generell ablehnend hinsichtlich diesem *Kowollik*, Fn. 45, S. 234 ff. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245, zu Unklarheiten in der Formulierung des Erwägungsgrundes (17).

<sup>48</sup> Insofern ungenau *Lümann*, Fn. 15, 571.

von Klägern vertreten – es sei denn, dass diese Vereinbarungen nicht über einen gewöhnlichen Dienstleistungsvertrag hinausgehen.<sup>49</sup> Zuletzt erfordert Art. 4 I UA 2 lit. cc PE, dass interne Verfahren zur Verhütung von Interessenkonflikten zwischen der Einrichtung und ihren Geldgebern existieren.<sup>50</sup> In Art. 4 I UA 3 PE werden den Verbänden zusätzliche umfassende, nicht nur finanzierungsbezogene Transparenzpflichten auferlegt.<sup>51</sup> Durch Änderung des Art. 7 III PE wird nun zumindest auf den ersten Blick auch der leicht modifizierte Art. 7 I PE<sup>52</sup> als Zulässigkeitsvoraussetzung der Verbandsklagen qualifiziert.<sup>53</sup> Allerdings handelt es sich bei den Vorgaben des Art. 7 II PE nicht mehr um „zwingende“ Zulässigkeitsvoraussetzungen.<sup>54</sup> Zudem wurde die Möglichkeit der Verneinung der Klagebefugnis von Art. 7 III PE in Art. 7 II PE verschoben. Könnten die Gerichte bzw. Behörden die Klagebefugnis jedoch nicht auch bei Verstoß gegen Art. 7 I PE ablehnen, wäre die von Art. 7 III PE nun eben auch für dessen Art. 7 I PE angeordnete Prüfung insofern ohne Bedeutung.<sup>55</sup> Der neu eingefügte Art. 15a PE schreibt den Mitgliedstaaten ein Verbot von Anwaltshonoraren bzw. Methoden zu deren Berechnung vor, die einen Anreiz zu aus Sicht der Parteien unnötigen Klagen setzen; dies beinhaltet namentlich ein Verbot von Erfolgshonoraren.<sup>56</sup> Im Lichte des Erwägungsgrund (39a) PE scheinen allerdings auch Erfolgshonorare nicht absolut verboten zu sein, vielmehr müssen auch diese sich offenbar nur daran messen lassen, ob sie aus Sicht einer betroffenen Partei<sup>57</sup> unnötig sind und Verbraucher daran hindern könnten, vollen Nutzen aus der Verbandsklage zu ziehen.<sup>58</sup> Art. 6 IVa 3 PE schließt die Finanzierung der qualifizierten Einrichtung über Entschädigungsbeträge, die nicht von betroffenen Verbrauchern abgerufen wurden, aus.<sup>59</sup> Fraglich ist insofern, ob die zumindest von *Domej* angedachte Zuweisung an einen Fonds zur Finanzierung der Verbände tatsächlich gestattet wäre.<sup>60</sup> Erwägungsgrund (17) KE blieb unverändert.

Art. 4a III lit. c RE untersagt bezüglich grenzüberschreitender Verbandsklagen Einrichtungen ebenfalls die Verfolgung eines Erwerbszwecks, sofern diese mit Sicherheit als qualifizierte Einrichtung benannt werden wollen. Gem. Art. 4a III lit. caa RE hat eine Einrichtung finanziell solide und stabil zu sein. Art. 4a III lit. cb RE Entwurfs sieht vor, dass die Einrichtung nicht unter dem Einfluss von (dritten) Personen stehen darf, die ein wirtschaftliches Interesse an der Erhebung einer Verbandsklage haben. Zudem muss sie ein Verfahren zur Verhinderung solcher Einflussnahmen implementieren. Art. 4a III lit. cc RE enthält Transparenzpflichten insb. hinsichtlich der vorangehend genannten Punkte. Art. 7 KE wurde gestrichen. Das Verbot von Strafschadensersatz findet sich nur noch in Erwägungsgrund (4).

---

<sup>49</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 571, m.w.N. zum Hintergrund dieser Regelung.

<sup>50</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 571. Zum Voranstehenden insgesamt *Domej*, Fn. 8, 464.

<sup>51</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 463 f., und *Lühmann*, Fn. 15, 571.

<sup>52</sup> Dazu *Lühmann*, Fn. 15, 573.

<sup>53</sup> Wohl auch *Domej*, Fn. 8, 464.

<sup>54</sup> Vgl. *Lühmann*, Fn. 15, 573. Unklar ist bezüglich des Abs. II, welche Rolle dessen lit. b vor dem Hintergrund von Art. 4 I UA 2 lit. ca PE noch spielen soll.

<sup>55</sup> Insofern überzeugend *Lühmann*, Fn. 15, 573. Mit entsprechender Argumentation erscheint es als Redaktionsversehen, dass anders als Art. 7 III KE der geänderte Abs. II die Möglichkeit der Verweigerung der Klagebefugnis nur den Gerichten, nicht auch den Verwaltungsbehörden einräumt.

<sup>56</sup> Vgl. *Lühmann*, Fn. 15, 575, und (kritisch zum Verbot) *Domej*, Fn. 8, 466 f. m.w.N.

<sup>57</sup> Wozu sinnhafterweise nicht auch der Unternehmer zählen kann.

<sup>58</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 464, insbes. Fn. 39.

<sup>59</sup> Kritisch *Lühmann*, Fn. 15, 572, und – in anderem Kontext – *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722 f. Siehe zudem *Domej*, Fn. 8, 454.

<sup>60</sup> Vgl. ZEuP 2019, 446, 467.



## (2) Positive Vorgaben zur Finanzierung oder finanziellen Entlastung der Verbände.<sup>61</sup>

Zu der Frage, wie qualifizierte Einrichtungen finanziell entlastet werden bzw. ob sie gar staatlich zu unterstützen sind, regelt der KE nur sehr begrenzt: Nach Art. 15 I KE haben die Mitgliedsstaaten erforderliche Maßnahmen zu treffen, um sicherzustellen, dass die Verfahrenskosten für die qualifizierten Einrichtungen kein Hindernis bei der Rechtsausübung darstellen.<sup>62</sup> Die Bereitstellung zweckgebundener öffentlicher Mittel wird dabei allerdings nur als eine mehrerer Möglichkeiten genannt.<sup>63</sup> Erwägungsgrund (21) KE legt nahe, dass in den Fällen des Art. 6 II lit. b KE die Entschädigungsleistungen auch den Verbänden zumindest zugutekommen können.<sup>64</sup> Anders als der PE steht der KE einer Finanzierung der Verbände durch Entschädigungszahlungen, die von Verbrauchern nicht abgerufen wurden, auch generell nicht entgegen. Die Finanzierung qualifizierter Einrichtungen durch Geldbußen wird von Art. 14 III KE implizit gestattet.<sup>65</sup>

Art. 15 Ia PE schreibt den Mitgliedstaaten zwar vor, „strukturelle Unterstützung“ an qualifizierte Einrichtungen zu leisten.<sup>66</sup> – durch den lediglich insofern ergänzt.<sup>67</sup> Art. 15 I PE wird aber selbst die Ausstattung mit für die Erhebung von Verbandsklagen ausreichenden finanziellen Mitteln nur empfohlen. Erwägungsgrund (39) wurde dahingehend ergänzt, dass die unterlegene Partei die Kosten der obsiegenden Partei zu tragen haben „sollte“. Dabei handelt es sich allerdings entgegen dem missverständlichen Wortlaut nicht um eine den Mitgliedstaaten gewährte Möglichkeit zur finanziellen Besserstellung der Verbände. Im Gegenteil stellt sich diese Erwägung – wie auch die englische Sprachfassung nahelegt.<sup>68</sup> – als Einschränkung von Art. 15 I 2 PE dar. Dies gilt erst recht, da das genannte Prinzip als verbindliche Vorgabe Eingang in Art. 7a PE gefunden hat.<sup>69</sup> Art. 14 III 2 PE räumt die Möglichkeit der Nutzung von Einnahmen aus Geldbußen zugunsten der Finanzierung von qualifizierten Einrichtungen nun explizit ein.<sup>70</sup>

Der RE hat Art. 15 I deutlich entschärft und schreibt nun ohne Nennung bestimmter Beispiele nur noch vor, dass Verfahrenskosten keine „unüberwindlichen“ Hindernisse darstellen sollen. Zum Teil wurden die gestrichenen Regelungen allerdings in Erwägungsgrund (39) RE übernommen, wobei dort einer Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Finanzierung von Verbandsklagen nun explizit eine Absage erteilt wird. Art. 5b VI 2 RE gestattet es den Mitgliedstaaten eindeutig, nicht von Verbrauchern abgerufene Entschädigungszahlungen den qualifizierten Einrichtungen zuzuweisen. Art. 14 III KE wurde gestrichen.

### d) Verfahrenspflichten der Verbände.<sup>71</sup>

In verfahrenstechnischer Hinsicht schreibt Art. 6 I UA 2 KE vor, dass die Verbände für Verbandsabhilfeklagen „zur Stützung der Klage ausreichende Informationen nach Maßgabe der

---

<sup>61</sup> Zu Finanzierungsvorgaben im Kontext der Informationserteilung noch unten unter 3. a).

<sup>62</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252. Vgl. auch *Domej*, Fn. 8, 467, und *Krausbeck*, Fn. 9, 292. Krit. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247.

<sup>63</sup> Zum Vorangehenden insgesamt *Augenhofer*, Fn. 15, 12. Vgl. auch *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247.

<sup>64</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 246 f.

<sup>65</sup> Weitergehend *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249.

<sup>66</sup> *Domej*, Fn. 8, 467.

<sup>67</sup> Entgegen *Lühmann*, Fn. 15, 575, sieht der PE im Hinblick auf die Verfahrenskosten keine relevante Änderung vor.

<sup>68</sup> „[T]his [die Ausstattung mit ausreichenden finanziellen Mitteln] should be *without prejudice to the fact that the party that loses a representative action reimburses necessary legal costs borne by the winning party [...]*“ (Hervorhebung durch den *Verfasser*).

<sup>69</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 464, und *Lühmann*, Fn. 15, 575. Befürwortend zu diesem Prinzip *Kowollik*, Fn. 45, S. 240 ff.

<sup>70</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 467.

<sup>71</sup> Zu Informationspflichten der Verbände noch unten unter 3. a), zu eventuell notwendigen Vorverfahren unter 3. c) und zu Mandatserfordernissen unter 3. d).



nationalen Rechtsvorschriften [...], darunter eine Beschreibung der von der Klage betroffenen Verbraucher<sup>72</sup>] und die zu lösenden Sach- und Rechtsfragen“ vorlegen.<sup>73</sup> Der PE lautet insofern im Wesentlichen gleich.<sup>74</sup> In Art. 5 I UA 2 RE haben diese Regelungen eine Entsprechung für alle Verbandsklagen gefunden. Dort werden aber nur noch „hinreichende Angaben zu den von der Klage betroffenen Verbrauchern“<sup>75</sup> verlangt. Zu beachten ist das fakultative Konsultationserfordernis gem. Art. 5a III 1, 2 RE. Praktisch von geringer Relevanz dürfte die neu eingeführte Möglichkeit des Beklagten sein, gem. Art. 13 S. 2 RE die Herausgabe von beim klagenden Verband befindlichen Beweismitteln zu erzwingen.

#### e) *Verfahrenserleichterungen zugunsten der Verbände*<sup>76</sup>

Zugunsten der Verbände hingegen erlegt Art. 13 KE den Mitgliedstaaten auf, Beweiserleichterung für diejenigen Fälle vorzusehen, in denen Einrichtungen „redlich“ die Beweisherausgabe verlangen: Das jeweilige Gericht bzw. die jeweilige Behörde soll vorschreiben können, dass der beklagte Unternehmer bei ihm befindliche Beweismittel vorzulegen hat.<sup>77</sup> Art. 16 I 2 KE stellt sicher, dass das Vorliegen der Klagebefugnis einer qualifizierten Einrichtung dann, wenn eine qualifizierte Einrichtung aus einem Mitgliedstaat in einem anderen Mitgliedstaat Klage erhebt, nur begrenzt überprüft werden darf. Art. 5 I KE statuiert für die Klagebefugnis aber ja nur zwei Voraussetzungen: Den Zusammenhang zwischen den Zielen der Einrichtung und den potentiell verletzen Rechten sowie die Eigenschaft als qualifizierte Einrichtung. Die erste dieser Voraussetzungen bleibt aber in jedem Fall überprüfbar. Für die Erfüllung der zweiten Voraussetzung erfordert Art. 4 I UA 1 KE nur die Ernennung und Eintragung. Da die Anerkennung der Benennung und Eintragung selbst aber schon von Art. 16 I 1 KE angeordnet wird, kann die von Art. 16 I 2 KE vorgeschriebene Anerkennung der Eintragung als Nachweis der Klagebefugnis also der Sache nach nur auf die Voraussetzungen für die Benennung abstellen. Der am jeweiligen Klageverfahren selbst anknüpfende Art. 7 III KE wird von Art. 16 I 2 KE hingegen wohl nicht mit einbezogen. Art. 16 II KE sieht für die gemeinsame Klageerhebung mehrerer qualifizierter Einrichtungen aus unterschiedlichen Mitgliedstaaten bei Betroffenheit von Verbrauchern aus mehreren Mitgliedstaaten gewisse Erleichterungen vor.<sup>78</sup>

Das Parlament hat Art. 13 zulasten der qualifizierten Einrichtungen verschärft.<sup>79</sup> Ebenso wurde Art. 16 I 2 zuungunsten der Verbände abgeändert, die Registrierung als qualifizierte Einrichtung in einem Mitgliedstaat bedeutet nunmehr keinerlei Schutz vor erneuter Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen.<sup>80</sup> für die Klagebefugnis in einem anderen Mitgliedstaat.

Art. 13 RE ermöglicht den Verbänden – generell (und nun explizit) nur im Rahmen der Verhältnismäßigkeit – auch die Vorlage bei Dritten befindlicher Beweismittel zu erwirken.<sup>81</sup> Art. 4b II RE entspricht im Wesentlichen Art. 16 II KE, Art. 4b I i.V.m. III UA 1 grundsätzlich Art. 16 I KE. Allerdings gewährt Art. 4b IV, V RE den Mitgliedstaaten immerhin die Option, den Gerichten bzw. Behörden eine Möglichkeit zur Überprüfung des Vorliegens der sachlichen Voraussetzungen für die Qualifizierung als

---

<sup>72</sup> Vgl. dazu zum PE *Lühmann*, Fn. 15, 573 f.

<sup>73</sup> Vgl. *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723.

<sup>74</sup> Vgl. *Lühmann*, Fn. 15, 573 f.

<sup>75</sup> Vgl. dazu zum PE *Lühmann*, Fn. 15, 573 f.

<sup>76</sup> Zu Erleichterungen bei der Informationserteilung noch unten bei 3. a) und zur Ausstrahlungswirkung vorangegangener Entscheidungen unter 3. e).

<sup>77</sup> Vgl. *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252, und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Vgl. speziell zur Identifizierung von betroffenen Verbrauchern auch Erwägungsgrund (20) und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245.

<sup>78</sup> Vgl. *Augenhofer*, Fn. 15, 11, *Biard/Kramer*, Fn. 9, 254, *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 244, 249 f., und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722.

<sup>79</sup> Vgl. im Detail *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>80</sup> Siehe dazu bereits den vorangehenden Absatz.

<sup>81</sup> Vgl. auch Erwägungsgrund (37) RE.

klagebefugte Einrichtung sowie der Klageabweisung in den Fällen von deren Nichterfüllung einzuräumen. Art. 4b III UA 2 RE gewährt den Mitgliedstaaten zudem die Option, eine solche Überprüfungsmöglichkeit auch nur hinsichtlich der Frage einer unzulässigen Drittfinanzierung vorzusehen – entgegen dem Wortlaut und Erwägungsgrund (11ea) RE kann diese Vorschrift nicht über die Vorgabe des Art. 4a III lit. cb RE hinausgehen. Aus ihrer Existenz folgt zudem, dass es den Mitgliedstaaten bei grenzüberschreitenden Verfahren im Übrigen nicht möglich ist, die Überprüfbarkeit nur einzelner Voraussetzungen der Klagebefugnis vorzusehen.

Die in allen RL-Entwürfen nahezu identische Vorschrift des Art. 15 III schreibt nur allgemein eine Förderung der Zusammenarbeit und des Austauschs der qualifizierten Einrichtungen durch die Kommission und die Mitgliedstaaten vor.<sup>82</sup>

#### f) Zwischenfazit

Als Zwischenergebnis lässt sich festhalten, dass der KE den Aufwand der Verbände zwar durch einige Erleichterungen zu reduzieren sucht, zugleich durch andere Vorgaben aber einen nicht unerheblichen Verwaltungs- und damit Kostenaufwand begründet, während gleichzeitig Finanzierungsmöglichkeiten eingeschränkt werden. Der PE erhöht den administrativen Aufwand und damit die Kosten der Einrichtungen noch weiter und schränkt zudem die Finanzierungsmöglichkeiten zusätzlich ein, was durch die – zwar in geringem Umfang ausgeweiteten – Vorgaben zur Mittelzuwendung an die Verbände hier jedoch erst recht allenfalls begrenzt kompensiert wird. Der RE stellt eine etwas bessere finanziellen Unterstützung der Verbände sicher als der KE, im Übrigen reglementiert er die Finanzierung der Verbände im geringsten Maße und bietet die umfassendsten Erleichterungen bezüglich deren Aufwands – zugleich sieht er aber das strenge Auflagenregime vor.

In der Gesamtbetrachtung ist die Führung von Verbandsklagen für die qualifizierten Einrichtungen nach den Vorgaben aller Entwürfe – wenn auch in unterschiedlichem Maße und zudem je nach nationaler Umsetzung – sogar mit zusätzlichem administrativem Aufwand und daraus resultierenden Kosten verbunden.<sup>83</sup> Diese ergeben sich zudem mittelbar aus von den bzw. anlässlich der Entwürfe nicht adressierten Fragestellungen, die hier grundsätzlich nur cursorisch beleuchtet werden können: Insb. bezüglich grenzüberschreitender Sachverhalte bleiben – z.T. aufgrund, z.T. aber auch trotz Anwendbarkeit der Brüssel-Ia-VO<sup>84</sup> gem. Art. 2 III der Entwürfe<sup>85</sup> – zahlreiche Aspekte der geltenden Regelungen unklar bzw. fehlt es an praktikabel handhabbaren Lösungen.<sup>86</sup> Primär zur ersten Alternative sei insb. auf die nachfolgend angestellten Ausführungen zum Mandatserfordernis sowie zur Wirkung rechtskräftiger Entscheidungen verwiesen.<sup>87</sup> Aber auch die Vorschriften des Art. 5 I UA 3 PE bzw. Art. 5b IIIa RE, die das Verhältnis verschiedener Klagen zueinander regeln soll, gehört angesichts der Art. 29 f. Brüssel-Ia-VO in diese Kategorie.<sup>88</sup> Primär die zweite Alternative betreffen

---

<sup>82</sup> Zum KE *Augenhofer*, Fn. 15, 11.

<sup>83</sup> Vgl. zu diesem Aufwand allgemein *Freitag/Lang*, Fn. 2, 347. Ergänzend zu den Transparenzanforderungen *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229.

<sup>84</sup> VERORDNUNG (EU) Nr. 1215/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

<sup>85</sup> Siehe nur *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 250 zum KE.

<sup>86</sup> Allg. zur Anwendbarkeit der Brüssel-Ia-VO auf Verfahren des kollektiven Rechtsschutzes und Hinweis auf damit einhergehende Probleme *Horn*, *ZVglRWiss* 2019, 314, 317 ff. m. zahlreichen w.N. Vgl. dazu auch EuGH Urt. v. 1. 10. 2002 - Rs. C-167/00, *EuZW* 2002, 657 Rn. 42. *Kowollik*, Rn. 47, S. 141 ff. ausführlich zur „erforderlichen Feinjustierung“ für einen „kohärenten europäischen Referenzrahmen für Kollektivklagen“.

<sup>87</sup> Unter 3. d) und e) (4).

<sup>88</sup> Art. 5 I UA 3 PE adressiert diese Fragestellung – entgegen der deutschen Sprachfassung – auch für grenzüberschreitende Sachverhalte. Insofern a.A. und weiter einschränkend *Lühmann*, Fn. 15, 573. Art. 5 I UA 3 PE wie auch Art. 5b IIIa RE erfassen zweifelsfrei nicht das Verhältnis zu Drittstaaten. Damit liegt nahe, dass beide Vorschriften für grenzüberschreitende Verbandsklagen i.E. eine Art. 29 Brüssel-Ia-VO entsprechende Regelungen

insb. Fragen der Zuständigkeit, des anwendbaren Prozess- und materiellen Rechts.<sup>89</sup> Sie betrifft aber jedenfalls bezüglich KE wie RE auch das Verhältnis mehrerer Verbandsklagen zueinander bzw. von Verbandsklagen zu Einzelklagen.<sup>90</sup> Verschärft wird dies bei den Entwürfen von Parlament und Rat dadurch, dass die Verbände bei grenzüberschreitenden Verfahren gar nicht vor zusätzlichen Belastungen geschützt werden.<sup>91</sup> Doch auch für innerstaatliche Fragestellungen fehlt es an Vorgaben, die eine erhöhte Praktikabilität der Verbandsklagemöglichkeiten sicherstellen.<sup>92</sup> Diese Aspekte verschärfen zudem den Umstand, dass – je nach Ausgestaltung des nationalen Rechts bzw. (zumindest nach dem PE) sogar durch Vorgabe der Richtlinie – der klagende Verband im Falle des Unterliegens zudem riskiert, die eigenen sowie die Verfahrenskosten der gegnerischen Partei tragen zu müssen.<sup>93</sup> Hinzu kommen die aus einem eventuell notwendigen Gerichtskostenvorschuss resultierenden finanziellen Nachteile. Zugleich wird eine klagende Einrichtung selbst im Falle des Obsiegens im Wesentlichen nur immaterielle Vorteile (insb. eine zunehmende Bekanntheit) erlangen.<sup>94</sup> Auch sind anderweitige nationalstaatliche Regelungen nur in gewissen Grenzen möglich.<sup>95</sup> Immerhin erlauben die Entwürfe aller drei Institutionen die Finanzierung der Verbände durch gewerbliches Handeln zwar (wohl) umfassender als dies im Rahmen der deutschen Musterfeststellungsklage der Fall ist,<sup>96</sup> doch ist fraglich, ob sich derartige Finanzierungsquellen in der Praxis tatsächlich werden nutzen lassen.<sup>97</sup> Hinsichtlich der insofern besonders relevanten Finanzierung durch Dritte macht der Entwurf des Rates zumindest für Verbände in grenzüberschreitenden Verfahren die am wenigsten strengsten Voraussetzungen, während der KE am restriktivsten vorgeht und der PE eine Mittelstellung einnimmt.<sup>98</sup> Aber auch dessen ungeachtet werden jedenfalls Prozessfinanzierer sich in der Praxis wohl ohnedies nur begrenzt akquirieren lassen, da selbst erfolgreiche Klagen nicht bzw. nur begrenzt dazu führen, dass die unterliegende Partei Geldleistungen an die Verbände erbringt.<sup>99</sup> Mag man die Finanzierung durch die öffentliche Hand ggf. kritisch sehen,<sup>100</sup> so können die fehlenden Vorgaben zu hinreichender öffentlicher Unterstützung der Finanzlage der klagenden Verbände angesichts der soeben geschilderten Umstände doch nur eines bedeuten: Die Verbände werden angesichts im Zweifelsfall ungenügender Mittelausstattung nur begrenzt zur Führung – gar grenzüberschreitender –

---

treffen. Allein die Tatsache, dass sie dabei auf nur bestimmte Sachverhalte begrenzt sind, lässt nicht den Schluss zu, dass die Frage der Verfahrenskollision durch diese abschließend geregelt werden sollte – zumal beide Vorschriften zumindest noch für innerstaatliche Verfahren Anwendung finden können. Über sie hinaus können die Art. 29 ff. Brüssel-Ia-VO daher Anwendung finden.

<sup>89</sup> Im Kontext der deutschen Musterfeststellungsklage ausführlich *Horn*, Fn. 86, 319 ff. Vgl. im Übrigen *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252 ff., und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 250, je m.w.N.

<sup>90</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 248 f.

<sup>91</sup> Ebenfalls – wenn auch aus anderen Gründen – krit. *Domej*, Fn. 8, 469 ff. m.w.N.

<sup>92</sup> *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 230 geben einen Hinweis auf mögliche Friktionen mit dem derzeitigen deutschen materiellen Schadensrecht im Hinblick auf die Verbandsabhilfeklage – der Sache nach sind diese primär aus prozessualen Gründen bedingt, vgl. zur deutschen Musterfeststellungsklage LG München I, Urt. v. 07.02.2020 – 37 O 18934/17, BeckRS 2020, 841 Rn. 56 ff. und allg. *Kowollik*, Fn. 45, S. 58. Eine Lösung über Modifikation des §§ 253 II Nr. 2 ZPO erscheint insb. im Hinblick auf die Vollstreckbarkeit eines Leistungstitels in der Tat nicht denkbar, vgl. *Foerste*, in: Musielak/Voit (Hrsg.), Zivilprozessordnung, 17. Aufl. 2020, § 253 Rn. 1.

<sup>93</sup> Vgl. zur Rechtslage in Deutschland *Freitag/Lang*, Fn. 2, 347 m.w.N.

<sup>94</sup> *Freitag/Lang*, Fn. 2, 348. Vgl. auch *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247.

<sup>95</sup> Vgl. insofern bereits die Ausführungen oben zum Strafschadensersatz sowie zur Vereinnahmung nicht abgerufener Entschädigungszahlungen.

<sup>96</sup> Siehe § 606 I 2 Nr. 3 und 4 ZPO. Zu diesen *Freitag/Lang*, Fn. 2, 347, 350.

<sup>97</sup> *Freitag/Lang*, Fn. 2, 348.

<sup>98</sup> Kritisch zu den Vorgaben des KE *Domej*, Fn. 8, 465 f.

<sup>99</sup> Zur Schwierigkeit der Mittelbeschaffung über Prozesskostenfinanzierer selbst bei einer Verbandsabhilfeklage (ohne finanzielle Beteiligung der Verbraucher) *Augenhofer*, Fn. 15, 12, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247.

<sup>100</sup> *Freitag/Lang*, Fn. 2, 348 f. m.w.N. Ebenfalls m.w.N. *Domej*, Fn. 8, 468.

Verbandsklagen in der Lage seien.<sup>101</sup> Unter Umständen ist ihnen die Führung von Verbandsklagen dann auch gar nicht gestattet.<sup>102</sup> Eine Verbesserung der Klagefähigkeit ergäbe sich, wenn die qualifizierten Einrichtungen die Möglichkeit hätten, die Verfahren über die betroffenen Verbraucher zu finanzieren.<sup>103</sup> Dies hängt allerdings von zwei zentralen Faktoren ab: Erstens davon, ob ein hinreichendes Interesse der Verbraucher an der Führung der Verbandsklagen besteht, und zweitens davon, ob eine solche Inanspruchnahme der betroffenen Verbraucher rechtlich überhaupt möglich ist.

### 3. Stellung der Verbraucher durch das Verbandsklageverfahren

Ob bzw. in welchem Umfang die Verbraucher an der Durchführung von Verbandsklagen interessiert sein werden, beruht selbstverständlich ganz maßgeblich darauf, wie die von den jeweiligen Richtlinienentwürfen vorgesehenen Verfahren ausgestaltet und mit welchem Nutzen bzw. welchen Lasten sie für die Verbraucher verbunden sind.

#### a) Information über Verbandsklagen

Hinsichtlich der für den Verbraucher vorteilhaften Information über angestrebte bzw. anhängige Verbandsklagen enthält der Entwurf der Kommission unmittelbar keine Vorschriften, macht eine Information der Verbraucher zumindest über anhängige Verfahren aber immerhin wahrscheinlicher. Hintergrund ist, dass den Verbänden im Falle ihres (Teil-)Obsiegens<sup>104</sup> vom beklagten Unternehmer die Kosten der Information der betroffenen Verbraucher über die anhängige Verbandsklage zu erstatten sind.<sup>105</sup> Art. 15 II KE nimmt insofern allerdings nur diejenigen Szenarien ins Visier, in denen die qualifizierte Einrichtung die Verbraucher zu informieren *hatte*. Da der KE eine Informationspflicht indes nicht statuiert, könnte man versucht sein, hinsichtlich dieser auf das nationale Recht zurückzugreifen. Nach der englischen Sprachfassung („are required to“) liegt aber eine andere Auffassung näher: Danach soll diese Einschränkung lediglich diejenigen Fälle ausschließen, in denen eine Information der Verbraucher durch die qualifizierte Einrichtung nicht notwendig war, weil die Verbraucher bereits anderweitig informiert waren, etwa durch den beklagten Unternehmer,<sup>106</sup> oder die Information an sich unnötig war. Ergänzend sieht Art. 9 I KE die Pflicht des (teilweise)<sup>107</sup> erfolgreich verklagten Unternehmers vor, die betroffenen Verbraucher auf seine Kosten umfassend über rechtskräftige Entscheidungen bzw. Vergleiche<sup>108</sup> und deren Folgen zu informieren – ggf. gar durch individuelle Benachrichtigung.<sup>109</sup> Wohl nicht davon auszugehen ist, dass die Verbände über Art. 15 II KE auch die Kosten für diese Information erstattet bekommen, wenn sie anstelle eines zur Information unwilligen Unternehmers informieren. Dagegen sprechen jedenfalls die noch darzustellenden Ergänzungen einer solchen Erstattung, die vorzusehen der Rat (bzw. das Parlament) insofern für notwendig erachtet hat. Art. 9 II KE beinhaltet Vorgaben zur Art der Informationserteilung.

Art. 9 -I PE hingegen erlegt den qualifizierten Einrichtungen Informationspflichten bereits vor Erhebung der Verbandsklage und nicht nur zugunsten der betroffenen Verbraucher auf, die Kosten

---

<sup>101</sup> Freitag/Lang, Fn 2, 348. Vgl. auch Biard/Kramer, Fn. 9, 254, und 256 m.w.N., zudem Halfmeier/Rott, Fn. 12, 247 und Meller-Hannich, Fn. 12, 88.

<sup>102</sup> Vgl. insb. Art. 7 III, I PE. Siehe zudem Art. 4a III lit. caa RE, ggf. i.V.m. Art. 4b IV 2 RE.

<sup>103</sup> Augenhofer, Fn. 15, 12, und Halfmeier/Rott, Fn. 12, 247, mit Beispielen und w.N. dazu, dass Verbraucherverbände grds. zu einer Finanzierung unter Einbindung der Verbraucher bereit sind. Siehe zudem Meller-Hannich, Fn. 12, 88 f.

<sup>104</sup> Jedenfalls dem Wortlaut der Norm nach kommt es nur darauf an, ob der Unternehmer ein Recht verletzt hat.

<sup>105</sup> Domej, Fn. 8, 467.

<sup>106</sup> So i.E. ohne nähere Erläuterung auch Augenhofer, Fn. 15, 12. Wohl auch Halfmeier/Rott, Fn. 12, 245.

<sup>107</sup> Jedenfalls dem Wortlaut nach kommt es nicht darauf an, in welchem Umfang die Klage erfolgreich war.

<sup>108</sup> Der Vergleich muss genehmigt, aber noch nicht von den Verbrauchern angenommen worden seien, vgl. Halfmeier/Rott, Fn. 12, 246.

<sup>109</sup> Biard/Kramer, Fn. 9, 252; Krausbeck, Fn. 9, 292; Meller-Hannich/Krausbeck, Fn. 12, 723. Weitergehend Augenhofer, Fn. 15, 12.

hierfür hat gem. Art. 9 Ia PE die unterlegene Partei zu tragen.<sup>110</sup> Der die Kostentragung bei Informationserteilung über anhängige Klagen regelnde Art. 15 II KE blieb unverändert, während zwar Art. 5a PE die zusätzliche Einrichtung eines nationalen Registers für Verbandsklagen vorsieht, jedoch nur fakultativ ausgestaltet ist. Art. 9 I PE wurde zugunsten der beklagten Unternehmer durch die Erleichterung des S. 2 hinsichtlich der Art der Informationserteilung entschärft und greift zudem nun nur, sofern die Möglichkeit besteht, dass Verbraucher über das Ergebnis einer Verbandsklage uninformatiert geblieben sind. Die Norm wurde im Übrigen dahingehend geändert, dass hier das jeweilige Gericht bzw. die jeweilige Behörde allgemein der unterlegenen Partei auferlegt, die Verbraucher auf deren Kosten zu informieren. Damit kann diese Pflicht nun auch die qualifizierte Einrichtung treffen, und zwar aufgrund der Möglichkeit eines Teilobsiegens trotz der Tatsache, dass Art. 9 I nur Beschlüsse bzw. Vergleiche erfasst, die den Verbrauchern zugutekommen. Weiterhin kann diese Pflicht aber auch beiden Parteien auferlegt werden – wobei diese Vorgabe nur dann eine eigenständige Bedeutung entfaltet, wenn sie auch jenseits des Teilunterliegens greift. Zumindest aufgrund Art. 9 Ia PE sollen die Kosten für diese Information letztendlich aber nur entsprechend des (Teil-)Unterliegens getragen werden. Erwägungsgrund (32) PE sieht die Möglichkeit der Verpflichtung beider Parteien (losgelöst von einem Teilobsiegen) sinnhafterweise ohnehin nur für den Fall eines Vergleiches vor. Art. 9 Ia greift dann aber zumindest seinem Wortlaut nach auch, wenn die eine Partei ihrer Pflicht nach Art. 9 I nicht nachkommt. Gem. Art. 10 III PE wird den Mitgliedstaaten zudem „nahegelegt“, rechtskräftige Entscheidungen in einer Datenbank zu erfassen. Bei Erteilung von Informationen sind die Vorgaben des Art. 9 II, IIa und IIb PE zu beachten.

Art. 9 nulla RE verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, eine Informationsmöglichkeit für die von einer Abhilfeverbandsklage betroffenen Verbraucher jedenfalls vor Entscheidung der Klage sicherzustellen, ohne allerdings zu klären, wen diese Informationspflicht zu treffen hat. Zudem sind Kosten zur Information der betroffenen Verbraucher über jegliche (d.h. nicht nur über anhängige) Klagen gem. Art. 9 Ia UA 1 RE den Verbänden im Falle ihres (Teil-)Obsiegens<sup>111</sup> vom Unternehmer zu erstatten. Hinsichtlich der vermeintlichen Voraussetzung einer Informationspflicht des Verbandes für diese Erstattung gilt das zu Art. 15 II KE Gesagte entsprechend: Art. 9 Ia UA 2 RE sieht entsprechend eine Erstattung der Kosten für die Information über rechtskräftige Entscheidungen vor. Die Pflicht zur Information hierüber ist aber weiterhin dem Unternehmer auferlegt, Art. 9 I RE gibt grundsätzlich eine Informationspflicht des Unternehmers über rechtskräftige Entscheidungen bzw. Vergleiche vor. Diese trifft ihn im Übrigen nur noch zugunsten der *von der Klage* betroffenen Verbraucher vor, was jedenfalls dem Wortlaut nach im Vergleich zu KE und PE nur als Einschränkung verstanden werden kann. Jedenfalls ist der Unternehmer mit dieser Pflicht nun gänzlich unabhängig von seinem Unterliegen beschwert. Art. 9 II KE wurde beibehalten. Ergänzt wird Art. 9 I RE für den Fall des Unterliegens des Unternehmers in einem auf eine endgültige Verfügung gerichteten Unterlassungsverfahren durch den allerdings fakultativen Art. 5 Ia lit. b RE, der insb. auch die Möglichkeit der Verpflichtung zur Veröffentlichung einer „berichtigende[n] Erklärung“ vorsieht.

#### *b) Arten von Verbandsklagen*

Der KE sieht sodann insgesamt drei Verbandsklagemöglichkeiten vor: Die einstweilige Unterlassungsklage gem. Art. 5 II UA 1 lit. a KE, die Feststellungs- und (ggf.) Unterlassungsklage gem. Art. 5 II UA 2 lit. b KE und die auf Beseitigung der Auswirkungen des Verstoßes gerichtete Abhilfeklage

---

<sup>110</sup> Aufgrund der Fortgeltung von Art. 15 II KE (dazu sogleich) kann hingegen nicht davon ausgegangen werden, dass Art. 9 Ia PE die Kostentragung für mehr als die von Art. 9 PE adressierten Szenarien regelt – insb. also nicht die Kostentragung für sonstige vorvertragliche Informationserteilung.

<sup>111</sup> Jedenfalls dem Wortlaut nach kommt es nicht darauf an, *in welchem Umfang* die Klage erfolgreich war.

gem. Art. 5 III i.V.m. Art. 6 KE.<sup>112</sup> Dem entspricht auch der PE.<sup>113</sup> Nur der KE sieht in Art. 6 II für die Abhilfeklage fakultativ vor, dass die Mitgliedstaaten für bestimmte Fallgruppen anstelle<sup>114</sup> eines Abhilfebeschlusses lediglich einen Feststellungsbeschluss vorsehen können, sofern „sich aufgrund der Natur des individuellen Schadens für die betroffenen Verbraucher die Quantifizierung der individuellen Ansprüche komplex gestaltet“.<sup>115</sup> Eine solche Feststellung ist allerdings nicht auf das Vorliegen eines Verstoßes, sondern die Haftung des Unternehmers gerichtet.<sup>116</sup> Eine Ersetzung des Abhilfe- durch einen Feststellungsbeschluss ist jedoch gem. Art. 6 III KE wiederum ausgeschlossen,<sup>117</sup> wenn entweder die „von einem Verstoß betroffene Verbraucher identifizierbar sind und einen vergleichbaren Schaden erlitten haben, der durch die gleiche Praktik in Bezug auf einen bestimmten Zeitraum oder einen Kauf verursacht wurde“<sup>118</sup> oder „die Verbraucher einen geringfügigen Verlust erlitten haben und es unverhältnismäßig wäre, die Entschädigung auf sie zu verteilen“.<sup>119</sup>

Art. 5 II RE scheint in Abweichung davon mit der Unterlassungsklage (lit. a) und der Abhilfeklage (lit. b) nur zwei Verbandsklagemöglichkeiten vorzusehen. Allerdings sollen gem. Art. 5a I RE Unterlassungsklagen sowohl mit dem Ziel einer einstweiligen als auch einer endgültigen Unterlassungsverfügung erhoben werden können. Eine weitere Ausdifferenzierung erfolgt durch Art. 5a Ia RE, der für eine endgültige Unterlassungsverfügung als möglichen Inhalt insb. die Feststellung eines Verstoßes vorsieht. Eine solche Feststellung wird demnach weder als zwingender Inhalt einer endgültigen Unterlassungsverfügung noch als isoliert mögliches Verfahrensziel vorgesehen. Erwägungsgrund (14a) RE führt insofern allerdings aus, dass zumindest bei Beendigung des Verstoßes vor Erhebung der Verbandsklage dennoch im Rahmen einer endgültigen Unterlassungsklage (allein) eine Feststellung des Verstoßes erfolgen kann. Eine Feststellungsklage im engeren Sinne weist der Entwurf des Rates damit aber dennoch nicht auf – schließt eine solche aber freilich nicht aus.

### c) Verschränkung der Verfahren

Das Abhilfeverfahren bedarf gem. Art. 5 III 2 KE der vorangehenden Feststellung eines in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallenden Verstoßes in einer rechtskräftigen Entscheidung.<sup>120</sup> Eine solche Feststellung kann insb. im Verfahren gem. Art. 5 II UA 1 lit. b KE erfolgen. Da Erwägungsgrund (22) KE als „Feststellungsentscheidung“ auch Entscheidungen i.R.d. Verordnung (EU) 2017/2394 (wohl i.S.d. Art. 10 I i.V.m. Art. 9 IV lit. f) erfasst, muss der Verstoß im Übrigen weder in einer Verbandsklage

---

<sup>112</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 251; *Krausbeck*, Fn. 9, 291; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722. Zu letzterem *Augenhofer*, Fn. 15, 10. Vgl. auch *Domej*, Fn. 8, 449, *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245, letztere auch mit Vergleich zu nach deutschem Recht bereits bisher möglichen Kollektiv-/Repräsentantenklagen auf Folgenbeseitigung.

<sup>113</sup> Zu den alle Entwurfsversionen betreffenden Übersetzungsfehlern in der deutschen Sprachfassung hinsichtlich „Verfügungen“ und „einstweiligen Verfügungen“ sowie zum Verhältnis der (Verstoß-)Feststellungsklagen zur deutschen zivilprozessualen Musterfeststellungsklage *Lühmann*, Fn. 15, 571 f.

<sup>114</sup> Nach *Lühmann*, Fn. 15, 572, soll eine Verbandshaftungsfeststellungsklage *neben* der Verbandsabhilfeklage durch die Mitgliedstaaten auch nach dem PE noch eingeführt werden dürfen. Gleiches gilt für den KE und RE.

<sup>115</sup> Vgl. *Biard/Kramer*, Fn. 9, 251, *Domej*, Fn. 8, 448, *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 246, *Krausbeck*, Fn. 9, 292, und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Insb. auch *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229, zu der Frage, wann ein „komplexer“ Fall vorliegt.

<sup>116</sup> Insofern entspricht nur hier der Feststellungsinhalt dem, was nach der deutschen zivilprozessualen Musterfeststellungsklage maximal möglich ist, vgl. *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229, und *Stadler*, in: Musielak/Voit (Hrsg.), *Zivilprozessordnung*, 16. Aufl. 2019, § 606 Rn. 12 unter Berücksichtigung der einschränkenden Ausführungen insb. bei *Rathmann*, in: Saenger (Hrsg.), *Zivilprozessordnung*, 8. Aufl. 2019, § 606 Rn. 9.

<sup>117</sup> Unklar bleibt bei *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245 f., ob diese davon ausgehen, dass überdies ein Abhilfebeschluss nur in den Fallgruppen der Art. 6 III lit. a und b möglich ist.

<sup>118</sup> Insofern irrig *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229. Zur Frage der Identifizierbarkeit *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245.

<sup>119</sup> Vgl. *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252, *Domej*, Fn. 8, 449, *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245 f., und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Insb. auch *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 230 zur Frage der Konkretisierung dieser Rückausnahmen.

<sup>120</sup> *Augenhofer*, Fn. 15, 10; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723.



noch im Tenor festgestellt werden. Nach Art. 5 IV KE können die Verfahren gem. Art. 5 II UA 1 und III 1 KE in einer einzigen Verbandsklage beschränkt werden.<sup>121</sup> Damit ist aber nicht ein einstufiges Verfahren i.e.S. sichergestellt.<sup>122</sup>

Der PE hat die genannten Regelungen nicht übernommen und verzichtet damit auf eine zwingende Vorstufe für eine Abhilfeklage. Hieraus wird man wohl auch ableiten können, dass die Mitgliedstaaten auf nationaler Ebene keine dem Art. 5 III 2 KE entsprechende Vorschrift einführen dürfen.<sup>123</sup> Gleichsinnig geht der RE vor, dessen Art. 5b VIII im Gegenteil anordnet, dass Abhilfeklagen den qualifizierten Einrichtungen zumindest ohne vorherige Feststellung des Verstoßes „in einem gesonderten Verfahren“ möglich sein müssen. Art. 5 IV RE lässt den Mitgliedstaaten im Übrigen explizit die Wahl, ob die Verbände Unterlassungsklagen und Abhilfeklagen im Rahmen einer einzigen Verbandsklage erheben können, die dann ggf. auch mit nur einer Entscheidung endet.

#### d) Erfordernis eines Mandats

##### (1) Richtlinienvorgaben

Für die Feststellungs- bzw. Unterlassungsverfahren bedürfen die qualifizierten Einrichtungen gem. Art. 5 II UA 2 KE insb. keiner (aktiven) Mandatserteilung durch die betroffenen Verbraucher.<sup>124</sup> Hingegen kann für die Zulässigkeit einer Abhilfeklage von den Mitgliedstaaten (irgend)ein Mandat der einzelnen betroffenen Verbraucher verlangt werden,<sup>125</sup> dessen Erteilung demnach mangels Einschränkung in Wortlaut oder Erwägungsgründen durch Opt-in wie auch durch Opt-out erfolgen kann.<sup>126</sup> Sofern gem. Art. 6 III KE eine Ersetzung des Abhilfe- durch einen Feststellungsbeschluss nicht möglich ist, können die Mitgliedstaaten allerdings wiederum (überhaupt) kein Mandat der betroffenen Verbraucher für die Zulässigkeit der Klageerhebung verlangen.<sup>127</sup>

Das Parlament will Art. 5 II UA 2 dahingehend ändern, dass die Verbände für die einstweilige Unterlassungsklage und die Feststellungsklage – anders als nach dem KE, der beide Varianten alternativ verknüpfte – nicht das Mandat der einzelnen betroffenen Verbraucher einholen *und* bestimmte weitere Nachweise erbringen müssen. Auch wenn die Erwägungsgründe sich zu dieser Änderung nicht verhalten, können die Mitgliedstaaten nach dem Parlamentsvorschlag sehr wohl (auch) die Einholung des (aktiv erteilten) Mandats der Verbraucher *oder* bestimmte Nachweise verlangen – nur eben nicht *beides*.<sup>128</sup> Art. 16 IIa 1 PE sieht dies für grenzüberschreitende Klagen mit der Möglichkeit (irgend)ein Mandat zu verlangen, ausdrücklich vor. Zugleich verlangt er in diesem Fall

---

<sup>121</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 251; *Krausbeck*, Fn. 9, 291; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723, wohl auch *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229.

<sup>122</sup> Vgl. dazu *Augenhofer*, Fn. 15, 10 f., die für den Fall des Art. 6 II allerdings zu einem anderen Ergebnis kommt.

<sup>123</sup> Vgl. *Lühmann*, Fn. 15, 572, auch mit Hinweis auf das Fortbestehen des bisher zu Art. 5 IV KE gehörenden Erwägungsgrunds (13).

<sup>124</sup> *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245. Dies nicht erkennend wohl *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229. Auch, aber insofern eventuell nicht völlig präzise *Domej*, Fn. 8, 451 f.

<sup>125</sup> Anders, im Lichte des Art. 6 I UA 1 S. 2 aber nur schwer nachvollziehbar, *Augenhofer*, Fn. 15, 11, auch mit Hinweis auf die aus ihrer Ansicht resultierenden Folgeproblemen. Einschränkung *Domej*, Fn. 8, 452. Wohl auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723.

<sup>126</sup> *Domej*, Fn. 8, 452; vgl. auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723. Wohl anders *Augenhofer*, Fn. 15, 11.

<sup>127</sup> Vgl. zur Frage, ob im Falle der lit. a ein Mandat nach Klageerhebung doch verlangt werden darf (dafür spricht Erwägungsgrund (20) KE) und ob im Falle der lit. b doch zumindest ein Opt-out betroffener Verbraucher möglich ist (dagegen spricht S. 8 KE), umfassend *Domej*, Fn. 8, 453 f. Zur Frage hinreichenden rechtlichen Gehörs *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229.

<sup>128</sup> Unklar bei *Lühmann*, Fn. 15, 572.



für Verbraucher aus anderen Mitgliedstaaten sogar stets (irgend)ein Mandat.<sup>129</sup> In diesem Kontext kann es sich dabei nur um grenzüberschreitende Klagen i.S.d. Art. 16 I handeln: Der Terminus der grenzüberschreitenden Klage wird weder durch den Richtlinien text selbst noch durch die Erwägungsgründe definiert. Da der sogleich noch zu besprechende Art. 6 Ia PE jedenfalls bei einem Verständnis von „grenzüberschreitender Verbandsklage“ als jeglicher Verbandsklage mit grenzüberschreitendem Bezug in Art- 16 IIa 1 keine eigenständige Bedeutung hätte, scheint die hier aus dem systematischen Zusammenhang gefolgerte Definition naheliegend. Die Vorgaben zum Mandatserfordernis bei der Abhilfeklage entsprechen dem des KEs, wobei hier wegen Streichung des Art. 6 III KE keine Einschränkung der Möglichkeit mehr existiert, ein solches zu verlangen.<sup>130</sup> Vielmehr ist auch hier das verpflichtende Mandatserfordernis des Art. 16 IIa 1 zu beachten. Sofern die Mitgliedstaaten nicht bereits gem. Art. 16 IIa 1 (irgend)ein Mandat verlangen müssen und ein solches auch im Übrigen nicht verlangen, so müssen sie nach dem neu eingefügten Art. 6 Ia PE betroffenen Verbrauchern<sup>131</sup> aus einem anderen Mitgliedstaat bei fristgerechter (aktiver) Erteilung eines Mandates den Beitritt zur Verbandsklage gestatten.<sup>132</sup> Im Lichte des mindestharmonisierenden Charakters der geplanten Richtlinie würde den Mitgliedstaaten im Ergebnis bei nicht-grenzüberschreitenden Verbandsabhilfeklagen damit (explizit) aber auch die Option eingeräumt, zugunsten der Förderung der Effektivität der Rechtsdurchsetzung auf dieses Mandat zu verzichten. Einerseits dürfte ein solches Mandatserfordernis aber allgemein primär eher dem Ziel der Verhinderung von Klagemissbrauch dienen. Andererseits beschränkt sich Art. 6 Ia konkret auf Verbraucher aus anderen Mitgliedstaaten. Für entsprechende Szenarien im Falle grenzüberschreitender Klagen i.S.d. Art. 16 I sieht Art. 16 IIa 1 (jedenfalls irgend-)eine Mandatspflicht vor. Es liegt daher nahe, dass entsprechend auch Art. 6 Ia Friktionen mit der Brüssel-Ia-VO vermeiden soll.<sup>133</sup> Insofern scheint die Annahme überzeugend, dass Art. 6 Ia für nicht i.S.d. Art. 16 I grenzüberschreitende Verfahren spiegelbildlich zum Mandatserfordernis des Art. 16 IIa 1 zu verstehen ist und daher selbst das Erfordernis (zumindest) eines (Opt-out-)Mandats normiert.<sup>134</sup> Ein entsprechendes Verhältnis besteht auch zwischen dem Mandatswahlrecht des Art. 16 IIa 1 und des Art. 5 II UA 2 bzw. Art. 6 I UA 1 PE.<sup>135</sup>

Für die Unterlassungsverfahren schreibt Art. 5a II RE u.a. vor, dass die betroffenen Verbraucher sich nicht an der Verbandsklage beteiligen müssen. Sofern dies nur als Absage an Verfahrenspflichten der Verbraucher zu verstehen seien sollte,<sup>136</sup> wäre eine nationalstaatliche Vorschrift nicht richtlinienkonform, die eine (aktive) Mandatserteilung zur Zulassungsvoraussetzung für die Klage machte, da bereits die Notwendigkeit einer Mandatserteilung als Beteiligung an der Klage aufzufassen wäre. Für eine Abhilfeklage ordnet Art. 5b II RE an, dass die betroffenen Verbraucher nur dann durch das Ergebnis der Verbandsklage „gebunden“ sind, wenn sie ausdrücklich oder stillschweigend einen entsprechenden Wunsch geäußert haben – Erwägungsgrund (15b) RE präzisiert dies in zweierlei Hinsicht: Zum einen bedeutet die Bindung der Verbraucher an die Ergebnisse der Verbandsklage nur bei Äußerung eines entsprechenden Bindungswillens, dass die Verbraucher eben nur bei solcher

---

<sup>129</sup> Damit wird hinsichtlich grenzüberschreitender Klagen i.S.d. Art. 16 I der noch zu erläuternde mögliche Kollisionspunkt mit der Brüssel-Ia-VO – wenn auch des Wortlauts nach nur unzureichend – adressiert, vgl. die (allerdings partiell abweichenden) Ausführungen bei *Domej*, Fn. 8, 452 f., 463.

<sup>130</sup> *Domej*, Fn. 8, 454; vgl. auch *Lühmann*, Fn. 15, 572.

<sup>131</sup> Entgegen dem Wortlaut können im Zusammenspiel mit Abs. I nur diese gemeint sein.

<sup>132</sup> Wohl auch *Lühmann*, Fn. 15, 572.

<sup>133</sup> Vgl. noch die Ausführungen unten sowie bereits die Ausführungen zu Art. 16 IIa oben und erneut *Domej*, Fn. 8, 452 f., 463.

<sup>134</sup> So – und sogar weitergehend – wohl auch *Domej*, Fn. 8, 463.

<sup>135</sup> Unklar bleibt dabei, warum in Art. 5 II UA 2 dann keine zumindest dem Mandatserfordernis des Art. 16 IIa 1 entsprechende Regelung vorgesehen ist.

<sup>136</sup> In diese Richtung Erwägungsgrund (13a) RE a.E.

Artikulation von den für sie positiven Ergebnissen der Klage profitieren, was im Ergebnis ein Mandatierungserfordernis darstellt. Zum anderen können die Mitgliedstaaten für die Verbraucher nun explizit eine Opt-in- („ausdrücklich“) oder eine Opt-out-Lösung („stillschweigend“) oder eine Kombination beider Ansätze vorsehen. Im Übrigen sind die Mitgliedstaaten bei der Ausgestaltung der Zustimmungsregelung des Art. 5b II RE frei. Erwägungsgrund (15ba) RE schränkt dies allerdings insofern ein, als das Opt-in einer bestimmten Anzahl an Verbrauchern zur Zulässigkeitsvoraussetzung für eine Abhilfeklage dann gemacht werden kann, wenn das Opt-in grundsätzlich auch nach Klageerhebung noch möglich ist.<sup>137</sup> Für Verbraucher aus anderen Mitgliedstaaten ist gem. Art. 5b III RE bei Verbandsabhilfeklagen zwingend ein Opt-in-Verfahren vorzusehen.<sup>138</sup>

## (2) Bedeutung der Anwendbarkeit der Brüssel-Ia-VO

Fraglich ist aber, ob die (Nicht-)Zulässigkeit eines Mandatserfordernisses überhaupt nach der Richtlinie allein bestimmt werden könnte: Denn nach dem jeweiligen Art. 2 III der Entwürfe sollen durch die Richtlinie die Unionsvorschriften im Internationalen Privatrecht und dabei insb. diejenigen zur Zuständigkeit der Gerichte unberührt bleiben. Art. 18 I Brüssel-Ia-VO gestattet in Verbrauchersachen i.S.d. Art. 17 Brüssel-Ia-VO dem Verbraucher für dessen Klagen ein Wahlrecht, die Klage entweder im Staat seines Wohnsitzes oder dem des Wohnsitzes bzw. der Niederlassung etc. des Unternehmers zu erheben. Nun handelt es sich bei einer Verbandsklage, an der der Verbraucher zwar beteiligt ist, nach den Richtlinienentwürfen aber nicht als Partei partizipiert,<sup>139</sup> zwar wohl nicht um eine Klage dieses Verbrauchers i.S.d. Art. 18 I Brüssel-Ia-VO.<sup>140</sup> Wenn Mitgliedstaaten in diesen Fällen für die Beteiligung von Verbrauchern ein Opt-out-Verfahren, das zur Verhinderung der Beteiligung an einem Verfahren ja ein Tätigwerden des Verbrauchers erfordern würde, oder gar eine Lösung mit vollständigem Verzicht auf ein Mandatserfordernis vorsehen würden, würde jedoch gegen den Sinn des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO verstoßen.<sup>141</sup> Damit wären die angerufenen Gerichte dieser Mitgliedstaaten stets international unzuständig. Diesbezüglich ist nämlich zunächst festzuhalten, dass nicht nur bei Verbandsleistungs-, sondern auch Verbandsfeststellungsklagen der Sinn des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO bereits hinsichtlich der Entscheidungszuständigkeit gegenüber den Verbrauchern anzuwenden wäre.<sup>142</sup> Selbst wenn der Gedanke des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO in diesen Szenarien zwar grundsätzlich, aber formal nicht auf die Entscheidungszuständigkeit anwendbar seien sollte,<sup>143</sup> so bedürfte es jedenfalls im Rahmen der

---

<sup>137</sup> Insofern entspricht das geschilderte Prozedere dem der deutschen zivilprozessualen Musterfeststellungsklage, vgl. §§ 606 III Nr. 5, 608 I, 613 I 1 ZPO.

<sup>138</sup> Damit wird – allerdings eben lediglich hinsichtlich Verbandsabhilfeklagen – der sogleich noch erläuterte mögliche Kollisionspunkt mit der Brüssel-Ia-VO adressiert.

<sup>139</sup> Vgl. Art. 3 Nr. 4 KE und PE sowie Erwägungsgrund (13a) und Art. 8 IV RE.

<sup>140</sup> Dazu *Domej*, Fn. 8, 462 Vgl. auch *Koch*, Internationaler kollektiver Rechtsschutz, in: Meller-Hannich (Hrsg.), Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, 2008, S. 53, 59, *Röthemeyer*, Musterfeststellungsklage, 2019, § 32c ZPO Rn. 7 und *Dörner*, in: Saenger (Hrsg.), Zivilprozessordnung, 8. Aufl. 2019, Art. 18 EuGVVO Rn. 2. Daran ändert auch der weiter gefasste Wortlaut des Art. 17 Brüssel-Ia-VO nichts, vgl. *Horn*, Fn. 86, 322, und zum EuGVÜ bereits EuGH, Urt. v. 19.1.1993 - Rs C 89/91, NJW 1993, 1251 Rn. 23 und noch deutlicher EuGH Urt. 11.7.2002 - Rs. C-96/00, NJW 2002, 2697 Rn. 39. Zur grds. Anwendbarkeit der Brüssel-Ia-VO auch auf Kollektivverfahren i.Ü. bereits Fn. 86.

<sup>141</sup> Zur Rechtsfortbildung auf europäischer Ebene allgemein *Neuner*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 12 Rn. 32 ff.

<sup>142</sup> Jedenfalls im Hinblick auf die nicht als Partei an einer Gruppen(leistungs/feststellungs)klage beteiligten Verbraucher *Kowollik*, Fn. 45, S. 202 und *Stürner*, Grenzüberschreitender kollektiver Rechtsschutz in der EU – internationalverfahrensrechtliche und kollisionsrechtliche Probleme, in: Brömmelmeyer (Hrsg.), Die EU-Sammelklage, 2013, S. 109, 114, zumindest *letztere* aber insofern wohl auch im Kontext einer Verbandsklage. Im Hinblick auf die nicht als Partei an einer Gruppen(leistungs/feststellungs)klage beteiligten Verbraucher wohl auch *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, 2015, S. 192, 195, 206 f., 235 f., 238 f.

<sup>143</sup> So zur Feststellungsvariante aber *Horn*, Fn. 86, 326 f., mit Bezug auf diesen *Stadler*, in: Musielak/Voit (Hrsg.), Zivilprozessordnung, 17. Aufl. 2020, Art. 36 EuGVVO Rn. 2, – wenn auch für die deutsche

Art. 29 f. wie Art. 36 ff. Brüssel-Ia-VO Korrekturen, um für die Frage kollidierender Verfahren bzw. der Anerkennung keinen Verfahren vor – entsprechend der nachfolgenden Darstellung – unzuständigen Gerichten Wirkung einzuräumen.<sup>144</sup> Denn weder bei Art. 29, 36 I oder 39 Brüssel-Ia-VO kann die Zuständigkeit des Erstgerichts vom Zweitgericht geprüft werden,<sup>145</sup> sofern Art. 30 Brüssel-Ia-VO überhaupt anwendbar wäre,<sup>146</sup> ist hier jedenfalls eine temporäre Aussetzung anlässlich eines Erstverfahrens vor einem unzuständigen Gericht wahrscheinlicher. Und sofern demnach ohnehin eine Korrektur notwendig ist, erscheint es sinnhafter, diese dem System der Brüssel-Ia-VO entsprechend vorzunehmen.<sup>147</sup>

Im Übrigen macht es erstens hinsichtlich des Schutzzwecks des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO keinen entscheidenden Unterschied, ob der Verbraucher durch eigene Klage oder durch die eines Verbands für ihn gebunden würde.<sup>148</sup> Dies gilt bezüglich des Schutzes vor der Notwendigkeit einer Beteiligung an einem Verfahren in fremder Rechtsordnung trotz Einschaltung des im Zweifelsfall kompetenteren Verbands,<sup>149</sup> denn bezüglich eventueller, den Verbraucher selbst betreffender Verfahrensvorschriften zum Verbandsklageverfahren ändert dies nichts an der üblicherweise geringen Kenntnis des Verbrauchers über die fremde Rechtsordnung. Jedenfalls kann der Verbraucher angesichts eines fremden Prozessrechts die Prozessführung des Verbandes nur schwerlich überwachen und nachvollziehen. Zudem ist auch bei Verbandsklageverfahren das Interesse des Verbrauchers, eventuell – bspw. aufgrund vorteilhafterer Vorgaben zur Stellung des Verbrauchers – doch an einer Klage im Herkunftsstaat des Unternehmers zu partizipieren, ebenso schutzwürdig.<sup>150</sup>

Zweitens gilt bei Nicht-Anwendung des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO dem Verbraucher gegenüber im Rahmen der Verbandsklage, dass für den Verbraucher das Risiko einer zumindest faktischen Einschränkung seines Wahlrechts bezüglich einer erst nach Entscheidung im Verbandsverfahren zu entscheidenden Einzelklage<sup>151</sup> bestünde. Die Kollisionsregelungen verhindern durch Aussetzung von bzw. Unzuständigkeit für eine Einzelklage zwar allein diese an sich und beeinträchtigen insoweit das Wahlrecht nicht unmittelbar. Sie verschieben die Möglichkeit der Entscheidung über eine Einzelklage jedoch zeitlich nach die Entscheidung in einem zuerst rechtshängigen Verbandsklageverfahren und

---

Musterfeststellungsklage mit Opt-in-Lösung – aufgrund vermeintlich fehlender Rechtshängigkeit der Ansprüche der Verbraucher. Zu letztgenanntem Punkt auch *Meller-Hannich*, Fn. 12, 53. Auf europarechtlicher Ebene erfordert zumindest Art. 32 I Brüssel-Ia-VO aber seines Wortlauts nach nicht, dass die durch ihn normierten Voraussetzungen durch den Rechtsinhaber bewirkt werden.

<sup>144</sup> *Horn*, Fn. 86, 328 f. nimmt seiner Ansicht entsprechend (siehe vorangehende Fn.) hinsichtlich der Kollisionsvorschriften (nur) zu Art. 29 Brüssel-Ia-VO lediglich hypothetischen Korrekturbedarf an. Zum Korrekturbedarf auf Ebene der Anerkennung unten e) (3).

<sup>145</sup> *Gottwald*, in: Rauscher/Krüger (Hrsg.), Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 5. Aufl. 2017, Art. 29 Brüssel-Ia-VO Rn. 26. Siehe i. Ü. Art. 45 III Brüssel-Ia-VO, dessen Abs. I lit. e) wäre hier mangels Beklagtenstellung des Verbrauchers nicht einschlägig.

<sup>146</sup> Was nur gilt, sofern man mit *Horn*, Fn. 86, 328 f. die Anwendbarkeit des Art. 29 Brüssel-Ia-VO verneint, vgl. *Dörner*, in: Saenger (Hrsg.), Zivilprozessordnung, 8. Aufl. 2019, Art. 30 EuGVVO Rn. 1. Entsprechend der Ansicht von *Horn* zur Nichtanwendbarkeit von Art. 29 müsste allerdings auch Art. 30 Brüssel-Ia-VO unanwendbar sein.

<sup>147</sup> Daran ändert nichts, dass auch bei Annahme der Notwendigkeit einer Entscheidungszuständigkeit ggü. den Verbrauchern punktuell noch Korrekturen nötig sind, siehe dazu unter e) (3).

<sup>148</sup> A.A. wohl *Stadler*, NJW 2020, 265, 267.

<sup>149</sup> Vgl. insofern zum Schutzzweck des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO noch zum EuGVÜ EuGH, Fn. 140 Rn. 18. Vgl. auch Erwägungsgrund (14) Brüssel-Ia-VO.

<sup>150</sup> Vgl. insofern zum Schutzzweck des Art. 18 I Brüssel-Ia-VO *Stadler*, in: Musielak/Voit (Hrsg.), Zivilprozessordnung, 17. Aufl. 2020, Art. 18 EuGVVO Rn. 2, und auch Erwägungsgrund (18) Brüssel-Ia-VO. Allgemein zu diesem Interesse *Geimer* in: Geimer (Hrsg.), Internationales Zivilprozessrecht, 8. Aufl. 2020, Rn. 1095 ff., zu nationalen Kollektivverfahren *Horn*, Fn. 86, 315 f.

<sup>151</sup> Ergeht die Entscheidung im Einzelverfahren zuerst, so wird – sofern es zu dieser überhaupt ohne Berücksichtigung der Einzelentscheidung kommt – eine spätere Verbandsentscheidung für nachfolgende Einzelprozesse nicht anerkannt, vgl. *Horn*, Fn. 86, 337 ff.

stellen somit in größerem Umfang die „Ausstrahlungswirkung“<sup>152</sup> der Verbandsklageentscheidungen auf nachfolgende Entscheidungen sicher. Damit kann der Verbraucher selbst für noch während des Verbandsprozesses erhobene Einzelklagen im Zweifelsfall nur unter Berücksichtigung der Entscheidung im Verbandsprozess und damit faktisch bestenfalls begrenzt zwischen zwei Prozessordnungen wählen. Dies gilt i.E. selbst im Verhältnis Verbandsleistungs- zu Einzelfeststellungsklage. Hier entfaltet zwar die Wirkungserstreckung des (insoweit anwendbaren)<sup>153</sup> Art. 36 I Brüssel-Ia-VO für das eventuell mögliche Einzelfeststellungsverfahren keine Bedeutung, wenn die Urteilstwirkung auf den Tenor begrenzt ist.<sup>154</sup> Allerdings bedeutet dies für den Verbraucher dennoch keine Wahlfreiheit i.S.d. Art. 18 I Brüssel-Ia-VO, da er hinsichtlich einer Einzelleistungsklage an die vorangehende Entscheidung im Kollektivverfahren gebunden ist.<sup>155</sup> Wenn das genannte Risiko grundsätzlich auch stets besteht, so ist es doch nur im Verhältnis von Verbands- zu Einzelklage infolge der Art. 5 I UA 3 PE oder Art. 5b IIIa RE bzw. der wohl stets gegebenen Einschlägigkeit von Art. 29, zumindest aber 30 Brüssel-Ia-VO einerseits und aufgrund der sich (sachlich) überschneidenden Streitgegenstände andererseits der Regelfall.<sup>156</sup>

An beiden Argumenten ändert nichts, wenn das angestrebte Verfahren eine Bindungswirkung nur zugunsten der Verbraucher vorsieht.<sup>157</sup> Auch in diesen Fällen würde nämlich nicht feststehen, dass der Verbraucher das jeweils andere Verfahren nicht präferiert hätte – bspw. deshalb, weil er seine Erfolgsaussichten bei diesem anderen Verfahren als größer oder zumindest schneller durchsetzbar einschätzte und daher von vornherein nur dieses betreiben wollte.<sup>158</sup> Mit entsprechender Erwägung kommt es daher auch nicht darauf an, ob die betroffenen Verbraucher aus einem anderen oder doch dem Mitgliedstaat stammen, dessen Gerichte angerufen wurden.<sup>159</sup>

Drittens würde die Nicht-Anwendung von Art. 18 I Brüssel-Ia-VO die von dieser VO beabsichtigten Vorhersehbarkeit der Zuständigkeit jedenfalls gefährden,<sup>160</sup> stellen in Verbrauchersachen die Art. 17 ff. Brüssel-Ia-VO doch eine grundsätzlich abschließende Regelung der (internationalen) Zuständigkeit dar,<sup>161</sup> während die für den Verband in Betracht kommende Zuständigkeit dieser nicht zwingend entsprechend muss.<sup>162</sup> Ungeachtet dessen, dass dies in den einzelnen Richtlinienvorschlägen nicht<sup>163</sup> oder bestenfalls nur partiell<sup>164</sup> explizit angeordnet wird, ist für die Beteiligung von Verbrauchern an einer Verbandsklage daher – hinsichtlich Verbrauchersachen i.S.d. Art. 17 Brüssel-Ia-VO – stets ein

---

<sup>152</sup> Dazu noch unten e).

<sup>153</sup> Siehe dazu unten e) (3).

<sup>154</sup> Vgl. *Horn*, Fn. 86, 337.

<sup>155</sup> Anderes gilt auch nicht bei Erhebung der Einzelleistungsklage im Staat der Entscheidung über die Einzelfeststellungsklage, zur Einschränkung des Art. 45 I lit. c Brüssel-Ia-VO in diesen Fällen *Horn*, Fn. 86, 338 f.

<sup>156</sup> Zu den Vorgaben von PE bzw. RE bereits oben Fn. 88.

<sup>157</sup> Vgl. zur a.A. *Domej*, Fn. 8, 452 f., 462 f.

<sup>158</sup> Vgl. dazu aus Beklagtenperspektive *Horn*, Fn. 86, 334.

<sup>159</sup> So aber wohl *Domej*, Fn. 8, 452 f., 462 f., die primär auf die Stoßrichtung von Art. 18 II und Art. 45 I lit. e Ziff. i Brüssel-Ia-VO abstellt.

<sup>160</sup> Zu diesem Ziel Erwägungsgrund (15) Brüssel-Ia-VO. Gerade zu Verbrauchersachen noch zur Brüssel-I-VO EuGH, Urt. vom 25.1.2018 – Rs. C-498/16, EuZW 2018, 197 Rn. 46.

<sup>161</sup> Siehe nur *Dörner*, in: Saenger (Hrsg.), *Zivilprozessordnung*, 8. Aufl. 2019, Art. 17 EuGVVO Rn. 1 und *Stadler*, in: Musielak/Voit (Hrsg.), *Zivilprozessordnung*, 17. Aufl. 2020, Vorbem. Art. 17 ff. EuGVVO Rn. 1. Vgl. auch EuGH, Fn. 140, Rn. 36.

<sup>162</sup> Siehe insb. Art. 7 Nr. 1 Brüssel-Ia-VO. Eventuell auch Art. 7 Nr. 2 Brüssel Ia-VO, vgl. zu den Annexzuständigkeiten für deliktische Ansprüche *Gottwald*, in: Rauscher/Krüger (Hrsg.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 5. Aufl. 2017, Art. 17 Brüssel-Ia-VO Rn. 5 f. m.w.N.

<sup>163</sup> So der KE.

<sup>164</sup> Siehe – kritisch – zum PE und RE bereits oben. Fraglich, aber praktisch von wohl eher geringer Bedeutung ist angesichts dieser Darstellung, inwieweit diese auch Gültigkeit haben sollen, sofern sie nicht nur Verbrauchersachen i.S.d. Art. 17 Brüssel-Ia-VO betreffen.

Opt-in-Verfahren vorzusehen.<sup>165</sup> Da abweichenden Richtlinienvorgaben zumindest der innerstaatliche Anwendungsbereich verbleibt, ist auch nicht davon auszugehen, dass die Institutionen mit ihren Entwürfen entgegen Art. 2 III die Anwendung von Art. 18 I Brüssel-Ia-VO ausschließen wollten – zumal PE und RE offenbar zumindest versuchen, dessen Gedanken in die geplante Richtlinie selbst zu implementieren.

#### *e) Wirkung des Prozessergebnisses für die Verbraucher*

Auch in Bezug auf die Wirkung einer im kollektiven Rechtsschutz ergangenen Entscheidung für die Verbraucher ist zwischen den unterschiedlichen Verfahrensarten zu differenzieren.<sup>166</sup>

##### *(1) Wirkung einer rechtskräftigen Abhilfeentscheidung*

Abhilfeentscheidungen bewirken nicht zwingend Abhilfemaßnahmen zu Gunsten der Verbraucher: Im Falle des Art. 6 II lit. b KE erhalten nicht die Verbraucher selbst die Abhilfemaßnahmen, sondern diese haben einem öffentlichem, den Kollektivinteressen der Verbraucher dienenden Zweck zugute zu kommen.<sup>167</sup> Selbst sofern eine Abhilfemaßnahme auch nach dem KE hingegen den Verbrauchern zugute zu kommen hat, müssen die Mitgliedstaaten diesen allerdings keine – insb. zeitlich – unbegrenzte Möglichkeit zur Inanspruchnahme dieser Maßnahmen einräumen.<sup>168</sup> Letzteres gilt auch für den PE. Art. 5VI 1 RE gestattet explizit, für die Inanspruchnahme (eventuell: nur)<sup>169</sup> Fristenregelungen vorzusehen. Ebenfalls im Vergleich zu den anderen Entwürfen wohl nur klarstellend ist Art. 5b V RE, der sicherstellt, dass die Abhilfemaßnahmen durch eine Verbandsklage den Verbrauchern ohne die Notwendigkeit weiterer Rechtsschutzverfahren zustehen. Denn nach Art. 5 III KE bzw. PE sind Verbände berechtigt „Verbandsklagen zu erheben, um Maßnahmen *zur Beseitigung* der fortdauernden Auswirkungen des Verstoßes zu erwirken“.<sup>170</sup>

An ablehnende Entscheidungen sind Verbraucher im Umkehrschluss aus Art. 6 IV KE bzw. PE nicht gebunden,<sup>171</sup> bezüglich positiven Entscheidungen gilt insb., dass bei Implementierung eines Mandatserfordernisses jedenfalls praktisch nur die mandatierten Verbraucher profitieren werden können.<sup>172</sup> Dagegen knüpft Art. 5b II RE die Bindung an eine ablehnende wie stattgebende Entscheidung an die Mandatierung.

---

<sup>165</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 452 f., 462 f., unter Berücksichtigung o.g. Einschränkung.

<sup>166</sup> Im Rahmen dieser Darstellung nicht eingegangen werden kann auf den Abschluss des Verbandsklageverfahrens mittels eines Vergleichs.

<sup>167</sup> *Biard/Kramer*, Fn. 9, 252; *Krausbeck*, Fn. 9, 292; *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 722 f. mit Hinweis auf verfassungsrechtliche Bedenken. Zudem treten hier aufgrund Art. 6 IV (dazu noch unter g) (3)) über das in Fn. 92 Angedeutete hinaus Friktionen mit dem derzeitigen deutschen materiellen Recht hinsichtlich der Erfüllungswirkung auf.

<sup>168</sup> Vgl. Erwägungsgrund (15) KE.

<sup>169</sup> Aufgrund ersatzloser Streichung des Erwägungsgrundes (15) KE.

<sup>170</sup> Hervorhebung durch den Verfasser.

<sup>171</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 247, 249, und zum PE *Lühmann*, Fn. 15, 574. Anders *Domej*, Fn. 8, 457 f. und eventuell auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723

<sup>172</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 245. Zur Problematik der Wirkung positiver Abhilfeentscheidungen bei fehlendem Mandatserfordernis *Augenhofer*, Fn. 15, 11

## (2) Wirkung einer rechtskräftigen Feststellungsentscheidung

Wird ein Verstoß eines Unternehmers gegen europäisches Verbraucherrecht mit (formell)<sup>173</sup> rechtskräftiger Entscheidung festgestellt,<sup>174</sup> so gilt diese gem. Art. 10 I KE in Verfahren „gegen denselben Unternehmer wegen des gleichen<sup>175</sup> Verstoßes“ im gleichen Mitgliedstaats als unwiderlegliche Vermutung für das Vorliegen des Verstoßes, während sie in anderen Mitgliedstaaten gem. Art. 10 II KE nur eine widerlegliche Vermutung des Verstoßes begründet.<sup>176</sup> Widersprüchlich ordnet Art. 10 I eine Bindungswirkung nur für (inländische) gerichtliche Verfahren an, während die (eingeschränkte) Bindungswirkung nach Art. 10 II auch für Verfahren vor Verwaltungsbehörden gelten soll. Weder erscheint eine solche Differenzierung sinnhaft noch findet sich die Begrenzung des Art. 10 I auf Gerichtsverfahren im zugehörigen Erwägungsgrund (33). Offenkundig handelt es sich um ein Redaktionsversehen, das allenfalls durch erweiternde Auslegung des Art. 10 I im Sinne des Art. 10 II zu beheben wäre. Im Übrigen ist naheliegend, dass Art. 10 II entgegen seinem Wortlaut und aufgrund des systematischen Zusammenhangs auch hinsichtlich der (sonstigen) Anforderungen an das nachfolgende Verfahren auf Art. 10 I verweist. Sowohl Art. 10 I als auch II schließen dem Wortlaut nach dann zumindest nicht aus, dass die „Ausstrahlungswirkung“ nicht nur im Verhältnis einer Verbandsklage zu Einzelverfahren, sondern auch umgekehrt oder von Verbandsklage zu Verbandsklage greift. Hingegen kann aufgrund des Anwendungsbereichs der Richtlinie nach Art. 2 I KE weder davon ausgegangen werden, dass auch das Verhältnis zweier Einzelklagen zueinander durch die Richtlinie geregelt werden soll, noch, dass nicht zumindest eine der betroffenen Klagen einer Verbandsklage i.S.d. Richtlinie<sup>177</sup> seien muss. Allerdings erläutert Erwägungsgrund (33) KE, dass mit Art. 10 I das Zusammenspiel „von Verbandsklagen und möglichen Folgeklagen“<sup>178</sup> geordnet wird.<sup>179</sup> Dies legt nahe, dass Art. 10 I und II als „ausstrahlende“ Entscheidung nur Verbandsklagen erfassen. S. 8 des KE stützt diese Annahme und lässt als Folgeverfahren explizit Einzel-, aber auch Verbandsklagen zu. Eine Begrenzung der „Ausstrahlungswirkung“ auf bestimmte Folgeverfahren könnte – anders als hinsichtlich der Ausgangsverfahren – auch nicht begründet werden. Daran ändern auch die Regelung des Art. 5 III bzw. IV KE nichts, die schon keine nationale Verbandsfolgeklagen erfassen.<sup>180</sup> Zudem ordnet Abs. III tatsächlich keine „Ausstrahlungswirkung“ an und gibt Abs. IV überhaupt kein für die Verbände zwingendes Verfahren vor. Der Beschränkung der Ausgangsverfahren auf Verbandsklagen wiederum steht zuletzt nicht entgegen, dass Art. 10 I zu den rechtskräftigen Entscheidungen mit „Ausstrahlungswirkung“ nur *auch* die Feststellungsverfügung gem. Art. 5 II UA 1 lit b zählt, denn es sind auch nationale Verbandsfeststellungsverfahren denkbar. Der Wortlaut des Art. 10 I und II lässt aber noch eine weitere Frage ungeklärt: Nach diesen wird die „Ausstrahlungswirkung“ nicht nur Feststellungsbeschlüssen eingeräumt, sondern allen rechtskräftigen Entscheidungen, „mit“<sup>181</sup> denen ein solcher Verstoß festgestellt wird. Allerdings setzt Erwägungsgrund (33) zu Art. 10 II voraus, dass die

---

<sup>173</sup> Die materielle Entscheidungswirkung wird ja durch Art. 10 KE erst bestimmt. Vgl. die englische Sprachfassung, die von einer „final decision“ spricht.

<sup>174</sup> Vgl. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249. *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 229, scheinen allerdings auch von der Bindungswirkung eines negativen Feststellungsurteils auszugehen.

<sup>175</sup> Gemeint ist wohl auch hier „desselben“, vgl. nur Erwägungsgrund (33) KE.

<sup>176</sup> Vgl. zum Vorangehenden insg. *Augenhofer*, Fn. 15, 12, *Domej*, Fn. 8, 454 f., *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249, *Krausbeck*, Fn. 9, 291 f., und *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723.

<sup>177</sup> In Abgrenzung zu rein nationalen Verbandsklagemöglichkeiten.

<sup>178</sup> Hervorhebung durch den *Verfasser*.

<sup>179</sup> Vgl. auch *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249.

<sup>180</sup> Vgl. zu diesen als Folgeklage S. 8 KE.

<sup>181</sup> Die englische Sprachfassung spricht insofern von einem Verstoß „established in“ einer rechtskräftigen Entscheidung.

„ausstrahlende“ Entscheidung eine solche „zur Feststellung“<sup>182</sup> des Verstoßes ist.<sup>183</sup> Erwägungsgrund (33) sowie die Ausführungen auf S. 8 KE sehen als Folgeklage zugleich sinnhafterweise nur Abhilfeverfahren vor.<sup>184</sup> Anzunehmen ist daher i.E. wohl, dass Art. 10 I, II nur das Verhältnis einer Verbandsfeststellungsklage zu Verbands- wie Einzelabhilfeklagen zu regeln suchen.<sup>185</sup> Ergeht im Übrigen eine rechtskräftige Entscheidung i.S.d. Art. 6 II KE, mit der eine Haftung eines Unternehmers festgestellt wurde, so gilt diese gem. Art. 10 III 1 KE in anderen Verfahren als unwiderlegliche Vermutung einer Haftung.<sup>186</sup> Mangels einer Art. 10 II entsprechenden Regelung greift Art. 10 III nur hinsichtlich Folgeverfahren in dem Mitgliedstaat, in dem auch das Ausgangsverfahren erfolgte.<sup>187</sup> Der Wortlaut des Art. 10 III 1 spricht erneut nur von Folgeverfahren vor den „nationalen Gerichten“. Entsprechend den Erwägungen zu Art. 10 I müssen aber auch hier ebenfalls Verwaltungsverfahren in Betracht kommen. Aufgrund des Ausgangsverfahrens nach Art. 6 II KE kommen hier als Folgeverfahren praktisch zudem nur Einzelabhilfeverfahren in Betracht.

Partiell anders gestaltet der PE die „Ausstrahlungswirkung“ (formell) rechtskräftiger Entscheidungen über einen Verstoß. Art. 10 I räumt entsprechenden Entscheidungen nunmehr „Beweiskraft“<sup>188</sup> für das Vorliegen des Verstoßes in einem entsprechenden nachfolgenden gerichtlichen Verfahren ein. Gleiches soll zudem für ablehnende Entscheidungen über das Vorliegen eines Verstoßes gelten.<sup>189</sup> Auch hier dürfte – wie beim KE – die Beschränkung auf *gerichtliche* Nachfolgeverfahren nur ein Redaktionsversehen sein. Art. 10 II PE verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Anerkennung rechtskräftiger Entscheidungen aus einem anderen Mitgliedstaat „mindestens“ als Beweismittel.<sup>190</sup> Ungeachtet der damit verbundenen Wertungswidersprüche<sup>191</sup> kann diese Formulierung nur insofern Bedeutung entfalten, als dass es den Mitgliedstaaten (hier nur) in Fällen des Art. 10 I nicht gestattet ist, Entscheidungen als mehr als Beweismittel anzuerkennen.<sup>192</sup> Im Übrigen erfasst Art. 10 II auch weiterhin ablehnende Entscheidungen nicht. Entsprechend geändert hingegen wurde der zugehörige Erwägungsgrund (33), der folglich wohl eine entsprechende Auslegung des Art. 10 II gebietet.<sup>193</sup> Ebenfalls nur mit grenzüberschreitenden Sachverhalten befasst sich der neu eingefügte Art. 10 IIa PE, wonach die Mitgliedstaaten die rechtskräftige Entscheidung (nur) eines Gerichts eines anderen Mitgliedstaates (nur) vor ihren Gerichten als widerlegliche Vermutung für bzw. gegen einen Verstoß anzuerkennen haben – sofern „in der [Entscheidung] festgestellt wird, dass ein Verstoß vorliegt bzw. dass kein Verstoß vorliegt“. Art. 10 IIa unterscheidet sich also bezüglich zweier Aspekte von Art. 10 II:<sup>194</sup> Zum einen wird hier nur die Auswirkung gerichtlicher Entscheidungen auf andere Gerichtsverfahren behandelt, was freilich hinsichtlich der Begrenzung auf *nachfolgende* gerichtliche

---

<sup>182</sup> Hervorhebung durch den *Verfasser*. Englische Sprachfassung: „establishing this infringement“ (anstatt „infringement established in“).

<sup>183</sup> Andererseits gilt für Art. 5 III 2, dass – siehe oben – „Ausstrahlungswirkung“ nicht nur aus dem Tenor der Entscheidung erwachsen kann.

<sup>184</sup> Entsprechendes gilt in der englischen Sprachfassung für Art. 10 I KE selbst.

<sup>185</sup> Partiell anders *Domej*, Fn. 8, 455 f.

<sup>186</sup> Vgl. *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 230.

<sup>187</sup> Zum Grund hierfür S. 8 des KE und krit. m.w.N. *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249. Nach *Domej*, Fn. 8, 460 f., ist dann auch vielmehr auf das im Erstprozess anwendbare Recht abzustellen.

<sup>188</sup> Vgl. zur Bedeutung des Terminus des „Beweismittels“ in Abgrenzung zur (widerleglichen) Vermutungswirkung *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>189</sup> *Lühmann*, Fn. 15, 574. *Domej*, Fn. 8, 458 ff., kritisch zur Bindungswirkung auch zulasten gerade der kein Mandat erteilt habenden Verbraucher.

<sup>190</sup> Vgl. zum Voranstehenden insgesamt *Domej*, Fn. 8, 455.

<sup>191</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 455.

<sup>192</sup> A.A. *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>193</sup> Ebenso *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>194</sup> Anders als die nachfolgenden Ausführungen *Domej*, Fn. 8, 455. Ähnlich wie diese erachtet *Lühmann*, Fn. 15, 575, Art. 10 IIa als „inhaltlich nicht zu erschließen“.



Verfahren erneut als Redaktionsversehen anzusehen ist, auch wenn diese in Erwägungsgrund (33) ebenso angeführt wird. Gestützt wird diese Annahme dadurch, dass der systematisch wie inhaltlich zugehörige Art. 10 II eine solche Begrenzung gerade nicht vorsieht. Anders als hinsichtlich der Ausgangsentscheidung bedarf es für die Rechtfertigung der im Vergleich zu Art. 10 II verschärften Bindungswirkung dieser Einschränkung auch nicht.<sup>195</sup> Zum anderen fordert Art. 10 IIa nicht irgendeine rechtskräftige Ausgangsentscheidung, sondern explizit eine solche, *in der der (Nicht-)Verstoß festgestellt wird*. Eine derartige Feststellung zumindest in der Urteilsbegründung ist allerdings auch für die von Art. 10 I bzw. II deren Wortlaut nach vorgesehene Beweiswirkung zumindest praktische Voraussetzung. Damit kann die einschränkende Formulierung in Art. 10 IIa zunächst allein so verstanden werden, dass dieser nur die „Ausstrahlungswirkung“ von (gerichtlichen) Entscheidungen in Feststellungsverfahren erfasst. Dahingegen würden Art. 10 I und II anders als im KE auch Entscheidungen über Verstöße in anderen Klagearten „Ausstrahlungswirkung“ beimessen. Allerdings wurde Erwägungsgrund (33) PE insofern unangetastet gelassen, als dass dieser auch für Art. 10 I und II weiterhin als „ausstrahlende“ Entscheidung nur eine solche „zur Feststellung“<sup>196</sup> eines Verstoßes genügen lässt. Damit ist anzunehmen, dass das Parlament durch Einfügung des Art. 10 IIa nicht etwa den Kreis der von den Abs. I und II erfassten Ausgangsentscheidungen erweitern wollte. Es sollte lediglich eine Sonderregelung zu Abs. II für *gerichtliche* Ausgangsentscheidungen getroffen werden. Als „ausstrahlende“ Entscheidung kommt im Rahmen des gesamten Art. 10 PE also weiterhin nur eine solche in einem Feststellungsverfahren in Betracht.<sup>197</sup> Mangels entsprechender Änderungen ist zudem davon auszugehen, dass weiterhin nur das Verhältnis von Verbandsfeststellungs- zu Verbands- wie Einzelabhilfeklagen geregelt werden soll.<sup>198</sup>

Nach Art. 10 RE soll (nur) eine entsprechende (formell) rechtskräftige Entscheidung, mit der ein Verstoß festgestellt wurde, für Nachfolgeverfahren vor Gerichten wie auch Behörden als Beweismittel für das Vorliegen des Verstoßes genutzt werden können. Die Ausgangsentscheidung muss eine solche „eines Mitgliedstaates“ sein. Neben der Streichung der Sonderregel für grenzüberschreitende Sachverhalte in Art. 10 II KE verdeutlicht diese Ergänzung zu Art. 10 I KE, dass Art. 10 RE sowohl innerstaatliche als auch grenzüberschreitende Szenarien erfasst. Allerdings wird auch hier nicht explizit angeordnet, welche Ausgangsverfahren auf welche Folgeverfahren „Ausstrahlungswirkung“ haben. Zwar wurde infolge der Änderung des Art. 10 auch Erwägungsgrund (33) neu gefasst und bietet für eine Klärung keinen Ansatzpunkt mehr. Jedoch entspricht die Formulierung von Art. 10 RE hinsichtlich der insofern relevanten Aspekte derjenigen des KEs. Damit ist auch hier wohl davon auszugehen, dass nur das Verhältnis von Verbandsfeststellungsklagen zu Verbands- wie Einzelabhilfeklagen geregelt werden soll.

Für alle drei Richtlinienentwürfe gilt, dass diese die „Ausstrahlungswirkung“ – wenn überhaupt – nur auf die *von dem Verstoß* betroffenen Verbraucher beschränken. Nicht vorausgesetzt hingegen wird auch bei Implementierung eines Mandatserfordernisses, dass diese Wirkung auf diejenigen Verbraucher begrenzt wird, die *an der Verbandsklage* partizipiert haben.<sup>199</sup>

Im Übrigen ist das Konzept einer (formalen) bloßen Beweis- bzw. Vermutungswirkung einer Entscheidung in Rechtsfragen dem deutschen Zivilprozess bekanntermaßen fremd. Deshalb ist

---

<sup>195</sup> Wohl nur ein Redaktionsversehen stellt es dar, dass nicht entsprechend Art. 10 II auf Verwaltungsverfahren als Ausgangsverfahren begrenzt wurde.

<sup>196</sup> Hervorhebung durch den *Verfasser*.

<sup>197</sup> A.A. *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>198</sup> A.A. eventuell *Lühmann*, Fn. 15, 574.

<sup>199</sup> Vgl. *Krausbeck*, Fn. 9, 292. Jedenfalls krit. *Domej*, Fn. 8, 455. Höchstens für den PE könnte angesichts der Fassung von dessen Erwägungsgrund (33) anderes gelten. Abgewichen könnte hiervon nur bzgl. einer Bindungswirkung an negative Feststellungsentscheidungen.

nochmals herauszustellen, dass eine europarechtskonforme Umsetzung der geplanten Richtlinie nach allen Entwürfen und ungeachtet der jeweiligen Sprachfassung eine „Ausstrahlungswirkung“ gerade hinsichtlich rechtlicher Feststellungen erfordert.<sup>200</sup> Nicht ausreichend wäre demnach, die Beweis- bzw. Vermutungswirkung auf die der rechtlichen Entscheidung zugrundeliegenden Tatsachenfeststellungen zu beschränken.<sup>201</sup> In der konkreten Ausgestaltung der „Ausstrahlungswirkung“ im Übrigen wäre der nationale Gesetzgeber aber frei. Insofern liegt es zumindest auf den ersten Blick nicht fern, die Handhabung von Vermutungs- bzw. Beweisregelungen hinsichtlich Tatsachenfragen auf diejenige rechtlicher Entscheidungen zu übertragen, wobei eine Beweis- bzw. (widerlegliche) Vermutungsregel dann sowohl auf tatsächlicher wie rechtlicher Ebene angegriffen werden könnte.<sup>202</sup> Immerhin beruht die rechtliche Feststellung auf der Annahme eines bestimmten Sachverhalts.

### (3) Verhältnis zu Art. 36 I Brüssel-Ia-VO

Zu beachten ist allerdings noch, dass der jeweilige Art. 2 III der Entwürfe – ggf. sogar explizit – anordnet, dass durch die geplante Richtlinie auch die unionsrechtlichen Vorschriften des Internationalen Privatrechts über die Anerkennung von Entscheidungen unberührt bleiben sollen. Es stellt sich entsprechend der obigen Darstellung zum Mandatserfordernis die Frage, ob demnach für die „Ausstrahlungswirkung“ von (formell) rechtskräftigen Verbandsklageentscheidungen im grenzüberschreitenden Kontext auch Art. 36 I Brüssel-Ia-VO berücksichtigt werden muss oder ob diese Wirkung eventuell doch allein nach den Vorschriften der geplanten Richtlinie bestimmt werden kann.<sup>203</sup> Entscheidende Bedeutung hat dies freilich nur deshalb, da die Vorgaben der geplanten Richtlinie nach allen Entwürfen hinsichtlich der Qualität der „Ausstrahlungswirkung“ zwischen innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Sachverhalten differenzieren bzw. eine solche Differenzierung zumindest zulassen – etwas anderes könnte gerade wegen Art. 2 III allenfalls für den RE gelten, der in Art. 10 eine Differenzierung nicht ausdrücklich gestattet. Denn allein mit dieser Differenzierung gerät Art. 36 I Brüssel-Ia-VO in Konflikt, der nur eine Ausdehnung der im nationalen Kontext vorgesehenen objektiven wie subjektiven Entscheidungswirkung herbeiführt.<sup>204</sup> In diesem Konfliktfall scheint eine Anwendung von Art. 36 I Brüssel-Ia-VO aber nicht beabsichtigt zu sein: Generell hätte dies zur Konsequenz, dass die Richtlinienvorgaben für grenzüberschreitende Szenarien praktisch nur außerhalb des Anwendungsbereichs von Art. 36 I Brüssel-Ia-VO Bedeutung entfalten würden,<sup>205</sup> d.h. allenfalls bzgl. Verwaltungsausgangsverfahren, da Art. 36 I Brüssel-Ia-VO nicht nur der Beschränkung, sondern auch der Erweiterung der Inlandswirkung i.R.d. Anerkennung entgegensteht.<sup>206</sup> Dass die Institutionen bei der Abfassung ihres jeweiligen Entwurfs von dieser doch ganz erheblichen Einschränkung ausgegangen sind, lässt sich den Materialien gerade nicht entnehmen. Der KE geht auf S. 8 im Gegenteil sogar explizit davon aus, dass er mit der Beschränkung des Art. 10 III

---

<sup>200</sup> Besonders deutlich wird dies bspw. in Art. 10 III KE oder auch auf S. 3 KE. Dies ist dem europäischen Recht auch nicht fremd, vgl. *Augenhofer*, Fn. 15, 12, und *Halfmeier/Rott*, VuR 2019, 243, 249.

<sup>201</sup> So zum KE auch *Domej*, Fn. 8, 455.

<sup>202</sup> Vgl. Erwägungsgrund (33) KE.

<sup>203</sup> Zur Anwendbarkeit des Art. 36 I Brüssel-Ia-VO vgl. bereits die allg. Nachweise in Fn. 86 sowie im Speziellen *Domej*, Fn. 8, 461, und *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249 sowie mit ausführlicher Herleitung *Kowollik*, Fn. 45, S. 255 ff. Vgl. zur Anwendbarkeit auf die deutsche Musterfeststellungsklage ausführlich und m.w.N. *Horn*, Fn. 86, 330 ff. sowie unter Bezug auf diesen *Stadler*, Fn. 143, Rn. 2.

<sup>204</sup> Vgl. nur EuGH, Urt. v. 4.2.1988 - Rs 145/86, NJW 1989, 663 Rn. 11 und *Garber*, in: Vorwerk/Wolf (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar ZPO, 36. Edition Stand 01.03.2020, Art. 36 Brüssel-Ia-VO Rn. 25 ff. sowie *Gottwald*, in: Rauscher/Krüger (Hrsg.), Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 5. Aufl. 2017, Art. 36 Brüssel Ia-VO Rn. 12 je m.w.N.

<sup>205</sup> Vgl. auch *Domej*, Fn. 8, 461, und *Lühmann*, Fn. 15, 574 f. Der für die Anwendbarkeit der Brüssel-Ia-VO zu fordernde Auslandsbezug dürfte bei Verfahren, auf die die in Rede stehenden Richtlinien-Vorgaben Anwendung finden würde, stets gegeben sein.

<sup>206</sup> Siehe jedenfalls die Kommentarfundstellen in Fn. 204.

KE auf innerstaatliche Sachverhalte eine „Ausstrahlungswirkung“ im interstaatlichen Kontext verhindern könne. Diese Annahme würde aber im Lichte von Art. 36 I Brüssel-Ia-VO nicht zutreffen.<sup>207</sup> Folglich ist entgegen Art. 2 III der Entwürfe davon auszugehen, dass im Hinblick auf die grenzüberschreitende „Ausstrahlungswirkung“ die Vorgaben der Richtlinie *leges specialis* zu Art. 36 I Brüssel-Ia-VO i.S.d. Art. 67 Brüssel-Ia-VO darstellen,<sup>208</sup> sofern diese (implizit) eine Differenzierung zwischen inner- und interstaatlichen Sachverhalten vorsehen bzw. gestatten.<sup>209</sup> Hingegen steht angesichts der Art. 2 III der Entwürfe insb. der Anwendung der Anerkennungsversagungsgründe des Art. 45 I Brüssel-Ia-VO nichts entgegen. Insb. kann damit über analoge Anwendung des Art. 45 I lit. e Ziff. i Brüssel-Ia-VO Entscheidungen die „Ausstrahlungswirkung“ insoweit versagt werden, als diese bezüglich Verbrauchersachen i.S.d. Art. 17 Brüssel-Ia-VO Bindungswirkung gegenüber Verbrauchern begründen, ohne dass die Verbraucher sich durch aktives Handeln zur Partizipation an diesem Verfahren entschlossen hätten.<sup>210</sup> Denn dieser Fall unterscheidet sich der Sache nach nicht von dem eines beklagten Verbrauchers, gegen den entgegen der Zuständigkeitsregelungen der Art. 17 ff. Brüssel-Ia-VO eine Entscheidung ergangen ist. Ähnliches gilt, sofern davon ausgegangen werden sollte, dass das Gericht der Verbandsklage seine Zuständigkeit gegenüber den betroffenen Verbrauchern nicht geprüft hat und auch nicht prüfen musste.<sup>211</sup>

#### f) Sonstige Verfahrensvorgaben

Speziell zum RE ist noch zu beachten, dass neben den jedenfalls isoliert unverbindlichen Vorgaben des Erwägungsgrundes (13a) RE dessen Art. 5 IVa 3 die Mitgliedstaaten hinsichtlich der Ausgestaltung der Stellung der Verbraucher im Verbandsklageverfahren einschränkt. Demnach dürfen die Verfahrenskosten den Verbrauchern nur in Ausnahmefällen auferlegt werden.<sup>212</sup> Gem. Art. 5 IVa 4 RE dürfen die Mitgliedstaaten aber von Verbrauchern „moderate“ Gebühren für die Partizipation an einer Verbandsklage erheben. Erwägungsgrund (13c) RE präzisiert dies dahingehend, dass qualifizierte Einrichtungen von Verbrauchern, „die ausdrücklich ihren Willen bekundet haben, bei einer konkreten Verbandsklage auf Abhilfemaßnahmen von einer qualifizierten Einrichtung vertreten zu werden“, entsprechende Gebühren erheben können. Sowohl der Wortlaut der Art. 5 IVa 3, 4 als auch die Formulierung des Erwägungsgrundes (13c) RE sprechen dabei dafür, dass Art. 5 IVa 3 primär die Umlage von Kosten auf nur einzelne Verbraucher adressiert und jedenfalls Art. 5 IVa 4 hinsichtlich der Verfahrenskosten eine Einschränkung des Art. 5 IVa 3 des RL-Entwurfes darstellt. Insofern müssen sich die Gebühren i.S.d. Art. 5 IVa 4 nicht auf die Kompensation sonstiger Kosten oder in Summe auf nur einen Teil der Verfahrenskosten beschränken.

---

<sup>207</sup> Vgl. *Domej*, Fn. 8, 461.

<sup>208</sup> Wohl a.A. *Domej*, Fn. 8, 461. Krit. dazu *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249.

<sup>209</sup> Konkret gilt anderes demnach für Abhilfeentscheidungen, vgl. dazu *Domej*, Fn. 8, 461. Insofern können dann natürlich die Art. 36 ff. Brüssel-Ia-VO insgesamt Anwendung finden.

<sup>210</sup> Siehe zum Erfordernis eines Opt-in-Mandats in diesen Fällen oben unter d). In diese Richtung zu Art. 36 I Brüssel-Ia-VO wohl *Domej*, Fn. 8, 461 ff. *Kowollik*, Fn. 45, S. 257 ff. m.w.N. kommt über die Möglichkeit einer Versagung infolge Verstoßes gegen den *ordre public* zumindest für ein Opt-out-Verfahren zu einem ähnlichen Ergebnis, wenn nicht alle Geschädigten ausreichend informiert wurden – eine solche Information vermag wohl allein der PE sicherzustellen, vgl. oben a).

<sup>211</sup> Sofern in diesen Fällen das Wahlrecht gewährt und lediglich ein unzuständiger Gerichtsstand gewählt wurde, gilt ergänzend, dass Art. 45 III 1 Brüssel-Ia-VO teleologisch zu reduzieren ist, vgl. zu nationalen Kollektivverfahren *Horn*, Fn. 86, 335 ff. und unter Berufung auf diesen *Stadler*, Fn. 143, Rn. 2. Entsprechendes könnte gelten, sofern ein Gericht nicht erkannt haben sollte, dass es seine Entscheidungszuständigkeit ggü. den Verbrauchern zu prüfen hat – denn bei Verbandsverfahren mag dieser Irrtum mit deutlich größerer Wahrscheinlichkeit auftreten als in anderen Verfahren. Eher dagegen EuGH, Urt. v. 28.3.2000 - Rs. C-7/98, NJW 2000, 1853 Rn. 32.

<sup>212</sup> Vgl. zu derartigen Ausnahmefällen Erwägungsgrund (13c) RE.

### *g) Zwischenfazit*

Für die nun beantwortbare Frage, inwieweit Verbraucher von den durch die unterschiedlichen Richtlinienentwürfe vorgesehenen Verbandsklagemöglichkeiten profitieren und ob deshalb überhaupt ein Interesse der Verbraucher an der Betreibung solcher Klagen besteht, ist eine Matrix aus Massen- und Streuschäden einerseits sowie aus Verbandsfeststellungs- und Verbandsabhilfeklage andererseits zu bilden. Dieser Unterscheidungen bedarf es deshalb, weil die Interessen der Verbraucher entweder aufgrund der Art des erlittenen Schadens<sup>213</sup> oder aber aufgrund der Art des mit dem jeweiligen Verfahren erreichbaren Rechtsschutzes variieren.

#### *(1) Informationslage der Verbraucher*

Allgemein lässt sich festhalten, dass der Entwurf der Kommission eine hinreichende Information der Verbraucher über das (potentielle) Bestehen von Rechten vor Erhebung der Verbandsklage weder sicherstellt noch (zwingend) fördert. Gefördert wird hingegen die Informationserteilung während des laufenden Verfahrens, sichergestellt die Information über dessen für die Verbraucher (teilweise) erfolgreichen Ausgang. Der RE stellt darüber hinaus eine Information über jeglichen Verfahrensausgang sicher, fördert zudem die Informationserteilung vor Klageerhebung und stellt diese für den Zeitraum vor Abschluss des Verfahrens in begrenztem Rahmen sicher. Der PE hingegen stellt zusätzlich zum KE eine weitgehende Informationserteilung vor Verfahrenseinleitung sicher.

#### *(2) Verbandsfeststellungsklage*

Wenig bedeutsam ist die (fehlende) Information der Verbraucher über die Klage vor Verfahrenseinleitung allerdings, sofern diese keinerlei Maßnahmen ergreifen müssen, um an der Klage zu partizipieren. Bei grenzüberschreitenden Verbandsklagen zu Verbrauchersachen i.S.d. Art. 17 Brüssel-Ia-VO ist dies allerdings zwingend erforderlich.<sup>214</sup> Für innerstaatliche Verfahren aber untersagt der KE hinsichtlich Feststellungsklagen das Erfordernis eines (aktiven) Mandats generell, womit gleichzeitig auch eine Reduktion des immateriellen Aufwandes einhergeht.<sup>215</sup> Das Gleiche gilt beim RE hinsichtlich eines eventuell implementierten Verbandsfeststellungsverfahrens. Nach dem PE hingegen können die Mitgliedstaaten auch in innerstaatlichen Feststellungsverfahren (auch) ein (Opt-in-)Mandat fordern.

Sofern das nationale Recht jedoch kein Opt-in-Mandatserfordernis und auch keine finanzielle oder anderweitige Beteiligung der betroffenen Verbraucher verlangt, ist eine Feststellungsklage für die Verbraucher weitgehend frei von immateriellen wie materiellen Belastungen – letzteres mit Ausnahme des eventuellen Kaufkraftverlusts durch die Verzögerung der Anspruchsbefriedigung.<sup>216</sup> Auch ist es zumindest möglich, dass bei Betreibung des Verfahrens durch die Verbraucherorganisation eine Verfahrensbeschleunigung eintritt, zumal die Richtlinienentwürfe mit den Art. 12 I – wenn auch teils variierende, jedenfalls nur vage – Vorgaben zur Beschleunigung der Verbandsklagen enthalten. Aufgrund der u.U. erhöhten rechtlichen wie tatsächlichen Komplexität eines Verbandsklageverfahrens kann aber auch gerade eine Verzögerung des Verfahrens eintreten.<sup>217</sup>

---

<sup>213</sup> Vgl. dazu erneut *Freitag/Lang*, Fn 2, 330 f.

<sup>214</sup> Dazu und zu weitergehende Richtlinienvorgaben für grenzüberschreitende Verfahren oben unter d).

<sup>215</sup> Vgl. zum Anmeldeerfordernis bei der deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 351 m.w.N.

<sup>216</sup> Vgl. zur deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 349.

<sup>217</sup> Vgl. zur deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 351 f. m.w.N. Beachte zum RE zudem die fakultative Vorgabe des Art. 5a III.

In jedem Fall ist für den Verbraucher mit einem Feststellungsurteil noch nichts gewonnen,<sup>218</sup> muss er zur Anspruchsdurchsetzung doch zumeist noch eine (durch Art. 11 der Entwürfe abgesicherte) Einzelleistungsklage erheben, die erneut der unter I. geschilderten Abwägung unterliegt.<sup>219</sup> Insofern bedeuten die Entwürfe durch ihren jeweiligen Art. 10 Erleichterungen: Je nach konkretem Szenario sowie je nach Richtlinienentwurf vermindern diese in unterschiedlichem Maße durch Verfahrensvereinfachung und -beschleunigung sowie Erhöhung der Erfolgsaussichten den zeitlichen und sonstigen immateriellen Aufwand wie auch die materielle Belastung.<sup>220</sup> Dieser Verbesserung der Situation der Verbraucher steht zumindest nach dem KE und RE kein entsprechender Nachteil entgegen: Da Art. 10 keine Bindungswirkung im Falle einer ablehnenden Feststellungswirkung entfaltet, begründet eine fehlerhafte Prozessführung durch den Verband zumindest kein unmittelbares zusätzliches Risiko für die Verbraucher.<sup>221</sup>

Trotz dieser Erleichterungen sind Einzelnachfolgeklagen jedoch immer noch mit Aufwand für die Verbraucher verbunden. Bei Streuschäden dient die Verbandsfeststellungsklage den Interessen der betroffenen Verbraucher im Ergebnis daher (zumeist) nicht, folglich werden diese kein Interesse an der Durchführung einer solchen haben.<sup>222</sup> Hingegen vermag bei einem Massenschadensereignis eine Verbandsfeststellungsklage die einer Klageerhebung durch die geschädigten Verbraucher entgegenstehenden Hindernisse zu reduzieren – insb. abhängig von Art und Umfang der vom jeweiligen Richtlinienentwurf vorgesehenen Bindungswirkung sowie Ausgestaltung eines eventuelles Mandatserfordernisses in unterschiedlichem Maße.<sup>223</sup> Abhängen wird dies im Übrigen von der Notwendigkeit und Ausgestaltung eines Vollstreckungsverfahrens. Ggf. besteht damit aber ein Interesse zumindest dieser Gläubigergruppe an der Betreibung eines solchen Verfahrens.<sup>224</sup>

### (3) Verbandsabhilfeklage

Für innerstaatliche Verbandsabhilfeklagen sieht der KE zumindest kein zwingendes Mandatserfordernis vor und schließt ein solches für bestimmte Fälle sogar aus. Der PE gestattet die Implementierung eines solchen hingegen uneingeschränkt. Der RE erfordert zwingend ein Mandat der betroffenen Verbraucher, gestattet aber sowohl Opt-in- als auch Opt-out-Lösungen.

Sofern die Mitgliedstaaten kein Opt-in-Mandat der betroffenen Verbraucher verlangen und diese auch sonst nicht finanziell oder anderweitig beteiligen, ist auch eine Leistungsklage für die Verbraucher weitestgehend frei von immaterieller wie materieller Belastung.<sup>225</sup> Dabei bindet der RE diese insofern, als er für die Beteiligung der Verbraucher an den Verfahrenskosten durch die Mitgliedstaaten enge Grenzen zieht und auch eine sonstige finanzielle Inanspruchnahme der Verbraucher nur in sehr begrenztem Rahmen zu lässt. Im Übrigen ist auch im Falle der Abhilfeklage eine Verfahrensbeschleunigung jedenfalls möglich. Das nur im KE zwingend vorgesehene Erfordernis einer – wenn auch ggf. im gleichen Verfahren – vorangehenden Feststellung des Verstoßes setzt der Beschleunigung jedoch Grenzen.<sup>226</sup> Der Vorteil der Rechtsdurchsetzung wird für die Verbraucher ggf.

---

<sup>218</sup> Vgl. *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 230.

<sup>219</sup> Vgl. zur deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 351 m.w.N.

<sup>220</sup> Vgl. zur deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 351 m.w.N.; Krit. *Domej*, Fn. 8, 456 f. m.w.N.

<sup>221</sup> Anders bei der deutschen Musterfeststellungsklage, vgl. *Freitag/Lang*, Fn. 2, 350 f.

<sup>222</sup> *Freitag/Lang*, Fn. 2, 351 f. m.w.N.; Zum KE vgl. auch *Augenhofer*, Fn. 15, 11 m.w.N.

<sup>223</sup> Allerdings ist der Gegenstand der Bindungswirkung – vorbehaltlich weitergehender nationaler Umsetzungen – enger gefasst als bei der deutschen zivilprozessualen Musterfeststellungsklage, vgl. die Ausführungen zu den RL-Entwürfen oben einerseits und *Stadler*, Fn. 116, Rn. 12 unter Berücksichtigung der einschränkenden Ausführungen bei *Rathmann*, Fn. 116, Rn. 9 andererseits.

<sup>224</sup> *Freitag/Lang*, Fn. 2, 352 m.N. auch zu a.A.

<sup>225</sup> Entsprechend positiv auch *Domej*, Fn. 8, 471.

<sup>226</sup> Vgl. i.Ü. bereits unter (2).

allerdings dadurch geschmälert, dass (insb.) Fristenregelungen für die Inanspruchnahme von Abhilfemaßnahmen implementiert werden können.

Immerhin nach dem KE und PE trifft die Verbraucher kein zusätzliches Risiko bei fehlerhafter Prozessführung durch den Verband. Nach dem RE hingegen tragen die Verbraucher bei Abhängigkeit der Bindungswirkung von einem vor Verfahrensabschluss zu erteilendem Opt-in-Mandat oder von einem nach Verfahrensabschluss nicht mehr möglichen Opt-out ein solches Risiko.<sup>227</sup> Dabei stellt dieser Aspekt insb. für Massenschadensgläubiger einen Nachteil dar: Durch Streuschadensereignisse geschädigte Verbraucher verlieren durch die Bindung an eine ablehnende Verbandsverfahrensentscheidung nur eine Möglichkeit zur Erhebung einer Einzelklage, die sie – anders als Massenschadensgläubiger – ohnehin in keinem Fall wahrgenommen hätten.

Zudem ist für den einzelnen Verbraucher mit der Verbandsabhilfeklage nach dem KE in den Fällen des Art. 6 II bzw. III lit. b KE von vornherein nichts gewonnen, da hier keine Leistung an den individuellen Verbraucher ausgeurteilt wird.<sup>228</sup> Dabei bedeutet Art. 6 III lit. b KE für Massenschadensgläubiger formal eine größere Einschränkung als für Streuschadensgeschädigte. Während von Streuschadensereignissen Betroffene in diesem Fall aufgrund (nahezu) nicht vorhandenen Interesses an der Erhebung von Einzelklagen nur den mit der Verbandsabhilfeklage verbundenen Aufwand zu tragen haben, verlieren Massenschadensgeschädigte zudem die Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung durch Einzelverfahren, die von ihnen nicht generell aufgegeben wurde. Denn im Falle des Art. 6 III lit. b KE scheint ein nachfolgender Einzelprozess grds. ausgeschlossen.<sup>229</sup> Art. 6 IV KE spricht ohne Einschränkung auch in Bezug auf einen Abhilfebeschluss i.S.d. Abs. III lit. b von erlangtem Rechtsschutz für die Verbraucher und gestattet daher auch insofern nur die Geltendmachung zusätzlicher Ansprüche. Naheliegend ist daher, dass der Normgeber für die Frage, wann ein Rechtsschutz ein zusätzlicher ist, auf den (dogmatischen) Ursprung und die sachliche Reichweite der jeweiligen rechtlichen Fragestellung, nicht auf das praktische prozessuale Ergebnis für den Verbraucher abstellt. Andernfalls wäre im Falle des Art. 6 III lit. b KE jeder auf Ausgleich des individuellen Schadens gerichtete Anspruch des Verbrauchers ein zusätzlicher und Abs. IV insoweit praktisch bedeutungslos. Bei Massenschadensereignissen dürfte Art. 6 III lit. b KE aber ohnehin nur selten einschlägig seien. In den Fällen des Art. 6 II im Übrigen ist den Verbrauchern eine nachfolgende Einzelklage möglich<sup>230</sup> – für diese gilt das zur Feststellungsklage Gesagte aufgrund von Art. 10 III KE und infolge des weiter vorangetriebenen Verfahrens sogar in erhöhtem Maße.<sup>231</sup> Jedoch kann diese Möglichkeit die mit Art. 6 II einhergehenden Nachteile entsprechend obiger Darstellung nur für Massenschadensgläubiger reduzieren, da grds. nur diese an einer nachfolgenden Einzelabhilfeklage Interesse haben.

Insgesamt werden die Verbraucher selbst nach dem KE und erst recht nach dem PE wie RE im Falle von Massen- und auch von Streuschadensereignissen der Betreibung einer Verbandsabhilfeklage grundsätzlich positiv gegenüberstehen. Abhängen wird dies gerade bzgl. Streuschadensgeschädigten allerdings auch von der eventuellen Notwendigkeit und Ausgestaltung eines Vollstreckungsverfahrens.

---

<sup>227</sup> Vgl. erneut zur Situation bei der deutschen Musterfeststellungsklage *Freitag/Lang*, Fn. 2, 350 f.

<sup>228</sup> Vgl. *Augenhofer*, Fn. 15, 11, die hinsichtlich der durch Art. 6 III lit. b erfassten Szenarien allerdings davon ausgeht, dass bei „Bagatellschäden“ das rationale Desinteresse der Verbraucher auch durch Verbandsklagen nicht überwunden werden könne.

<sup>229</sup> So wohl auch *Meller-Hannich/Krausbeck*, Fn. 12, 723, die dementsprechend verfassungsrechtliche Bedenken anmelden. Anders wohl *Halfmeier/Rott*, Fn. 12, 249.

<sup>230</sup> *Augenhofer*, Fn. 15, 10 f.

<sup>231</sup> Vgl. auch *Domej*, Fn. 8, 457, und *Habbe/Gieseler*, Fn. 12, 230.

#### (4) Quintessenz

Dabei lässt sich festhalten, dass Massenschadensgläubiger vorrangig bei einem Verfahren nach dem KE, in geringerem Maße auch bei einem Verfahren nach dem Entwurf des Rates oder des Parlaments (begrenztes) Interesse an der Betreibung einer Verbandsfeststellungsklage haben werden. In Bezug auf Verbandsabhilfeklagen profitieren Verbraucher bei Streuschäden am stärksten von Verfahren nach dem Entwurf des Parlaments, erst in zweiter Linie von dem Entwurf des Rates und zuletzt vom Kommissionsvorschlag. Massenschadensgläubiger hingegen werden den Entwurf des Parlaments dem der Kommission und dem des Rates vorziehen.

### III. Ergebnis

Sofern die Verbraucher demnach grundsätzlich ein Interesse an der Betreibung einer Verbandsklage haben, werden diese auch zur anteiligen Tragung der Kosten des Verfahrens bereit sein. Dies gilt, solange nicht für den individuellen Verbraucher die Nachteile der Rechtsverfolgung aufgrund der Kostentragung oder des damit verbundenen immateriellen Aufwands wieder den Nutzen überwiegen.<sup>232</sup> Sind die Verbraucher aber zur Kostentragung bereit, so steht der praktischen Nutzbarkeit der durch die Richtlinienentwürfe vorgesehenen Klagemöglichkeiten nicht eine für die Verbände nachteilige Kosten-Nutzen-Abwägung entgegen. Denn diese Abwägung der Verbände kann durch eine finanzielle Beteiligung der Verbraucher zumindest neutral gestellt werden.

Inwieweit dies konkret der Fall ist, hängt zunächst von den individuellen Umständen einer Verbandsklage, namentlich der Anzahl der betroffenen Verbraucher einerseits und der Komplexität der Sach- und Rechtslage sowie der Organisation des klagenden Verbands andererseits ab – und damit im Ergebnis davon ab, welche Kosten insofern auf den individuellen Verbraucher entfallen. In diese Abwägung mit einzustellen sind die zusätzlichen Belastungen, die ein Verband zwecks Beteiligung der Verbraucher an der Kostentragung – eventuell gar solcher aus einem anderen Mitgliedstaat – zu schultern hat und die zumindest partiell wieder auf die Verbraucher umgelegt werden.<sup>233</sup> Im Übrigen wurde bei den vorangehenden Ausführungen aber grundsätzlich stets von einer nicht überschießenden Umsetzung der Richtlinienentwürfe ausgegangen. Die konkrete nationale Umsetzung bestimmt aber nicht nur über die Ausgestaltung der Regelungen über die klagebefugten Einrichtungen, ob bzw. in welchem Umfang die Verbraucher zur Finanzierung von Verbandsklagen überhaupt herangezogen werden müssten. Auch gibt die Ausgestaltung der Verfahrensbelastungen bzw. -erleichterungen sowie des Nutzens der Verfahren für die Verbraucher vor, ob diese zu einer entsprechenden Finanzierung bereit sein werden.

Zur rechtlichen Möglichkeit, die Verbraucher entsprechend in Anspruch zu nehmen, verhält sich nur der Entwurf des Rates mit dessen Art. 5 IVa 4 – und zwar positiv.<sup>234</sup> Die Entwürfe von Kommission und Parlament hingegen äußern sich zu dieser Möglichkeit mit Ausnahme des Gemeinnützigkeitsgebots in Art. 4 I UA 2 lit. c nicht. Die Einräumung einer entsprechenden Finanzierungsmöglichkeit durch die Mitgliedstaaten ist aber auch mit den Vorgaben dieser beiden Richtlinienentwürfe vereinbar – und zwar sogar in weitergehendem Umfang.<sup>235</sup>

Letztlich wird die geplante Richtlinie in jedem Fall die Effektivität der Rechtsdurchsetzung bei Streu- und Massenschadensereignissen steigern. Natürlich können aber selbst in deren Anwendungsbereich stets noch weitere Rechtsverfolgungsmöglichkeiten zur Erreichung einer möglichst effektiven

---

<sup>232</sup> Meller-Hannich, Fn. 12, 89 geht davon aus, dass die Schwelle bei Verbandsfeststellungsklagen insofern sehr niedrig liegt.

<sup>233</sup> Vgl. Domej, Fn. 8, 469.

<sup>234</sup> Dazu bereits oben unter 3. f).

<sup>235</sup> Domej, Fn. 8, 468 f., möchte allerdings den Kommissions- wie auch den PE insofern zumindest hinsichtlich staatlicher Vorgaben zur Heranziehung der Verbraucher eher ablehnend verstanden wissen.



Rechtsdurchsetzung erforderlich sein. So gestatten die Richtlinienentwürfe den qualifizierten Einrichtungen zwar das Betreiben von Rechtsdurchsetzungsmodellen, die für die betroffenen Verbraucher im Wesentlichen die gleichen Vorteile bieten wie die Modelle von Inkassounternehmen.<sup>236</sup> Überdies dürfte die Provision der jedenfalls als Gesamtorganisation zwingend nicht gewinnorientierten Einrichtungen zumeist geringer ausfallen als bei gewerblichen Anbietern. Jedoch formulieren die Richtlinienentwürfe keine oder nur vage Vorgaben bezüglich der an die klagebefugten Verbände zu stellenden Sachkundeforderungen.<sup>237</sup> Für die Zukunft ist daher davon auszugehen, dass eine Überprüfung der Sachkunde der Verbände jedenfalls in Deutschland weiter wie bisher z.B. bei der zivilprozessualen Musterfeststellungsklage<sup>238</sup> erfolgt: Lediglich vage und nicht in einem formalisiertes Prüfverfahren<sup>239</sup> – sofern denn überhaupt.<sup>240</sup> Die Sachkundeforderungen an Inkassounternehmen und deren Nachweis hingegen sind mit den § 12 I Nr. 3, II, III, IV RDG i.V.m. § 11 I RDG und §§ 2 bis 4 RDV detailliert geregelt.<sup>241</sup> Ggf. ist davon unabhängig aber u.a. mit einer höheren Spezialisierung und Professionalisierung der im (verschärften, materiellen) Wettbewerb stehenden Inkasso- und insb. Legal-Tech-Unternehmen zu rechnen. Damit stehen sich im Ergebnis vereinfacht gesprochen günstigere Kollektivverfahren und professionellere Verfahren durch Inkassodienstleister gegenüber. Einen Teil der Verbraucher mögen nur die einen, einen Teil nur die anderen zur Rechtsdurchsetzung bewegen. Aber auch Änderungen der Richtlinie würden nicht dazu führen, dass diese allein die effektive Rechtsdurchsetzung sicherstellen kann. Diese Sicherstellung kann freilich jedoch nur höchstens begrenzt erwartet werden, ihr Fehlen ist grundsätzlich auch nicht unbedingt misslich. Vorrangig zu kritisieren sind daher „systemische“ Defizite wie die im Vorangehenden angesprochenen bzw. teils auch nur angedeuteten „technischen“ Probleme, das Fehlen eines kollektiven Vollstreckungsverfahrens und erst recht der begrenzte Anwendungsbereich der Richtlinienvorschläge.

---

<sup>236</sup> Dies gilt jedenfalls für das Modell des treuhänderischen Inkassos, vgl. dazu *Freitag/Lang*, Fn. 2, 333 ff.

<sup>237</sup> Vgl. Art. 4a III lit. ca des REs.

<sup>238</sup> Konkret nach § 606 I 2 ZPO i.V.m. §§ 3 I Nr. 1, 4 II 1 Nr. 3 UKlaG.

<sup>239</sup> Von der Verordnungsermächtigung gem. § 4 V UKlaG wurde bisher kein Gebrauch gemacht, *Köhler*, in: *Köhler/Bronkamm/Feddersen* (Hrsg.), *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*, 38. Auflage 2020, § 4 UKlaG Rn. 14.

<sup>240</sup> Vgl. § 4 II 2 UKlaG. Zudem *Micklitz/Rott*, in: *Rauscher/Krüger* (Hrsg.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, § 4 UKlaG Rn. 30.

<sup>241</sup> Dazu im Detail *Overkamp/Overkamp*, in: *Henssler/Prütting* (Hrsg.), *BRAO – Bundesrechtsanwaltsordnung*, 5. Aufl. 2019, § 12 RDG Rn. 22 ff., und *K.-M. Schmidt*, in: *Krenzler* (Hrsg.), *Rechtsdienstleistungsgesetz*, § 12 Rn. 38 ff. sowie die Kommentierung zu §§ 2 bis 4 RDV.