

## **Ist Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO grundrechtskonform?**

### **Inhaltsübersicht**

I. Themenstellung.....	1
II. Der grundrechtliche Schutz der Mündlichkeit im Europarecht.....	4
1. Schutzbereich.....	5
2. Rechtfertigung des Ausschlusses der mündlichen Verhandlung.....	7
a) Verzicht des Betroffenen auf eine mündliche Verhandlung.....	7
b) Außergewöhnliche Umstände.....	8
III. Der Ausschluss der mündlichen Verhandlung in Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO.....	11
IV. Grundrechtskonforme Auslegung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO.....	14
1. Grundsätzliche Einwände.....	14
a) Das Ermessen des Gerichts unter Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO.....	14
b) Die Änderungsverordnung 2015/2412.....	15
2. Die grundrechtskonforme Auslegung.....	17
a) Verzicht der Parteien auf eine mündliche Verhandlung.....	17
b) Außergewöhnliche Umstände.....	19
3. Praktische Konsequenzen.....	20
4. Korrekturen durch den nationalen Gesetzgeber?.....	22
V. Schlussbemerkung.....	23

### **I. Themenstellung**

Mit der EuGFVO<sup>1</sup> führte der europäische Verordnungsgeber im Jahr 2007 ein kontradiktorisches Erkenntnisverfahren zur Erlangung eines Vollstreckungstitels ein. Ähnlich wie die 2006 verabschiedete Mahnverfahrensverordnung (EuMVVO)<sup>2</sup> stellt die EuGFVO ein fakultatives, formularbasiertes Verfahren zur Verfügung, mittels dessen ein Gläubiger vor dem Gericht eines EU-Mitgliedstaats einen Titel gegen einen Schuldner erwirken und diesen in

---

\* Der Autor ist Assistant Professor for EU Law and Institutions an der Universität Leiden/Niederlande. Der Autor dankt Frau Dr. Eva Wagner für viele hilfreiche Anmerkungen.

<sup>1</sup> Verordnung (EG) 861/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen, ABl. L 199/1.

<sup>2</sup> Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens, ABl. L 399/1.

allen Mitgliedstaaten der EU vollstrecken kann, ohne dass es eines gesonderten Anerkennungsverfahrens bedarf. Anders als etwa in der Brüssel Ia-VO existiert zudem in der EuGFVO kein *ordre public*-Vorbehalt, der es dem Vollstreckungsstaat ermöglicht, grundrechtliche Bedenken – insbesondere verfahrensrechtlicher Natur – zu berücksichtigen.<sup>3</sup>

Der Anwendungsbereich der EuGFVO, der sog. „Bagatell-“ oder „Small Claims-Verordnung“, ist indes eingeschränkt: Sie galt ursprünglich für Rechtssachen mit einem Streitwert von bis zu 2.000 EUR<sup>4</sup> und sie schließt verschiedene Rechtsgebiete von ihrem Anwendungsbereich aus, etwa das Familien- und Erbrecht und das Arbeitsrecht (Art. 2 Abs. 2 EuGFVO). Die Verordnung findet zudem nur auf grenzüberschreitende Rechtssachen Anwendung, die nach Art. 3 EuGFVO dann gegeben sind, wenn mindestens eine der Parteien ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat als dem des befassten Gerichts hat. Auch ihre praktische Bedeutung hält sich bislang in Grenzen; in Deutschland jedenfalls lag im Jahr 2017 der Anteil erledigter europäischer „Bagatellverfahren“ bei Amtsgerichten bei ca. 0,1% aller Klageverfahren.<sup>5</sup>

Dennoch ist die Verordnung angesichts ihres rechtspolitischen Narrativs als erster europäischer „Zivilprozessordnung en miniature“<sup>6</sup> von wegweisender Bedeutung. Nach der neofunktionalistischen Integrationslogik der EU steht zu erwarten, dass der Anwendungsbereich der Verordnung eher erweitert als verengt wird. So erhöhte bereits die Änderungsverordnung 2015/2421<sup>7</sup> den Maximalstreitwert auf 5.000 EUR, weshalb die Bezeichnung als „Bagatellverordnung“ nunmehr endgültig unpassend ist.<sup>8</sup> Die Europäische Kommission hatte sogar – wenngleich vergeblich – darauf hingewirkt, den Maximalstreitwert auf 10.000 EUR zu erhöhen<sup>9</sup> und die Verordnung auch auf reine Inlandssachverhalte anzuwenden.<sup>10</sup> Zudem dürfte der ausgebliebene Widerstand der Mitgliedstaaten die supranationalen Institutionen dazu ermutigen, weitere Verordnungen dieser Art zu schaffen.

---

<sup>3</sup> Dazu Oster, *Journal of Private International Law* 11 (2015), 542; Helms, *IPRax* 2017, 153.

<sup>4</sup> Ohne Zinsen, Kosten und Auslagen.

<sup>5</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, *Fachserie 10 Reihe 2.1, Rechtspflege Zivilgerichte 2017*, erschienen am 23. Juli 2018, S. 22: Vor dem Amtsgericht erledigte Zivilprozesssachen 2017.

<sup>6</sup> So Hau, *JuS* 2008, 1056.

<sup>7</sup> Verordnung (EU) 2015/2421 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2015 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 861/2007 zur Einführung eines europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen und der Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens, *ABl.L* 341/1.

<sup>8</sup> So auch Huber, *RIW* 2018, 625, 627 f. Kritisch bereits zu 2.000 EUR Kern, *JZ* 2012, 389, 393; Hau, *GPR* 2007, 93, 95; Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages, *BT-Drucks* 16/1684, S. 3.

<sup>9</sup> KOM(2013), 794 endg., S. 16.

<sup>10</sup> KOM(2005), 87 endg., S. 7.

In der Literatur ist daher die Rede von einem „Versuchsballon“,<sup>11</sup> „Experiment“,<sup>12</sup> „Urmodell einer zukünftigen Europäischen Zivilprozessordnung“<sup>13</sup> und „Modellgesetz“.<sup>14</sup>

Auffällig ist allerdings, dass das europäische Zivilverfahrensrecht in seinem Frühstadium auf Mündlichkeit weitgehend verzichtet.<sup>15</sup> In seiner Urfassung von 2007 sah Art. 5 Abs. 1 EuGFVO vor, dass das Verfahren schriftlich durchgeführt wird, das Gericht aber eine mündliche Verhandlung abhält, „wenn es diese für erforderlich hält oder wenn eine der Parteien einen entsprechenden Antrag stellt.“ Das Gericht konnte einen solchen Antrag ablehnen, wenn es der Auffassung war, „dass in Anbetracht der Umstände des Falles ein faires Verfahren offensichtlich auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt“ war.

In der gerichtlichen Praxis wurden mündliche Verhandlungen gleichwohl routinemäßig anberaumt. Das missfiel der Europäischen Kommission,<sup>16</sup> weshalb Art. 5 EuGFVO durch die Änderungsverordnung 2015/2421 eine Verschärfung erfuhr, die seit dem 14. Juli 2017 gilt. Art. 5 Abs. 1 n.F. EuGFVO wiederholt den Art. 5 Abs. 1 Satz 1 a.F., wonach das Verfahren schriftlich durchgeführt wird. In Abs. 1a heißt es aber nunmehr, dass das Gericht eine mündliche Verhandlung „nur dann“ abhält, „wenn es der Auffassung ist, dass es auf der Grundlage der schriftlichen Beweismittel kein Urteil fällen kann, oder wenn eine der Parteien einen entsprechenden Antrag stellt. Das Gericht kann einen solchen Antrag ablehnen, wenn es der Auffassung ist, dass in Anbetracht der Umstände des Falles ein faires Verfahren auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt werden kann.“ Anders als nach Art. 5 Abs. 1 Satz 3 a.F. EuGFVO ist für die Ablehnung des Antrags daher nicht mehr erforderlich, dass „offensichtlich“ ist, dass ein faires Verfahren auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt werden kann. Die Änderungsverordnung hebt daher noch deutlicher hervor, dass die in der EuGFVO vorgesehene Regel das schriftliche Verfahren ist und die mündliche Verhandlung die Ausnahme sein soll.<sup>17</sup>

Weite Teile der Literatur<sup>18</sup> äußerten zu dieser Regelung grund- und menschenrechtliche Bedenken. An einer umfassenden Analyse der Grundrechtskonformität<sup>19</sup> des Art. 5 Abs. 1, 1a

---

<sup>11</sup> Kern, JZ 2012, 389, 396.

<sup>12</sup> Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Einl EG-Bagatell-VO Rn. 2.

<sup>13</sup> Hau, JuS 2008, 1056, 1059.

<sup>14</sup> Huber, RIW 2018, 625, 631.

<sup>15</sup> Neben dem hier untersuchten Art. 5 EuGFVO ist noch Art. 9 EuKtPfVO zu nennen.

<sup>16</sup> KOM(2013), 794 endg., S. 8.

<sup>17</sup> Siehe dazu auch Erwägungsgrund 11 der Änderungsverordnung 2015/2421.

<sup>18</sup> An der Vereinbarkeit mit Art. 6 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 47 Abs. 2 EuGRCh zweifelnd: Hau, GPR 2007, 93, 96; Hau, JuS 2008, 1056, 1058; Brokamp, Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen, 2008,

EuGFVO fehlt es allerdings bislang.<sup>20</sup> Dieser Aufgabe nimmt sich der vorliegende Beitrag an. Er stellt zunächst den grundrechtlichen Schutz der Mündlichkeit im Europarecht dar (dazu unter II.). Zwar ist problematisch, dass Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO eine mündliche Verhandlung selbst bei entsprechendem Antrag nicht zwingend vorsieht (dazu unter III.). Die Regelung ist aber einer grundrechtskonformen Auslegung zugänglich (dazu unter IV.).

## II. Der grundrechtliche Schutz der Mündlichkeit im Europarecht

Maßstäblich für die Grundrechtskonformität des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO ist Art. 47 Abs. 2 der EU-Grundrechtecharta, die Teil des Europäischen Primärrechts ist.<sup>21</sup> Art. 47 Abs. 2 EUGRChentspricht Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK nahezu wortlautgleich.<sup>22</sup> Das Grundrecht hat damit gemäß Art. 52 Abs. 3 Satz 1 EUGRCh die gleiche Bedeutung und Tragweite wie Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK, wobei die Menschenrechte der EMRK ohnehin gemäß Art. 6 Abs. 3 Var. 1 EUV als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts sind. Zwar ist die Mündlichkeit von Verhandlungen auch in einzelnen mitgliedstaatlichen Verfassungen verbürgt.<sup>23</sup> Allerdings ginge es zu weit, hierin eine „gemeinsame Verfassungsüberlieferung der Mitgliedstaaten“ i.S.d. Art. 6 Abs. 3 Var. 2 EUV zu erkennen.

---

S. 125; Rechberger, in: FS Leipold, 2009, 301, 313; Schoibl, in: FS Leipold, 2009, 335, 336; Hess, Europäisches Zivilprozessrecht, 2010, § 10 Rn. 93; Sujecki, in: Gebauer/Wiedmann (Hrsg.), Zivilrecht unter europäischem Einfluss, 2. Aufl. 2010, Kapitel 35 Rn. 44; Kern, JZ 2012, 389, 392 f.; Huber, GPR 2014, 242, 245; Sujecki, ZRP 2014, 84, 85; Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 2; Wolber, ZEuP 2017, 936, 942; Hau, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 5. Aufl. 2017, EG-BagatellVO Art. 5 Rn. 2; Huber, RIW 2018, 625, 630; Linke/Hau, Internationales Zivilverfahrensrecht, 7. Aufl. 2018, § 11 Rn. 11.25; Voit, in: Musielak/Voit (Hrsg.), ZPO, 16. Aufl. 2019, Vor §§ 1097 ff. Rn. 22. Ausdrücklich für grundrechtswidrig hält Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO Halfmeier, in: Prütting/Gehrlein, ZPO, 10. Aufl. 2018, Anh § 1109: EuGFVO Art. 5 Rn. 1. Keine Bedenken haben demgegenüber Jahn, NJW 2007, 2890, 2892; Kramer, ZEuP 2008, 355, 371; Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, EuGFVO Art. 5 Rn. 3; Schlosser, in: Schlosser/Hess (Hrsg.), EuZPR, 4. Aufl. 2015, EuBagVO Art. 5 Rn. 1; Netzer, in: Kindl/Meller-Hannich/Wolf, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, 3. Aufl. 2015, EuBagatellVO Art. 5 Rn. 4.

<sup>19</sup> Der Einfachheit halber ist im Folgenden lediglich von „grundrechtlich“, „Grundrecht“, „grundrechtskonform“ und „grundrechtswidrig“ die Rede; sofern nichts anderes indiziert ist, sind damit sowohl das Grundrecht des Art. 47 Abs. 2 EUGRCh als auch das Menschenrecht des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK gemeint.

<sup>20</sup> Am ausführlichsten noch Brokamp, Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen, 2008, S. 111 ff., allerdings noch zu Art. 5 EuGFVO a.F.

<sup>21</sup> Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 EUV.

<sup>22</sup> Siehe auch Erläuterungen zur Charta der Grundrechte (2007/C 303/02), ABl. C 303/17, S. 30: „[Artikel 47] Absatz 2 entspricht Artikel 6 Absatz 1 EMRK“. Zur rechtlichen Bedeutung der Erläuterungen siehe Art. 52 Abs. 7 EUGRCh.

<sup>23</sup> Z.B. Art. 90 Abs. 1 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes, Art. 65 Abs. 1 des Grundgesetzes Dänemarks. Anders etwa in Deutschland: BVerfG, Beschl. v. 17.03.2004, Az. 1 BvR 308/05, NJW 2005, 1485, 1486 – Anwendung des § 552a ZPO.

## 1. Schutzbereich

Gemäß Art. 47 Abs. 2 Satz EUGRCh und Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK hat jede Person hat ein Recht darauf, dass ihre Sache<sup>24</sup> von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Zwar ist die Mündlichkeit der Verhandlung damit weder in Art. 47 Abs. 2 EUGRCh noch in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK explizit garantiert. Mit der Öffentlichkeit des Verfahrens gewährleistet Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK nach ständiger Rechtsprechung des EGMR jedoch implizit auch seine Mündlichkeit.<sup>25</sup> Es muss daher grundsätzlich in mindestens einer Instanz eine mündliche Verhandlung stattfinden.<sup>26</sup> Die von Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK geschützte Mündlichkeit der Verhandlung ist Ausdruck des Verständnisses des Individuums als Verfahrenssubjekt.<sup>27</sup> Sie dient der Vertrauensbildung des Bürgers zum Gericht,<sup>28</sup> der Waffengleichheit der Beteiligten<sup>29</sup> sowie der Öffentlichkeit<sup>30</sup> und Fairness<sup>31</sup> des Verfahrens. Sie fördert eine begründete Sachentscheidung,<sup>32</sup> und ihre konzentrierende Wirkung kann zur Verfahrensbeschleunigung beitragen.<sup>33</sup>

Wenngleich der EGMR die Mündlichkeit des Verfahrens aus dem Gebot der Öffentlichkeit in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK herleitet, sind „Öffentlichkeit“ und „Mündlichkeit“ zwei

---

<sup>24</sup> Der insofern abweichende Wortlaut der Charta von der EMRK ist der Tatsache geschuldet, dass im EU-Recht das Recht auf ein Gerichtsverfahren nicht nur für Streitigkeiten im Zusammenhang mit zivilrechtlichen Ansprüchen und Verpflichtungen i.S.d. EMRK gilt (Erläuterungen zur Charta der Grundrechte (2007/C 303/02), ABl. C 303/17, S. 30). Für die vorliegende Untersuchung macht dies indes keinen Unterschied.

<sup>25</sup> So die ständige Rechtsprechung des EGMR zum beinahe gleichlautenden Art. 6 EMRK: EGMR, Håkansson und Stuesson/Schweden [1990] Beschwerde-Nr. 11855/85 [64]; Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [37]; Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [36]; Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [40]; Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [22]; Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portugal [2018] Beschwerde-Nr. 55391/13, 57728/13 und 74041/13 [188]. Auch im Schrifttum dürfte dies einhellige Meinung sein; siehe etwa Stürner, in: FS Kaissis, 2012, 991, 1003 ff.; Brokamp, Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen, 2008, S. 114; Wolber, ZEuP 2017, 936, 941; Meyer-Ladewig/Harrendorf/König, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Aufl. 2017, Art. 6 Rn. 170; Valerius, in: BeckOK StPO, 32. Edition 2019, Art. 6 EMRK Rn. 18; Gaede, in: Münchener Kommentar zur StPO, 2018, Art. 6 EMRK Rn. 118.

<sup>26</sup> EGMR, Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [36]; Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [22].

<sup>27</sup> Vgl. Stürner, in: FS Kaissis, 2012, 991, 1004. Grundlegend EGMR, Axen/Deutschland [1983] Beschwerde-Nr. 8273/78 [25] und [28].

<sup>28</sup> EGMR, MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [36]; Huber, RIW 2018, 625, 628.

<sup>29</sup> EGMR, Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portugal [2018] Beschwerde-Nr. 55391/13, 57728/13 und 74041/13 [187].

<sup>30</sup> EGMR, MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [36]; Stürner, in: FS Kaissis, 2012, 991, 1004.

<sup>31</sup> EGMR, MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [36].

<sup>32</sup> Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 4.

<sup>33</sup> Schoibl, in: FS Leipold, 2009, 335, 337.

verschiedene Konzepte: Eine Verhandlung kann „mündlich“ stattfinden, ohne „öffentlich“ zu sein, nicht aber umgekehrt.<sup>34</sup> Öffentlichkeit i.S.v. Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK ist Volks- und nicht bloß Parteiöffentlichkeit.<sup>35</sup> Gründe, die den Ausschluss der Öffentlichkeit rechtfertigen (Art. 6 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 EMRK), vermögen daher nicht unbedingt auch den Ausschluss der Mündlichkeit zu rechtfertigen. Bedauerlicherweise lassen der Gerichtshof<sup>36</sup> und Teile der Literatur<sup>37</sup> diesen feinen, aber erheblichen Unterschied häufig unbeachtet.<sup>38</sup>

Von Seiten des EuGH liegt bislang noch keine Rechtsprechung zu einem Grundrecht auf Mündlichkeit der Verhandlung aus Art. 47 Abs. 2 EUGRCh vor. Wegen Art. 52 Abs. 3 Satz 1 EUGRCh gilt hinsichtlich der „Bedeutung und Tragweite“ des Art. 47 Abs. 2 EUGRCh aber ohnehin die Interpretationsprärogative des EGMR.<sup>39</sup> Für den EuGH folgt daraus, dass das Luxemburger Gericht den Schutzbereich des Art. 47 Abs. 2 EUGRCh nicht enger ziehen dürfte als der EGMR den des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EGMR.<sup>40</sup> Spiegelbildlich gilt für die Rechtfertigung des Eingriffs, dass der EuGH keine Rechtfertigungsgründe anerkennen dürfte, die der EGMR nicht akzeptiert. Der EuGH könnte gemäß Art. 52 Abs. 3 Satz 2 EUGRCh lediglich „einen weiter gehenden Schutz“ gewähren; dafür bestehen für die vorliegende Untersuchung indessen keine Anhaltspunkte.

---

<sup>34</sup> *De lege ferenda* ließe sich erwägen, schriftlich ausgetauschte Argumente zeitnah auf einer Plattform zugänglich zu machen und so eine Form von Öffentlichkeit herzustellen. Das entspräche freilich noch nicht dem Konzept von Saalöffentlichkeit.

<sup>35</sup> Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl. 2016, § 24 Rn. 86; Valerius, in: BeckOK StPO, 32. Edition 2019, Art. 6 EMRK Rn. 18 m.w.N.

<sup>36</sup> Siehe etwa die Entscheidungen Martinie/Frankreich [2006] Beschwerde-Nr. 58675/00 [39 ff.] und Ramos Nunes de Carvalho e Sá/Portugal [2018] Beschwerde-Nr. 55391/13, 57728/13 und 74041/13 [188 ff.], die sich ohne weitere Differenzierung auf Präzedenzen zum Recht auf *mündliche* Verhandlung stützen, tatsächlich aber das Recht auf *öffentliche* Verhandlung betreffen.

<sup>37</sup> Etwa Brokamp, Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen, 2008, S. 121; Wolber, ZEuP 2017, 936, 941, der auf EGMR, Eisenstecken/Österreich [2000] Beschwerde-Nr. 29477/95 [35] verweist. In Tz. 33 der Entscheidung heißt es allerdings: „[T]he Court finds that it is irrelevant whether or not the applicant requested an oral hearing in the appeal proceedings because oral hearings under section 40(1) of the General Administrative Procedure Act are, in any event, not public.“ Folgerichtig heißt es dann in Tz. 35: „[T]he Court is not persuaded that there were exceptional circumstances which would justify the absence of a *public* hearing“ (Hervorhebung durch Verf.).

<sup>38</sup> Jarass macht den bedenkenwerten Vorschlag, das Recht auf Mündlichkeit nicht auf den Begriff „öffentlich“ (*public/publiquement*), sondern auf das Wort „verhandelt“ (*hearing/entendue*) zu stützen (Jarass, EU-Grundrechte, 2005, § 40 Rn. 39).

<sup>39</sup> Kraft, EuGRZ 2014, 666, 674.

<sup>40</sup> Vgl. dazu EuGH, Rs. C-94/00 [2002] RoquetteFrères SA [29]: Im Einklang mit der Rechtsprechung des EGMR (Société ColasEst u.a./Frankreich [2002] Beschwerde-Nr. 37971/97 [41]) entschied der EuGH, dass Geschäftsräume vom Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 Alt. 3 EMRK („Wohnung“) umfasst sind, und gab insofern seine frühere anderslautende Rechtsprechung ausdrücklich auf.

## **2. Rechtfertigung des Ausschlusses der mündlichen Verhandlung**

Für Art. 47 Abs. 2 EUGRCh gilt somit wie für Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK, dass das Grundrecht ein Recht auf Mündlichkeit der Verhandlung verbürgt. Ebenso wie die Öffentlichkeit des Verfahrens ist seine Mündlichkeit indessen nicht absolut gewährleistet. Gemäß Art. 52 Abs. 1 Satz 2 EuGRCh dürfen Einschränkungen der in der Charta anerkannten Rechte vorgenommen werden, wenn sie den von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen, erforderlich sind und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Art. 5 Abs. 4 EUV) wahren. Hierfür sind wiederum die Maßgaben zu beachten, die der EGMR für die Rechtfertigung von Eingriffen in das Recht auf Mündlichkeit der Verhandlung unter Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK aufgestellt hat. Eingriffe in Art. 47 Abs. 2 EUGRCh lassen sich nur in dem Rahmen rechtfertigen, den der EGMR für Art. 6 Abs. 1 EMRK vorgibt.

Der EGMR erkennt zwei Rechtfertigungsgründe für Eingriffe in das Recht auf eine mündliche Verhandlung an:<sup>41</sup>

- (1.) Wenn der Betroffene hierauf verzichtet und Gründe des öffentlichen Interesses eine mündliche Verhandlung nicht notwendig machen, oder
- (2.) wenn eine mündliche Verhandlung aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht erforderlich ist.

### **a) Verzicht des Betroffenen auf eine mündliche Verhandlung**

Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR genügt grundsätzlich ein Verzicht des (oder der) Betroffenen auf eine mündliche Verhandlung, um einen Eingriff in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK zu rechtfertigen.<sup>42</sup> Der Verzicht kann auch konkludent erfolgen.<sup>43</sup> So wertet der EGMR das Ausbleiben eines Antrags auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung grundsätzlich<sup>44</sup> als Verzicht hierauf.<sup>45</sup> Diese Schlussfolgerung ist allerdings nicht

---

<sup>41</sup> Auf die Rechtfertigungsgründe des Art. 6 Abs. 1 Satz 2 EMRK nimmt der EGMR in seinen Entscheidungen zum Recht auf mündliche Verhandlung keinen Bezug; statt vieler EGMR, Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [39]; Göç/Türkei [2002] 36590/97 [47].

<sup>42</sup> Statt vieler EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [37]; *mutatis mutandis* Saccoccia/Österreich [2008] Beschwerde-Nr. 69917/01 [72].

<sup>43</sup> EGMR, Håkansson und Stureson/Schweden [1990] Beschwerde-Nr. 11855/85 [65]; Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [37]; Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [34].

<sup>44</sup> Es sei denn, das Gericht befasst sich von Amts wegen mit der Frage, ob eine mündliche Verhandlung durchzuführen ist (EGMR, Malhous/Tschechische Republik [2001] Beschwerde-Nr. 33071/96 [59]) oder ein Antrag auf mündliche Verhandlung hätte ohnehin keine Aussicht auf Erfolg (Göç/Türkei [2002] 36590/97 [48]).

unproblematisch, denn wer schweigt, der erklärt nicht. Schweigen als Prozesshandlungstatbestand setzt mindestens voraus, dass sich der Schweigende der Bedeutung seines Schweigens bewusst ist oder sein muss.<sup>46</sup> Dies dürfte bei nicht anwaltlich vertretenen Parteien regelmäßig zu verneinen sein.

Trotz eines Verzichts des Betroffenen ist das Absehen von einer mündlichen Verhandlung dann nicht gerechtfertigt, wenn Gründe des öffentlichen Interesses eine mündliche Verhandlung notwendig machen.<sup>47</sup> Damit bringt der EGMR zum Ausdruck, dass die Mündlichkeit als zwar nicht hinreichende, aber doch notwendige Voraussetzung der Öffentlichkeit einer Verhandlung nicht allein zur Disposition der Parteien steht, sondern auch im öffentlichen Interesse an der Transparenz des Verfahrens liegt. Allerdings ist bislang keine Entscheidung ergangen, in der der EGMR trotz eines (konkludenten) Verzichts des Betroffenen eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK erkannte, weil keine mündliche Verhandlung durchgeführt wurde.<sup>48</sup>

#### **b) Außergewöhnliche Umstände**

Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR ist das Ausbleiben einer mündlichen Verhandlung trotz eines Antrags des Betroffenen nur dann zulässig, wenn eine mündliche Verhandlung aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht erforderlich ist.<sup>49</sup> Die Darlegungs- und Beweislast liegt insofern beim beklagten Mitgliedstaat.<sup>50</sup> Das Gericht muss die Ablehnung eines Antrags auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung begründen, anderenfalls verstößt es gegen das Gebot des fairen Verfahrens.<sup>51</sup>

---

<sup>45</sup> EGMR, Håkansson und Stureson/Schweden [1990] Beschwerde-Nr. 11855/85 [67]; Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Zumtobel/Österreich [1993] Beschwerde-Nr. 12235/86 [34]; Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [35]; Alatulkkila u.a./Finnland [2005] Beschwerde-Nr. 33538/96 [53].

<sup>46</sup> Vgl. Rosenberg/Schwab/Gottwald, Zivilprozessrecht, 18. Aufl. 2018, § 63 Rn. 8.

<sup>47</sup> Vgl. EGMR, Håkansson und Stureson/Schweden [1990] Beschwerde-Nr. 11855/85 [67]; Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Zumtobel/Österreich [1993] Beschwerde-Nr. 12235/86 [34].

<sup>48</sup> Vgl. EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [38]; Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [35].

<sup>49</sup> Statt vieler EGMR, Göç/Türkei [2002] 36590/97 [49]; Pitkänen/Schweden [2003] Beschwerde-Nr. 52793/99; Coorplan-Jenni GmbH und Hascic/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 10523/02 [63]; Jurisic und Collegium Mehrerau/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 62539/00 [65].

<sup>50</sup> EGMR, Stallinger und Kuso/Österreich [1997] Beschwerde-Nr. 12/1996/631/814-815 [51]; vgl. auch Fischer/Österreich [1995] Beschwerde-Nr. 16922/90 [44]; Fredin/Schweden (Nr. 2) [1994] Beschwerde-Nr. 18928/91 [21].

<sup>51</sup> EGMR, MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [44-45].

„Außergewöhnliche Umstände“ (*exceptionalcircumstances/circonstancesexceptionnelles*) im Sinne der Judikatur des EGMR sind dann gegeben, wenn der Fall keine Fragen aufwirft, die nicht aus den Akten und auf der Grundlage schriftlicher Stellungnahmen der Parteien zu beantworten sind.<sup>52</sup> Dies ist zunächst dann gegeben, wenn es in der konkreten Instanz ausschließlich um Rechtsfragen geht,<sup>53</sup> etwa um die Frage der Zuständigkeit des Gerichts.<sup>54</sup> Allerdings schränkt der EGMR diesen Grundsatz dahingehend ein, dass diese Rechtsfragen „nicht von besonderer Komplexität“ sein dürfen.<sup>55</sup> Umgekehrt gilt, dass das Gericht – vorbehaltlich eines Verzichts der Parteien – eine mündliche Verhandlung grundsätzlich immer dann anberaumen muss, wenn es eine Tatsacheninstanz ist.<sup>56</sup> Der EGMR gesteht den Konventionsstaaten aber ein, Effizienz und Wirtschaftlichkeit des Verfahrens zu berücksichtigen. Die Konventionsstaaten sind daher nicht dazu verpflichtet, in allen Verfahren „systematisch mündliche Verhandlungen durchzuführen“.<sup>57</sup> Eine mündliche Verhandlung ist daher trotz eines Antrags der Parteien in den Fällen entbehrlich, in denen sich der Rechtsstreit in tatsächlicher Hinsicht um „höchst technische Fragen“ dreht.<sup>58</sup> Der EGMR

---

<sup>52</sup> EGMR, Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [37]; Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [34]; Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [34]; Pitkänen/Schweden [2003] Beschwerde-Nr. 52793/99; Pursiheimo/Finnland [2003] Beschwerde-Nr. 57795/00; Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [41].

<sup>53</sup> EGMR, Axen/Deutschland [1983] Beschwerde-Nr. 8273/78 [28]; AllanJacobsson/Schweden (Nr. 2) [1998] Beschwerde-Nr. 8/1997/792/993 [48]; Hesse-Anger und Anger/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99 [3]; Petersen/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 31178/96 [4]; Varela Assalino/Portugal [2002] Beschwerde-Nr. 64336/01; Miller/Schweden [2005] Beschwerde-Nr. 55853/00; *mutatis mutandis* Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [39].

<sup>54</sup> EGMR, Petersen/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 31178/96 [4]; vgl. auch AllanJacobsson/Schweden (Nr. 2) [1998] Beschwerde-Nr. 8/1997/792/993 [47-48].

<sup>55</sup> EGMR, Speil/Österreich [2002] Beschwerde-Nr. 42057/98; Valová, Slezák und Slezák/Slowakei [2004] Beschwerde-Nr. 44925/98 [64]: „questions of law of no particular complexity“; siehe auch Saccoccia/Österreich [2008] Beschwerde-Nr. 69917/01 [78]: „legal issues of a limited nature“ (offizielle französische Sprachfassungen dieser Entscheidungen liegen nicht).

<sup>56</sup> EGMR, Fredin/Schweden (Nr. 2) [1994] Beschwerde-Nr. 18928/91 [22]; Fischer/Österreich [1995] Beschwerde-Nr. 16922/90 [44]; Malhous/Tschechische Republik [2001] Beschwerde-Nr. 33071/96 [60]; Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [39]; MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [37]; *mutatis mutandis* AllanJacobsson/Schweden (Nr. 2) [1998] Beschwerde-Nr. 8/1997/792/993 [48]; Hesse-Anger und Anger/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99.

<sup>57</sup> EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Hesse-Anger und Anger/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99; Petersen/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 31178/96 [4]; Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [42]; *mutatis mutandis* Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [38].

<sup>58</sup> „Highlytechnicalissues“ oder „highlytechnicalquestions“: statt vieler EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Koottummel/Österreich [2009] Beschwerde-Nr. 49616/06 [20]; MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [37]. Aus der Rechtsprechung des EGMR ergibt sich nicht ganz eindeutig, ob es sich bei den „höchst technischen Fragen“ um einen Unterfall der Fragen handelt, die sich allein aus den Akten und auf der Grundlage schriftlicher Stellungnahmen der Parteien beantworten lassen, oder ob diese Kategorien nebeneinanderstehen. In Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [24] deutet der EGMR Letzteres an: „The Court has accepted exceptional circumstances in cases where the proceedings concerned exclusively legal or highly technical questions (...).“

erkannte dies vornehmlich in sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten, die im Wesentlichen den Austausch und die Sichtung medizinischer Gutachten verlangten,<sup>59</sup> in einer steuerrechtlichen Angelegenheit<sup>60</sup> sowie in einer Rechtssache, in der es um die Gesundheitsschädlichkeit von Mobilfunkanlagen ging.<sup>61</sup>

Sind allerdings im konkreten Fall Zeugen zu hören,<sup>62</sup> Tatsachen streitig<sup>63</sup> oder persönliche Erfahrungen des Betroffenen zu ermitteln, etwa zur Feststellung erlittener Unbill als Voraussetzung eines Anspruchs auf Ersatz des immateriellen Schadens,<sup>64</sup> so ist jedenfalls auf Antrag zwingend eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Eine mündliche Verhandlung ist dann wiederum nicht geboten, wenn der Beweisantrag des Betroffenen für das Verfahren unerheblich ist.<sup>65</sup> Kein besonderer Umstand, der ein Absehen von einer mündlichen Verhandlung zu rechtfertigen vermag, ist eine vom Gericht beanstandete Pressemitteilung der Parteien und die damit einhergehende Einbeziehung der Öffentlichkeit.<sup>66</sup>

Bei der Frage, ob das Ausbleiben einer mündlichen Verhandlung mit Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK vereinbar ist oder nicht, sind daher immer die Besonderheiten des Einzelfalls zu

---

A hearing may *also* not be required when the case raises no questions of fact or law which cannot be adequately resolved on the basis of the case-file and the parties' written observations (...)"(Hervorhebung durch Verf.). Dogmatisch überzeugend ist dies nicht, hat aber auf das Ergebnis keine Auswirkungen.

<sup>59</sup> Z.B. EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Hesse-Anger und Anger/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99; Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [42]; Pitkänen/Schweden [2003] Beschwerde-Nr. 52793/99; Miller/Schweden [2005] Beschwerde-Nr. 55853/00 [29].

<sup>60</sup> EGMR, Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [47].

<sup>61</sup> EGMR, Luginbühl/Schweiz [2006] Beschwerde-Nr. 42756/02; die Beschwerde betraf allerdings die fehlende Öffentlichkeit der Verhandlung, nicht ihre Mündlichkeit (siehe zu dieser Unterscheidung unter 1.).

<sup>62</sup> EGMR, Varela Assalino/Portugal [2002] Beschwerde-Nr. 64336/01; MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [43]. Hierin liegt der entscheidungserhebliche Unterschied der ansonsten nahezu gleichlautenden Ausführungen in EGMR, Döry/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 28394/95 [44] einerseits und Lundevall/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38629/97 [39] sowie Salomonsson/Schweden [2002] Beschwerde-Nr. 38978/97 [39] andererseits.

<sup>63</sup> EGMR, Brugger/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 76293/01 [23-24]; Bösch/Österreich [2007] Beschwerde-Nr. 17912/05 [29-30]; MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [37]; *mutatis mutandis* Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [26].

<sup>64</sup> EGMR, Göç/Türkei [2002] 36590/97 [51].

<sup>65</sup> EGMR, Pursiheimo/Finnland [2003] Beschwerde-Nr. 57795/00; Pitkänen/Schweden [2003] Beschwerde-Nr. 52793/99.

<sup>66</sup> EGMR, Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [30].

berücksichtigen.<sup>67</sup> Unmaßgeblich ist demgegenüber, mit welcher Häufigkeit eine Rechtssache auftritt.<sup>68</sup>

### **III. Der Ausschluss der mündlichen Verhandlung in Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO**

Der pauschale Ausschluss einer mündlichen Verhandlung in Art. 5 Abs. 1 EuGFVO unabhängig vom konkreten Gegenstand des Verfahrens zusammen mit der durch Art. 5 Abs. 1a Satz 2 EuGFVO vorgesehenen Möglichkeit, einen Antrag auf mündliche Verhandlung abzulehnen, ist daher vor dem Hintergrund der EGMR-Rechtsprechung problematisch. Zwar heißt es in Erwägungsgrund 9 der EuGFVO apodiktisch, dass die Verordnung der Förderung der Grundrechte dienen soll und insbesondere die Grundsätze der EU-Grundrechtecharta berücksichtigt. Wie in der europäischen Gesetzgebung üblich<sup>69</sup> bekräftigen die Erwägungsgründe damit eine vermeintliche Grundrechtskonformität, die es erst zu belegen gilt: Ein bloßes Zitat der Grundrechte ersetzt nicht ihre tatsächliche Beachtung.

Ziel der EuGFVO insgesamt ist es, ein vereinfachtes, beschleunigtes und kostengünstiges Verfahren für Streitigkeiten mit geringem Streitwert in grenzüberschreitenden Rechtssachen zur Verfügung zu stellen.<sup>70</sup> Dies wiederum ist kein Selbstzweck, sondern dient dem reibungslosen Funktionieren des Binnenmarktes.<sup>71</sup> In der EuGFVO spiegelt sich somit der verhaltenssteuernde Charakter des europäischen Privatrechts insgesamt wider: Je einfacher, schneller und kostengünstiger das Rechtsverfolgungsinstrument ist, desto eher sind Verbraucher und Unternehmer bereit, am Binnenmarkt teilzunehmen und damit letztlich die Integration weiter zu fördern.<sup>72</sup> Das Funktionieren des Binnenmarktes als dem Herzstück der politischen Ökonomie der EU ist zweifelsohne eine von der Union anerkannte, dem Gemeinwohl dienende Zielsetzung. S.d. Art. 52 Abs. 1 Satz 2 EUGRCh.<sup>73</sup>

---

<sup>67</sup> Siehe etwa EGMR, Fredin/Schweden (Nr. 2) [1994] Beschwerde-Nr. 18928/91 [21-22]; Allan Jacobsson/Schweden (Nr. 2) [1998] Beschwerde-Nr. 8/1997/792/993 [47]; Coorplan-Jenni GmbH und Hascic/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 10523/02 [64]; Jurisic und Collegium Mehrerau/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 62539/00 [66]; Koottummel/Österreich [2009] Beschwerde-Nr. 49616/06 [20].

<sup>68</sup> EGMR, Miller/Schweden [2005] Beschwerde-Nr. 55853/00 [29]; wiederholt z.B. in Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [23]; Mirovni Inštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [37].

<sup>69</sup> Vgl. statt vieler Erwägungsgrund 32 der Durchsetzungsrichtlinie 2004/48/EG und Erwägungsgrund 10 der AVMD-Richtlinie 2010/13/EU.

<sup>70</sup> Erwägungsgründe 8 und 36 der EuGFVO.

<sup>71</sup> Erwägungsgründe 1 und 7 der EuGFVO.

<sup>72</sup> KOM(2005), 87 endg., S. 6 f.; Stürner, in: Leible/Terhechte (Hrsg.), Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht, 2014, § 21 Rn. 9; Ulrici, RIW 2018, 718, 719. Zur Zielgerichtetheit des europäischen Privatrechts allgemein etwa Rösler, RabelsZ 73 (2009), 889, 910; Franck, Marktordnung durch Haftung, 2016, S. 171; Hellgardt, Regulierung und Privatrecht, 2016, S. 175 ff., 187 ff.

<sup>73</sup> Siehe nur Präambel 9 des EUV, Art. 3 Abs. 3 EUV, Art. 26 Abs. 1 AEUV.

Zwar erkennt auch der EGMR Effizienz und Wirtschaftlichkeit eines Verfahrens als legitime Zwecke zur Einschränkung des Rechts auf mündliche Verhandlung an.<sup>74</sup> Weder der vermeintlich niedrige Streitwert noch der zwingend grenzüberschreitende Charakter des Small Claims-Verfahrens oder die Binnenmarkt-rationalität der EuGFVO begründen jedoch für sich gesehen „außergewöhnliche Umstände“ im Sinne der Rechtsprechung des EGMR. Ein niedriger Streitwert indiziert nicht, dass sich das Verfahren um „höchst technische Fragen“ dreht und dass eine Tatsachenermittlung oder Zeugenvernehmung entbehrlich ist.<sup>75</sup> Zwar berücksichtigte der EGMR in einem Fall den geringen Streitwert der Rechtssache als einen Faktor für die Einschätzung, ob eine mündliche Verhandlung erforderlich war oder nicht.<sup>76</sup> Im konkreten Fall ging es allerdings um eine Steuernachzahlung von lediglich 308,80 EUR, also weit entfernt von den bis zu 5.000 EUR des sog. „Bagatellverfahrens“.<sup>77</sup>

Auch der grenzüberschreitende Bezug des Small Claims-Verfahrens (Art. 3 EuGFVO) und seine Binnenmarkt-relevanz sind für sich gesehen keine „außergewöhnlichen Umstände“ im Sinne der EGMR-Judikatur. Zwar ist die Straßburger Rechtsprechung insofern weniger ergiebig, da die EGMR-Entscheidungen zur mündlichen Verhandlung rein inländische Sachverhalte betreffen.<sup>78</sup> Auch sprechen – vom EGMR durchaus anerkannte – verfahrensökonomische Gründe dafür, bei grenzüberschreitenden Rechtssachen auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten.<sup>79</sup> Allerdings ist dies nicht zwingend und erlaubt daher keine pauschale Ausnahme vom Gebot der mündlichen Verhandlung. Bei grenzüberschreitenden Sachverhalten ist eine mündliche Verhandlung nicht unbedingt zeit- und kostenintensiver als bei rein innerstaatlichen Rechtssachen; sowohl die Sprache als auch die geographische Entfernung dürften in Grenzregionen, etwa an der deutsch-österreichischen

---

<sup>74</sup> Statt vieler EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58]; Hesse-Anger und Anger/Deutschland [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99; Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [42].

<sup>75</sup> So auch Wolber, ZEuP 2017, 936, 941 f.; a.A. Jahn, NJW 2007, 2890, 2892; Kramer, ZEuP 2008, 355, 371.

<sup>76</sup> EGMR, Jussila/Finnland [2006] Beschwerde-Nr. 73053/01 [48]; siehe auch, *mutatis mutandis*, EGMR, Fischer/Österreich [1995] Beschwerde-Nr. 16922/90 [44]: Berücksichtigung der Bedeutung des Verfahrens für den Betroffenen.

<sup>77</sup> Die Europäische Kommission hatte in ihrem Entwurf zur Änderungsverordnung 2015/2421 zunächst vorgeschlagen, dass das Gericht ab einem Streitwert von 2.000 EUR einem Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung stattgeben musste: KOM(2013), 794 endg., S. 17.

<sup>78</sup> Die Entscheidungen Coorplan-Jenni GmbH und Hascic/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 10523/02, Jurisic und Collegium Mehrerau/Österreich [2006] Beschwerde-Nr. 62539/00 sowie Koottummel/Österreich [2009] Beschwerde-Nr. 49616/06 sind nur insofern Ausnahmen, als sie jeweils Anträge auf eine Aufenthalts- bzw. Beschäftigungserlaubnis von Ausländern in Österreich betrafen.

<sup>79</sup> Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, EuGFVO Art. 5 Rn. 3.

oder der niederländisch-belgischen Grenze, keine zusätzliche Barriere begründen.<sup>80</sup> Auch hier kommt es somit auf den Einzelfall an.

Schließlich kann auch keine der Entscheidungen, in denen der EGMR ausnahmsweise den pauschalen Ausschluss einer mündlichen Verhandlung für eine bestimmte Verfahrensart unbeanstandet ließ, als Präjudiz für die EuGFVO herangezogen werden. In der Rechtssache *Hesse-Anger und Anger gegen Deutschland* wies der Gerichtshof eine Beschwerde gegen eine Kammerentscheidung des BVerfG zurück, welche gemäß § 93d BVerfGG ohne mündliche Verhandlung erging.<sup>81</sup> Mit dem Erkenntnisverfahren nach der EuGFVO ist der außerordentliche Rechtsbehelf der Verfassungsbeschwerde indessen nicht vergleichbar. In *Madaus gegen Deutschland* hatte der EGMR über den grundsätzlichen Ausschluss einer mündlichen Erörterung nach § 11 Abs. 3 StrRehaG<sup>82</sup> zu entscheiden. Zwar ließ der Gerichtshof die Begründung des deutschen Gesetzgebers unbeanstandet, den Opfern des DDR-Regimes ein einfaches und schnelles Verfahren zur Verfügung stellen zu wollen.<sup>83</sup> Allerdings ist der präjudizielle Charakter auch dieser Entscheidung für Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO zu bezweifeln: Zum einen setzte sich der EGMR nicht im Detail mit der Menschenrechtskonformität des § 11 Abs. 3 StrRehaG auseinander, da im konkreten Fall sogar eine mündliche Erörterung anberaumt war, diese aber – menschenrechtswidrig, wie der Gerichtshof befand – kurzfristig abgesagt wurde. Zum anderen befasst sich das Verfahren nach dem StrRehaG, anders als die EuGFVO, stets mit dem gleichen konkreten Verfahrensgegenstand, nämlich der Behauptung rechtsstaatswidriger Entscheidungen des ehemaligen DDR-Regimes.

Entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung<sup>84</sup> ist die Rechtssache *Schuler-Zraggen gegen die Schweiz* ebenfalls keine taugliche Präzedenz zur Rechtfertigung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO. Der Fall betraf einen verwaltungsrechtlichen Anspruch auf Invalidenrente, den der EGMR als „höchst technisch“ einstufte, da er im Wesentlichen um die Beurteilung ärztlicher Atteste betraf und bei dem der Gerichtshof daher ein schriftliches

---

<sup>80</sup> So auch Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, EuGFVO Art. 5 Rn. 1.

<sup>81</sup> EGMR, *Hesse-Anger und Anger/Deutschland* [2001] Beschwerde-Nr. 45835/99.

<sup>82</sup> Gesetz über die Rehabilitierung und Entschädigung von Opfern rechtsstaatswidriger Strafverfolgungsmaßnahmen im Beitrittsgebiet (Strafrechtliches Rehabilitierungsgesetz – StrRehaG) i.d.F. der Bekanntmachung vom 17. Dezember 1999 (BGBl. I S. 2664), zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 22. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2408) geändert. Die Vorschrift besagt: „Das Gericht entscheidet in der Regel ohne mündliche Erörterung. Es kann eine mündliche Erörterung anordnen, wenn es dies zur Aufklärung des Sachverhalts oder aus anderen Gründen für erforderlich hält.“

<sup>83</sup> EGMR, *Madaus/Deutschland* [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [31].

<sup>84</sup> Jahn, NJW 2007, 2890, 2892; Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, EuGFVO Art. 5 Rn. 3.

Verfahren für sachdienlich erachtete. Der EGMR stellte zudem fest (und dies wird in der Literatur teilweise übersehen<sup>85</sup>), dass eine mündliche Verhandlung gleichwohl hätte durchgeführt werden können, wenn die Beschwerdeführerin dies beantragt hätte.<sup>86</sup> Konkret ging es also nicht um die Frage, ob eine mündliche Verhandlung verzichtbar war, obwohl die Beschwerdeführerin dies beantragt hatte, sondern darum, ob eine mündliche Verhandlung hätte durchgeführt werden müssen, obwohl die Beschwerdeführerin dies nicht beantragt hatte (was der EGMR im Ergebnis verneinte).

Der Algorithmus des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO, mündliche Verhandlungen grundsätzlich auszuschließen und selbst bei entsprechendem Antrag der Parteiennicht zwingend durchzuführen, begegnet daher erheblichen grundrechtlichen Bedenken. Die Regelung ist nur dann grundrechtskonform, wenn sie in einer Weise ausgelegt und angewandt werden kann, die einerseits mit ihrem Wortlaut vereinbar ist, andererseits aber nicht Art. 47 Abs. 2 EUGRCh, Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK verletzt.<sup>87</sup>

#### **IV. Grundrechtskonforme Auslegung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO**

Einer grundrechtskonformen Interpretation des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO stehen keine grundsätzlichen Bedenken entgegen (dazu unter 1.). Sie hat sich an der Rechtsprechung des EGMR zu orientieren (dazu unter 2.).

##### **1. Grundsätzliche Einwände**

Weder der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO (dazu unter a)) noch die Änderungsverordnung 2015/2412 (dazu unter b)) schließen eine grundrechtskonforme Auslegung aus.

##### **a) Das Ermessen des Gerichts unter Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO**

Eine grundrechtskonforme Auslegung wäre dann nicht möglich, wenn Art. 5 Abs. 1a EuGFVO – wie in der Literatur vertreten<sup>88</sup> – die Anberaumung einer mündlichen

---

<sup>85</sup> So Jahn, NJW 2007, 2890, 2892; zutreffend demgegenüber Kern, JZ 2012, 389, 394 f. m.w.N.

<sup>86</sup> EGMR, Schuler-Zraggen/Schweiz [1993] Beschwerde-Nr. 14518/89 [58].

<sup>87</sup> Zum Gebot grundrechtskonformer Auslegung im Unionsrecht etwa EuGH, Rs. C-101/01 [2003] Lindqvist [87]; Rs. C-465/00 [2003] Österreichischer Rundfunk u.a. [68]; Rs. C-305/05 [2007] Ordre des barreauxfrancophones et germanophone u.a. [28]; Rs. C-275/06 [2008] Promusicae [68]; Rs. C-400/10 PPU [2010] McB. [60]; Rs. C-461/10 [2012] Bonnier Audio u.a. [56]; Rs. C-131/12 [2014] Google Spain [53-56] und [68].

<sup>88</sup> So Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 2; in diese Richtung auch Brokamp, Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen, 2008, S. 113; Sujecki,

Verhandlung explizit in das *freie* Ermessen des Richters stellte. Das ist jedoch zu verneinen. Zum einen folgt aus Art. 5 Abs. 1 EuGFVO in Verbindung mit den Worten „nur dann“ in Absatz 1a Satz 1, dass ein Gericht eine mündliche Verhandlung dann nicht durchführen darf, wenn es der Auffassung ist, dass es auf der Grundlage der schriftlichen Beweismittel ein Urteil fällen kann und keine der Parteien einen Antrag auf mündliche Verhandlung stellt. Gemäß Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 1 EuGFVO *muss* das Gericht hingegen eine mündliche Verhandlung durchführen, wenn es der Auffassung ist, dass es auf der Grundlage der schriftlichen Beweismittel kein Urteil fällen kann.

Zum anderen muss das Gericht gemäß Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 2 EuGFVO grundsätzlich eine mündliche Verhandlung durchführen, wenn eine der Parteien dies beantragt. Nach Satz 2 *kann* das Gericht einen solchen Antrag ablehnen, *wenn* ein faires Verfahren auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt werden kann. Daraus folgt im Umkehrschluss: Ein Gericht kann – hier zu verstehen als „darf“ – einen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung dann *nicht* ablehnen, wenn ein faires Verfahren bei reiner Schriftlichkeit nicht sichergestellt werden kann. Zwar besagt Erwägungsgrund 9 der EuGFVO, das Gericht „sollte das Recht auf ein faires Verfahren sowie den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens wahren, insbesondere wenn es über das Erfordernis einer mündlichen Verhandlung und über die Erhebung von Beweisen und den Umfang der Beweisaufnahme entscheidet“. Diese Formulierung ist indes ungenau: Ein Gericht „sollte“ nicht das Recht auf ein faires Verfahren wahren; ein Gericht *muss* das tun. Und eine öffentliche mündliche Verhandlung trägt dem Ziel der Art. 47 Abs. 2 EUGRCh und Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK Rechnung, ein faires Verfahren zu gewährleisten.<sup>89</sup>

Ein Ermessen des Gerichts, eine mündliche Verhandlung durchzuführen oder auch nicht durchzuführen, besteht folglich nur dann, wenn eine Partei einen Antrag auf mündliche Verhandlung stellt, ein faires Verfahren aber auch bei reiner Schriftlichkeit sichergestellt werden kann.

## **b) Die Änderungsverordnung 2015/2412**

Als Argument gegen die Möglichkeit einer grundrechtskonformen Auslegung und somit für die Grundrechtswidrigkeit des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO wird ferner auf Erwägungsgrund 11 der Änderungsverordnung 2015/2412 sowie die Streichung des Wortes „offensichtlich“ in

---

EWS 2008, 323, 326; Jennissen, in: Schuschke/Walker (Hrsg.), Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, 6. Aufl. 2016, Vor §§ 1097–1109 Rn. 3.

<sup>89</sup> EGMR, Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [22]; MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [36].

Art. 5 Abs. 1 a.F. EuGFVO (dazu unter I.) verwiesen.<sup>90</sup> In Erwägungsgrund 11 heißt es: „Das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen wird im Wesentlichen schriftlich durchgeführt. Nur in Ausnahmefällen sollten mündliche Verhandlungen anberaumt werden, wenn eine Entscheidung aufgrund der schriftlichen Beweise nicht möglich ist oder wenn das Gericht auf Antrag einer Partei beschließt, eine mündliche Verhandlung anzuberaumen.“ Einer grundrechtskonformen Auslegung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO steht Erwägungsgrund 11 der Änderungsverordnung allerdings nicht entgegen. Erwägungsgründe sind zwar für die teleologische Auslegung bedeutsam, rechtlich aber nicht verbindlich.<sup>91</sup> Im Übrigen ist die Formulierung, dass „nur in Ausnahmefällen“ eine mündliche Verhandlung durchzuführen ist, als solche gar nicht zu beanstanden. Ein solcher „Ausnahmefall“ liegt eben regelmäßig dann vor, wenn eine Partei eine mündliche Verhandlung beantragt. Auch weist der EGMR in seiner jüngeren Rechtsprechung darauf hin, dass aus dem Erfordernis der „außergewöhnlichen Umstände“ nicht unbedingt folge, dass die Ablehnung einer mündlichen Verhandlung nur in seltenen Fällen gerechtfertigt sei.<sup>92</sup>

Die Streichung des Wortes „offensichtlich“ in Art. 5 Abs. 2a.F. EuGFVO führt dazu, dass den Gerichten nunmehr eine schwächere Begründungslast obliegt, wenn sie einen Antrag auf eine mündliche Verhandlung ablehnen. In ihrer Begründung der Ablehnung einer mündlichen Verhandlung nach Art. 5 Abs. 2 Satz 4 a.F. EuGFVO mussten die Gerichte zweierlei darlegen: zum einen, dass ein faires Verfahren auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt werden kann, und zum anderen, dass dies „offensichtlich“ ist. Für eine Begründung nach Art. 5 Abs. 1a Satz 3 n.F. EuGFVO entfällt nunmehr der zweite Part. Gerichten fällt es somit leichter, die Ablehnung einer mündlichen Verhandlung zu begründen, was dazu führen dürfte, dass weniger mündliche Verhandlungen durchgeführt werden.<sup>93</sup> Einer grundrechtskonformen Auslegung steht dieser Befund indessen ebenfalls nicht entgegen. Art. 47 Abs. 2 EUGRCh und Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK gebieten zwar ein „faires“ Verfahren, aber kein „offensichtlich faires“ Verfahren. Stattdessen ist die Streichung des Wortes „offensichtlich“ in Art. 5 EuGFVO aus Gründen der Rechtsklarheit nur zu begrüßen.<sup>94</sup>

---

<sup>90</sup> Halfmeier, in: Prütting/Gehrlein, ZPO, 10. Aufl. 2018, Anh § 1109: EuGFVO Art. 5 Rn. 1.

<sup>91</sup> EuGH, Rs. C-136/04 [2005] Deutsches Milch-Kontor GmbH [32] m.w.N.; Rs. C-345/13 [2014] Karen Millen Fashions Ltd [31].

<sup>92</sup> EGMR, Miller/Schweden [2005] Beschwerde-Nr. 55853/00 [29]; wiederholt z.B. in Madaus/Deutschland [2016] Beschwerde-Nr. 44164/14 [23]; Mirovni Inštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [37].

<sup>93</sup> Empirische Daten hierzu sind – soweit ersichtlich – bislang noch nicht erhoben worden.

<sup>94</sup> So bereits Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 2.

## 2. Die grundrechtskonforme Auslegung

Damit stehen einer grundrechtskonformen Auslegung des Art. 5 Abs. 1a EuGFVO keine durchgreifenden Bedenken im Wege. Folgende Übersicht zeigt, wie Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO im Lichte der Rechtsprechung des EGMR grundrechtskonform ausgelegt werden kann:

	EuGFVO	Auslegung nach EGMR-Rechtsprechung
Die Parteien stellen keinen Antrag auf mündliche Verhandlung:	Es findet grds. keine mündliche Verhandlung statt (Art. 5 Abs. 1),  es sei denn, das Gericht kann auf der Grundlage der schriftlichen Beweismittel kein Urteil fällen (Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 1).	Das Ausbleiben eines Antrags ist als konkludenter Verzicht auf eine mündliche Verhandlung zu werten. Eine mündliche Verhandlung ist somit grds. nicht erforderlich,  es sei denn, Gründe des öffentlichen Interesses machen eine mündliche Verhandlung notwendig.
Mindestens eine Partei stellt einen Antrag auf mündliche Verhandlung:	Grds. ist eine mündliche Verhandlung durchzuführen (Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 2).  Aber: Das Gericht kann einen solchen Antrag ablehnen, wenn in Anbetracht der Umstände des Falles ein faires Verfahren auch ohne mündliche Verhandlung sichergestellt werden kann (Art. 5 Abs. 1a Satz 2).	Grds. ist eine mündliche Verhandlung durchzuführen.  Aber: Das Gericht kann einen solchen Antrag ablehnen, wenn eine mündliche Verhandlung aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht erforderlich ist.

### a) Verzicht der Parteien auf eine mündliche Verhandlung

Die Entscheidung des europäischen Ordnungsgebers in Art. 5 Abs. 1 EuGFVO, das Verfahren grundsätzlich schriftlich durchzuführen, ist im Lichte der Rechtsprechung des EGMR dann nicht zu beanstanden, wenn das Nicht-Stellen eines Antrags auf mündliche Verhandlung als konkludenter Verzicht hierauf ausgelegt wird. Zwar wurde in diesem Beitrag kritisiert, dass diese Rechtsfolge nicht anwaltlich vertretenen Parteien regelmäßig nicht bewusst sein dürfte (dazu unter II.2.a)), und gemäß Art. 10 EuGFVO ist die Vertretung durch einen Rechtsbeistand im „Bagatellverfahren“ nicht verpflichtend. Diese Bedenken können für die vorliegende Untersuchung indessen unbeachtet bleiben, denn unter Nr. 8.3 des Klageformblatts<sup>95</sup> bzw. unter Nr. 3 des Antwortformblatts<sup>96</sup> müssen die Parteien ankreuzen,

<sup>95</sup> Anhang I der EuGFVO.

<sup>96</sup> Anhang III der EuGFVO.

ob sie eine mündliche Verhandlung wünschen oder nicht. Kreuzen die Parteien daher nicht an, dass sie eine mündliche Verhandlung wünschen, so kann dies auch bei Fehlen einer anwaltlichen Vertretung als Verzicht auf eine mündliche Verhandlung gemäß der Rechtsprechung des EGMR gewertet werden.

Aber selbst diese vermeintlich triviale Feststellung erschwert der Verordnungsgeber unnötig. Unter der Frage „Wünschen Sie eine mündliche Verhandlung“ befindet sich der Zusatz „Wenn ja, führen Sie bitte die Gründe an“. Dieser Zusatz ist mit einem Asterisk versehen, der in der Fußzeile darauf verweist, dass die Angabe fakultativ ist. Damit stehen der Wunsch nach einer mündlichen Verhandlung und der Verzicht hierauf nur scheinbar gleichwertig nebeneinander. Bei tatsächlicher Betrachtung ist dem nämlich nicht so: Die „Bitte“ des Verordnungsgebers, Gründe für eine mündliche Verhandlung anzugeben, nicht hingegen für den Verzicht auf die mündliche Verhandlung, bewirkt eine subtile Verhaltenssteuerung zugunsten des Verzichts auf eine mündliche Verhandlung. Diese Form der Gesetzgebung wird als „*nudging*“ bezeichnet: Dem Betroffenen wird dabei vermeintlich die Freiheit gelassen, eine Auswahl zu treffen; tatsächlich wird sein Verhalten jedoch durch einen Anreiz oder eine Vorauswahl sanft in eine Richtung gelenkt.<sup>97</sup> Dass die Angabe von Gründen für eine mündliche Verhandlung in der EuGFVO freiwillig ist, ändert daran nichts, sondern ist gerade Kernbestandteil des „*nudging*“, welches auf formale Ge- und Verbote verzichtet. Trotz erheblicher rechtspolitischer Bedenken reicht der sanfte Anstoß des Verordnungsgebers zugunsten des Verzichts auf eine mündliche Verhandlung im Ergebnis jedoch nicht aus, Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO für grundrechtswidrig zu erklären, da sich die Verordnung formal noch im Rahmen der Rechtsprechung des EGMR bewegt.

Ein Verzicht dispensiert nach der Rechtsprechung des EGMR allerdings nur dann von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung, wenn Gründe des öffentlichen Interesses eine mündliche Verhandlung nicht notwendig machen. Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 1 EuGFVO ist daher grundrechtskonform dahingehend erweiternd auszulegen, dass diese Klausel sämtliche Fälle absorbiert, welche „Gründe des öffentlichen Interesses“ gemäß der Rechtsprechung des EGMR darstellen (dazu unter II.2.a)). Da der EGMR in der Ausformulierung solcher Gründe indes recht vage geblieben ist und bislang auch kein Fall ersichtlich ist, in dem der Gerichtshof aus diesem Grund auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung bestand, dürfte die grundrechtskonforme Anwendung des Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 1 EuGFVO in der

---

<sup>97</sup> Grundlegend Thaler/Sunstein, *Nudge*, 2009; aus dem deutschen Schrifttum etwa Kirchof, ZRP 2015, 136; Englerth/Towfigh, in: Towfigh/Petersen (Hrsg.), *Ökonomische Methoden im Recht*, 2. Aufl. 2017, 237, 266 ff.

Praxis keine Schwierigkeiten bereiten. Der wichtigste Fall dürfte tatsächlich der in Art. 5 Abs. 1a Satz 1 Alt. 1 EuGFVO geregelte sein, nämlich dass das Gericht auf der Grundlage der schriftlichen Beweismittel kein Urteil fällen kann.

### **b) Außergewöhnliche Umstände**

Problematisch ist, dass eine mündliche Verhandlung auch dann nicht zwingend durchzuführen ist, wenn eine Partei oder wenn beide Parteien dies beantragen. Der Ablehnungsgrund des Art. 5 Abs. 1a Satz 2 EuGFVO ist im Einklang mit der hierzu ergangenen Rechtsprechung des EGMR auszulegen. Danach ist auf Antrag eine mündliche Verhandlung grundsätzlich durchzuführen, es sei denn, sie ist aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht erforderlich. Eine mündliche Verhandlung kann im Lichte der EGMR-Rechtsprechung dann abgelehnt werden, wenn die Sache auf der Grundlage schriftlicher Informationen entscheidungsreif gemacht werden kann (dazu unter II.2.b)). Allerdings muss die Ablehnung des Antrags auf mündliche Verhandlung im Einzelfall geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sein (Art. 52 Abs. 1 Satz 2 EUGRCh), um die von der EuGFVO anvisierte Trias der „Vereinfachung“, „Beschleunigung“ und „Wirtschaftlichkeit“ tatsächlich zu fördern. Das kann deswegen problematisch sein, weil diese Zielsetzungen der EuGFVO miteinander im Konflikt stehen. Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO ist gleichsam ein Brennglas dieses Zielkonflikts: Eine mündliche Verhandlung mag zwar zunächst die Verfahrenskosten erhöhen; allerdings hat sie oftmals eine verfahrenskonzentrierende Wirkung, dient somit der Beschleunigung ebenso wie der Vereinfachung des Verfahrens und damit seiner Wirtschaftlichkeit. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass mündliche Verhandlung (Art. 8) und Beweisaufnahme (Art. 9) nach der EuGFVO ihrerseits der Vereinfachung und Beschleunigung unterliegen, wie beispielsweise der Möglichkeit der Zuschaltung von Parteien, Zeugen und Sachverständigen über Fernkommunikationsmittel.

Auch die Begründung, der Antrag des Beklagten auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung könne eine bloße Verzögerungstaktik sein,<sup>98</sup> muss im Hinblick auf das Gesamtsystem der EuGFVO im Einzelfall stimmig sein. Für den Beklagten stellt die EuGFVO nämlich eine zusätzliche Hürde auf: Gemäß Art. 16 Satz 2 EuGFVO spricht das Gericht der obsiegenden Partei u.a. dann keine Erstattung für Kosten zu, soweit sie „in keinem Verhältnis zu der Klage stehen“. Diese Regelung gilt für beide Parteien. Demnach

---

<sup>98</sup> Vgl. Jahn, NJW 2007, 2890, 2892; Netzer, in: Kindl/Meller-Hannich/Wolf, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, 3. Aufl. 2015, EuBagatellVO Art. 5 Rn. 4; Schlosser, in: Schlosser/Hess (Hrsg.), EuZPR, 4. Aufl. 2015, EuBagVO Art. 5 Rn. 1; Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2011, EuGFVO Art. 5 Rn. 2.

trägt auch ein obsiegender Beklagter, der sich nur mit erheblichem Kostenaufwand zu helfen weiß, seine Kosten selbst, soweit das Gericht diese als unverhältnismäßig ansieht.<sup>99</sup> Angesichts dessen wird der Beklagte zweimal überlegen, ob er – und sei es aus Gründen der Abschreckung – einen Antrag auf mündliche Verhandlung stellt. Im Übrigen gilt auch umgekehrt: Das Ausbleiben einer mündlichen Verhandlung birgt das Potenzial, den Kläger von der Inanspruchnahme des EuGFVO-Verfahrens abzuhalten und stattdessen – sofern einschlägig – ein nationales Verfahren für Kleinbeträge einzuleiten, bei dem eine mündliche Verhandlung gesichert ist (etwa nach § 495a Satz 2 ZPO).<sup>100</sup>

Schließlich muss das Gericht nach den Vorgaben des EGMR die Ablehnung eines Antrags auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung begründen.<sup>101</sup> Das ist durch Art. 5 Abs. 1a Satz 3 EuGFVO gewährleistet. Es ist daher keinesfalls rechtspolitisch inkonsequent, dass die Ablehnung einer mündlichen Verhandlung zwar schriftlich zu begründen, aber nicht isoliert anfechtbar ist (Art. 5 Abs. 1a Satz 4 EuGFVO).<sup>102</sup>

### 3. Praktische Konsequenzen

Gerichte, die mit der Anwendung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO befasst sind, befinden sich in einer unbequemen Lage. Einerseits kann es grundrechtswidrig sein, keine mündliche Verhandlung durchzuführen. Maßstäblich ist zunächst Art. 47 Abs. 2 EUGRCh, weil Gerichte bei Anwendung der EuGFVO in der „Durchführung des Rechts der Union“ i.S.d. Art. 51 Abs. 1 Satz 1 EUGRCh operieren.<sup>103</sup> Die Entscheidung eines mitgliedstaatlichen Gerichts, eine mündliche Verhandlung nicht durchzuführen, kann darüber hinaus auch unmittelbar an Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK zu messen sein und somit den Rechtsweg nach Straßburg eröffnen (Art. 34 EMRK). Dies ist insoweit der Fall, als Gerichte in Ausübung ihres vom EU-Recht eingeräumten Ermessens handeln.<sup>104</sup> Im Hinblick auf Art. 5 Abs. 1a Satz 2 EuGFVO ist ein solches Ermessen gegeben (dazu unter 1.a)), denn einen Antrag auf mündliche Verhandlung *können* die Gerichte unter den in dieser Vorschrift genannten Voraussetzungen ablehnen,

---

<sup>99</sup> Siehe BT-Drucks. 16/8839, S. 17; Jahn, NJW 2007, 2890, 2893. Kritisch dazu Hau, JuS 2008, 1056, 1059 Fn. 35.

<sup>100</sup> Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 4.

<sup>101</sup> EGMR, MirovniInštitut/Slowenien [2018] Beschwerde-Nr. 32303/13 [44-45].

<sup>102</sup> So aber Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 2.

<sup>103</sup> Zur weiten Auslegung dieser Vorschrift siehe die Erläuterungen zur Charta der Grundrechte (2007/C 303/02), ABl. C 303/17, S. 32: „im Anwendungsbereich des Unionsrechts“; vgl. auch Rs. C-309/96 [1997] Annibaldi [13]; Rs. C-617/10 [2013] ÅkerbergFransson [19].

<sup>104</sup> Vgl. EGMR, Bosphorus Hava YollarıTurizmveTicaretAnonimŞirketi/Irland [2005] Beschwerde-Nr. 45036/98 [148] und [157]; M.S.S./Belgien und Griechenland [2011] Beschwerde-Nr. 30696/09 [339-340].

müssen es aber nicht. In der Praxis führt dies dazu, dass eine mündliche Verhandlung bei entsprechendem Antrag regelmäßig durchzuführen sein wird.<sup>105</sup>

Andererseits sind die nationalen Gerichte kraft des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts an die Maßgaben der EuGFVO gebunden; der Vorschlag aus der Literatur, Gerichte sollten stets eine mündliche Verhandlung durchführen oder „mindestens immer dann“, wenn eine Partei dies beantragt,<sup>106</sup> widerspricht Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Art. 5 EuGFVO.<sup>107</sup> Ein solcher Automatismus, wie er etwa nach § 495a Satz 2 ZPO besteht, wäre daher verordnungswidrig. Das Gericht muss mit den Voraussetzungen operieren, wie sie Art. 5 Abs. 1a EuGFVO in grundrechtskonformer Auslegung zu entnehmen sind.

Jedes Gericht hat zudem die Besonderheiten seines nationalen Zivilverfahrensrechts zu beachten. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die nationale Ausgestaltung der Rechtsbehelfe.<sup>108</sup> Art. 5 Abs. 1a Satz 4 EuGFVO gibt vor, dass gegen die Ablehnung eines Antrags auf mündliche Verhandlung kein gesondertes Rechtsmittel zulässig ist. Den Parteien bleibt somit ein durch Art. 47 Abs. 2 EUGRCh, Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK garantiertes mündliche Verhandlung endgültig versagt, wenn die erste Instanz keine mündliche Verhandlung durchführt und nach nationalem Recht kein Rechtsmittel gegen das Urteil gegeben oder die Rechtsmittelinstanz keine Tatsacheninstanz i.S.d. Rechtsprechung des EGMR (dazu unter II.1.) ist. Für ein mit einem „Bagatellverfahren“ befasstes deutsches Amtsgericht (§ 23 Nr. 1 GVG) folgt daraus: Wegen § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO ist das Berufungsgericht nach dem Verständnis des EGMR keine „Tatsacheninstanz“, da es das Verfahren, einschließlich der Beweisaufnahme, nicht vollumfänglich wiederholt.<sup>109</sup> Unabhängig davon, ob die Berufung zulässig (§ 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) oder zugelassen (§

---

<sup>105</sup> So im Ergebnis auch Cortes Dieguez, *Civil Justice Quarterly* 2008, 83, 92 („The interpretation of [Art. 5 EuGFVO] should therefore be treated with paramount caution“); Schoibl, in: FS Leipold, 2009, 335, 337 (mündliche Verhandlung „in aller Regel“ durchzuführen); Hess, *Europäisches Zivilprozessrecht*, 2010, § 10 Rn. 93 (Ablehnung eines Antrags auf mündliche Verhandlung nur „sehr zurückhaltend“).

<sup>106</sup> So Halfmeier, in: Prütting/Gehrlein, *ZPO*, 10. Aufl. 2018, Anh § 1109: EuGFVO Art. 5 Rn. 1; vgl. auch Stürner, in: FS Kaissis, 2012, 991, 1004: „einem Antrag auf mündliche Verhandlung [sollte] stets stattgegeben werden“.

<sup>107</sup> Zur teleologischen Auslegung als zentraler Auslegungsmethode des EuGH Göke, *Der Einzelne im Spannungsfeld von Teleologie und Deontologie in der Rechtsprechung des EuGH*, 2015, S. 7, 122 ff.; Ebers, *Rechte, Rechtsbehelfe und Sanktionen im Unionsprivatrecht*, 2016, S. 12; Heiderhoff, *Europäisches Privatrecht*, 4. Aufl. 2016, Rn. 109 m.w.N.; vgl. EuGH, Rs. 292/82 [1983] Merck [12]; Rs. 337/82 [1984] St. Nikolaus Brenner [10].

<sup>108</sup> Wie sich Art. 17 Abs. 1 EuGFVO entnehmen lässt, ist die Ausgestaltung der Rechtsmittel dem nationalen Verfahrensrecht überlassen.

<sup>109</sup> Vgl. zu dieser Definition Meyer-Ladewig/Harrendorf/König, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), *Europäische Menschenrechtskonvention*, 4. Aufl. 2017, Art. 6 Rn. 174; Grabenwarter/Pabel, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 6. Aufl. 2016, § 24 Rn. 107; vgl. EGMR, Weber/Schweiz [1990] Beschwerde-Nr. 11034/84 [39] bzgl. des Rechts auf öffentliche Verhandlung.

511 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) ist, muss das Amtsgericht daher eine mündliche Verhandlung durchführen, wenn Gründe des öffentlichen Interesses dies notwendig machen oder – vorbehaltlich der „außergewöhnlichen Umstände“ – wenn eine Partei einen entsprechenden Antrag stellt. Es kann insofern nicht darauf verwiesen, dass vor dem Landgericht ohnehin eine mündliche Verhandlung stattfindet (§ 523 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

#### **4. Korrekturen durch den nationalen Gesetzgeber?**

Abschließend ist kurz zu erörtern, inwieweit die Mitgliedstaaten das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen auf nationaler Ebene – in Deutschland etwa in §§ 1097 ZPO ff. – ausgestalten können (oder sogar müssen), um Einklang sowohl mit der EuGFVO als auch den Grundrechten herzustellen. Der deutsche Gesetzgeber befindet sich insofern in einer vergleichsweise komfortablen Ausgangslage, da sich nach der Rechtsprechung des BVerfG dem Grundgesetz, insbesondere Art. 103 Abs. 1 GG, eine Pflicht zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht entnehmen lässt.<sup>110</sup> Anders als beispielsweise in Österreich<sup>111</sup> stellt sich in Deutschland daher nicht die Frage „verfassungswidrigen Europarechts“. Da – wie eben dargestellt – eine grundrechtskonforme Auslegung des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO durch die Gerichte möglich ist, ist ein Eingreifen des deutschen Gesetzgebers im Hinblick auf die Schriftlichkeit bzw. Mündlichkeit des Verfahrens nicht erforderlich.

Zudem lassen die klaren Vorgaben des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO dem nationalen Gesetzgeber ohnehin kaum Spielraum. Denkbar ist allein eine Umgestaltung des nationalen Verfahrensrechts, etwa im Hinblick auf Rechtsmittel (dazu unter 3.). Den Mechanismus des Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO dürfen die nationalen Gesetzgeber wegen Art. 288 Abs. 2 AEUV hingegen nicht antasten. Bei Abweichungen vom Text der Verordnung laufen sie stets Gefahr, selbst gegen die Verordnung zu verstoßen. So verlangt beispielsweise § 1106 Abs. 2 Satz 1 ZPO, dass der Schuldner vor Ausfertigung der Bestätigung zu einem im EuGFVO-Verfahren ergangenen Urteil zu hören ist. Eine entsprechende Regelung ist in der EuGFVO nicht vorgesehen, und sie widerspricht auch ihrer Intention eines einfachen und schnellen Verfahrens. § 1106 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist daher europarechtlich bedenklich.<sup>112</sup> Im Übrigen wird im EuGFVO-Verfahren selbst bereits rechtliches Gehör gewährt; das Konzept des „rechtlichen Gehörs“ setzt nicht notwendig eine *mündliche* Verhandlung voraus.

---

<sup>110</sup> Dazu statt vieler BVerfG, Beschl. v. 17.03.2004, Az. 1 BvR 308/05, NJW 2005, 1485, 1486 – Anwendung des § 552a ZPO.

<sup>111</sup> Siehe Art. 90 des österreichischen Bundes-Verfassungsgesetzes.

<sup>112</sup> Für europarechtswidrig halten § 1106 Abs. 2 Satz 1 ZPO Mayer/Lindemann, NJW 2012, 2317, 2320; Halfmeier, in: Prütting/Gehrlein, ZPO, 10. Aufl. 2018, § 1106 Rn. 2.

## V. Schlussbemerkung

Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO ist – wenn auch unter erheblichen methodischen Anstrengungen – einer grundrechtskonformen Auslegung zugänglich. Eine Vorlage an den EuGH (Art. 267 Abs. 1 Buchst. b) AEUV) ist daher nach der hier vertretenen Auffassung nicht angezeigt; einen Verstoß von Art. 5 Abs. 1, 1a EuGFVO gegen Art. 47 Abs. 2 EUGRCh, Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK wird der EuGH nicht erkennen.

Gleichzeitig ist zu konstatieren, dass eine Regelung, die solchermaßen knapp dem Verdikt der Grundrechtswidrigkeit entgeht, rechtspolitisch nicht als Erfolgsgeschichte verbucht werden kann.<sup>113</sup> Es verbleiben erhebliche rechtspolitische Zweifel an der systemimmanenten Harmonie und Folgerichtigkeit des Gesamtgefüges der EuGFVO; der Verordnungsgeber hat es mit den Vereinfachungs-, Beschleunigungs- und Wirtschaftlichkeitsmechanismen schlicht übertrieben. Als gutes Vorbild für eine Uniformisierung des europäischen Zivilverfahrensrechts taugt die Verordnung somit nicht.

---

<sup>113</sup> Rechtspolitisch ebenfalls kritisch Varga, in: Rauscher (Hrsg.), EuZPR/EuIPR, Band II, 4. Aufl. 2015, Art. 5 EG-BagatellVORn. 4; Kern, JZ 2012, 389, 398.