

Zweiter Teil: Verfahrensgrundsätze

Das vorhergehende Kapitel hat das Plattformverfahren verfahrenstheoretisch begründet und dessen grundlegende Strukturelemente systematisch dargestellt. Dabei wurde als institutionelles Idealziel des Plattformverfahrens die im komplexen Interessengeflecht ausbalancierte Rechtsdurchsetzung ausgemacht. Um festzustellen, ob und in welchen Verfahrenslagen dieses Ziel zum jetzigen Stand in der Verfahrensgestaltung angestrebt wird, aber auch um geeignete Verbesserungsmöglichkeiten zu formulieren, wird ein rechtsmethodisches Werkzeug benötigt.

Der Blick fällt bei der Auseinandersetzung mit Verfahren und Verfahrensrecht schnell auf die Verfahrensgrundsätze. Von verschiedener Seite sind sie bereits als taugliche Instrumente, insbesondere zur Optimierung des Plattformverfahrens, angeklungen.¹ Diese Bezüge zu verfahrensrechtlich Altbekanntem werden jedoch bisher ohne theoretisches Fundament formuliert. Aus diesem Grund erforscht dieses Kapitel das Grundsatzdenken auf seinen theoretischen Nutzen und seine theoretische Einsetzbarkeit für das Plattformverfahren, bevor im dritten Teil der Untersuchung konkrete Grundsätze formuliert werden.

Als Startpunkt für die Überlegungen dienen die klassischen Prozessmaximen der staatlichen Gerichtsverfahren (A). Trotz fehlender unmittelbarer Anwendbarkeit im Plattformverfahren weist deren Konzeption geeignete Funktionen für die gesuchte Rolle als Werkzeug auf. Im Anschluss wird eine Erweiterung des Verfahrensgrundsatzbegriffs ermittelt und ausformuliert (B). Die so bestimmten Verfahrensgrundsätze *im weitesten Sinn* lassen sich auch für Verfahrenstypen abseits von staatlichen Gerichtsprozessen entwickeln. Zusammen erlauben die beiden vorherigen Punkte eine Basis für das Grundsatzdenken im Plattformverfahren auszuformulieren (C). Zuletzt werden die Ergebnisse dieses zweiten Teils der Untersuchung zusammengefasst (D).

1 Dazu ausführlich s.u. Teil 2 – C. I. (S. 177 ff).

A. Verfahrensgrundsätze im klassischen Sinn

Verfolgt man das Ziel, Grundsätze für das Plattformverfahren zu etablieren, stünde in Anlehnung an bereits erbrachte Vergleiche zum staatlichen Gerichtsverfahren² eine einfache und effektive Lösung im Raum: Es könnte versucht werden, die umfassende Literatur und Rechtsprechung zu klassischen Prozessmaximen unmittelbar auf das Plattformverfahren anzuwenden.

Bevor daran zu denken wäre, muss zunächst ein Rahmen gefunden werden, den weitläufigen Maximendiskurs einzufassen. Sinnvolle, spezifische Einsatzmöglichkeiten verschafft eine zweigeteilte Betrachtung des Verfahrensgrundsatzbegriffs (I). Dabei ergeben sich eine verfassungsrechtliche Ebene als strenge Untergrenze des rechtsstaatlich Erlaubten (II) und eine nichtverfassungsrechtliche Ebene mit einem funktionalen Streben, nach einem bestmöglich gestalteten Verfahren (III). Der soeben aufgebrachten Idee des Transfers klassischer Prozessmaximen auf das Plattformverfahren ist im Gleichklang mit der bereits getroffenen Differenzierung zwischen den Verfahrensarten und der genauen Einordnung des Plattformverfahrens eine Absage zu erteilen (IV). Der Blick auf die Verfahrensgrundsätze im klassischen Sinn schließt mit einem Zwischenfazit (V).

I. Präzisere Kategorisierung durch das Zwei-Ebenen-Modell

Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit Verfahrensgrundsätzen ist weitläufig und häufig undurchsichtig. Allein sprachlich lassen sich eine Vielzahl von Bezeichnungen³ und Ansätzen zur Einteilung antreffen.⁴ Fixpunkt der Klassifizierungsdiskussion ist regelmäßig die Aufteilung des Verfahrensgrundsatzbegriffs in solche Grundsätze mit verfassungsrechtlichem

2 S.o. Teil 1 – B. I. (S. 51 ff).

3 Dies beginnt bereits bei der Auseinandersetzung mit den Begrifflichkeiten Verfahrensmaxime, -prinzip oder -grundsatz. Kritisch zum Wort der „Maxime“ Hofmann ZZP 2013, 83, 107 – die Terminologie als „oberste“ oder „höchste Regel“ ist zum einen abwägungsfeindlich und widerspricht dem unverbindlichen Prinzipiencharakter.

4 Vgl. zu verschiedenen Einteilungsrastern: Reimer, S. 199 ff, der mwN ua „große Maximen“, „kleinere“ und „weitere Maximen“ sowie „Sondermaximen“ findet und verfassungsrechtliche „Grundsätze“ als „konkrete Anforderungen“ ohne verfahrensstrukturellen Wert ausschließt; zustimmend Silberzahn, S. 96.

Fundament und solche ohne Verankerung im Grundgesetz, der EMRK oder der GRCh.⁵ Damit einher geht auch eine facettenreiche Differenzierung in ihrer Rechtsqualität, Verbindlichkeit, Funktionalität und unterschiedlichen Rechtsschutzmöglichkeiten bei Verletzung eines Grundsatzes.⁶ Demnach gäbe es somit eine Teilmenge von allen Verfahrensgrundsätzen „im weiteren Sinn“,⁷ deren verfassungsrechtliche Verankerung ihnen eine „elementare“ Sonderstellung als Verfahrens- und Prozessgrundrechte einräumt.⁸ Die nichtverfassungsrechtlichen Grundsätze seien dagegen rein funktionaler Natur⁹ und nur auf „Nützlichkeitsabwägungen“ aufgebaut.¹⁰ An diese richtet sich auch vielfach die Kritik an Verfahrensgrundsätzen, die ihnen Bedeutungslosigkeit aufgrund fehlender Bindungswirkung und Pauschalität vorwirft.¹¹

Die aufgezeigten Einteilungen sind den Verfahrensgrundsätzen abträglich. Sie vermischen rechtliche Phänomene sehr unterschiedlicher Ursprünge und Qualitäten miteinander: So sollen unter dem gleichen großen Oberbegriff des Verfahrensgrundsatzes beispielsweise sowohl das Prozessgrundrecht des Anspruchs auf rechtliches Gehör als auch die ins Verfahrensrecht gelesene Prozessökonomie stattfinden. Bei dem Ersten handelt es

5 Nach MüKo-ZPO/*Rauscher* (4. Aufl. 2013), Einleitung Rn 287 ff ergeben sich Verfahrensgrundsätze „im weiten Sinn“, die die verfassungsrechtlichen „Grundsätze“ und nichtverfassungsrechtlichen „Prozessmaximen“ umfassen; nach MüKo-ZPO/*Rauscher* (6. Aufl. 2020), Einleitung Rn 335 ist in elementare (verfassungsrechtliche) vs. funktionale Verfahrensgrundsätze einzuteilen; *Reimer*, S. 201, 213 übernimmt *Rauschers* „im weiteren Sinn“ und trennt bestimmte verfassungsrechtliche Aspekte ab (s. vorherige Fn); zustimmend *Silberzahn*, S. 96 f „Neben die Verfahrensgrundsätze treten allgemeine rechtsstaatliche Grundsätze“; HK-ZPO/*Saenger* Einführung Rn 43 nennt „verfassungsrechtlich fundierte“ vs. „spezifisch zivilprozessuale Prinzipien“, dem zustimmend *Roth ZJP* 2018, 3, 6; *Stadler JZ* 2017, 693 zu europäisch-verfassungsrechtlichen Mindeststandards für den Zivilprozess.

6 Justiz- bzw. Prozessgrundrechte können als grundrechtsgleiche Rechte (s. etwa zum rechtlichen Gehör *Jarass/Pieroth/Kment* Art. 103 Rn 1) der Verfahrensbeteiligten verletzt werden und dann in letzter Konsequenz per Verfassungsbeschwerde verteidigt werden, *Musielak/Voit* Einleitung Rn 54; HK-ZPO/*Saenger* Einführung (9. Aufl. 2021) Rn 56 f.

7 MüKo-ZPO/*Rauscher* (4. Aufl. 2013) Einleitung Rn 287 ff.

8 MüKo-ZPO/*Rauscher* (6. Aufl. 2020) Einleitung Rn 316, 335.

9 MüKo-ZPO/*Rauscher* (6. Aufl. 2020, Einleitung Rn 316, 335.

10 *Musielak/Voit* Einleitung Rn 26.

11 *Stürner ZJP* 1986, 291, 292 f über „Wert und Unwert des Maximendenkens“; *von Hippel*, S. 161 ff Wahrheitspflicht und Aufklärungspflicht zur „Pseudometaphysik“ und „Irrealität“ rechtstheoretischer Gesamtschau; *von Bomsdorf*, S. 159 f über „Maximendologie“ und „Maximenmanie“; weitere Nachweise erbringen *Schilken ZJP* 2022, 153, 162 ff und *Reimer*, S. 219 f.

sich um einen historisch begründeten Schutzwall des Rechtsstaats, der bei Verletzung vor den Verfassungsgerichten geltend gemacht werden kann – bei dem Zweiten handelt es sich um ein ökonomisch gedachtes, rechtspolitisches Prinzip ohne auf das Recht zwingend einwirkende, positive Geltung. Es ist nicht verwunderlich, dass es beim Versuch, so unterschiedliche Aspekte miteinander zu vereinigen, zu Reibungen kommt.

Eine vermittelnde Antwort auf viele Streitigkeiten rund um die Verfahrensgrundsätze könnte daher die insbesondere von *Roth* vorgeschlagene isolierte Betrachtung der jeweils *verfassungsrechtlichen* und *nichtverfassungsrechtlichen* bzw. *funktionalen* Ebene jeweils ein und desselben Verfahrensgrundsatzes sein.¹² Daraus ergeben sich zwei Blickwinkel auf Verfahrensgrundsätze mit jeweils berechtigten Zielen und klareren Ergebnissen rechtswissenschaftlicher Forschung: Die grundrechtlich geprägte erste Ebene als verbindliches Mindestmaß und die funktional geprägte zweite Ebene als unverbindliches Werkzeug der Verfahrensbetrachtung und -optimierung.

Die entscheidende methodische Folge der Trennung in zwei Ebenen ist, dass auch eigentlich verfassungsrechtlich fundierte Grundsätze mehrseitig betrachtet werden können.¹³ Auf der ersten Ebene als rechtsstaatliche Mindestanforderungen und auf der zweiten hinsichtlich ihres funktionalen Potenzials hin zu einem besseren Verfahren. Beispielshaft kann somit etwa das rechtliche Gehör einerseits als Minimalanforderung von rechtsstaatlichen Gerichtsverfahren formuliert werden (*verfassungsrechtliche Ebene*), zugleich kann es jedoch deutlich funktionaler betrachtet werden,

12 *Roth* ZJP 2018, 3, 9 ff sieht eine abtrennbare „ältere Rechtsschicht“ und mehrschichtige Betrachtungsweise, zustimmend *Schilken* ZJP 2022, 153, 173, der für alle Prozessgrundrechte „entsprechende Gebote“ [Maximen] sieht. MüKo-ZPO/Münch 1042 Rn 2 erfasst für das Gehör im Schiedsverfahren eine „verfassungsrechtliche Betrachtungsweise“ und eine „funktionale Betrachtungsweise“; *Schilken* ZJP 2022, 153, 172 ff unterscheidet deutlich zwischen Justizgrundrechten und Prozessmaximen; differenziert MüKo-ZPO/Rauscher (6. Aufl. 2020) Einleitung Rn 316; *Hofmann* ZJP 2013, 83, 101 verwirft bzgl. seiner Betrachtung der Prozessökonomie grundsätzlich das Verfassungsrecht als untauglichen Maßstab im Maximen-Diskurs, da nicht alle Maximen verfassungsrechtlich abgebildet seien. Ebenso schließt *Reimer*, verfassungsrechtlich fundierte Grundsätze vollständig von einer leitbildgeprägten Betrachtung aus, s.o. Fn 4.

13 *Roth* ZJP 2018, 3, 10 „Nicht jede Prozessmaxime ist als prozessgrundrecht ausgeformt. Umgekehrt muss aber jedes Prozessgrundrecht [...] auch eine Prozessmaxime sein, soweit es um die Ausgestaltung des Verfahrensablaufes oder um die Aufgabenteilung zwischen Gericht und Parteien geht.“

um strukturelle Optimierungspotenziale offenzulegen, die über den verfassungsrechtlichen Mindestgehalt hinausgehen (*funktionale Ebene*). Diese Potenziale könnten etwa in einer durch die Anhörung verbesserten Sachverhaltsermittlung liegen. Bereits nicht als rechtsstaatliches Minimum konzipierte Verfahrensgrundsätze ohne verfassungsrechtliche Anbindung wie die oben erwähnte Prozessökonomie finden dagegen ohnehin nur auf der *funktionalen Ebene* statt.¹⁴ Eine rein übergeordnete und binäre Einteilung aller Verfahrensgrundsätze in verfassungsrechtlich und nichtverfassungsrechtlich ist damit nach hier vertretener Ansicht passé und es kommt vielmehr auf die im Einzelfall eingenommene Perspektive an.

II. Die verfassungsrechtliche Ebene

Die erste Ebene der verfassungsrechtlich fundierten Verfahrens- und Prozess(grund)rechte ergibt die Grenze des Verfahrensrechts „nach unten“.

In Form verfahrensdeterminierender „Mindeststandards“¹⁵ bewahren diese ein Absinken von Verfahrensrecht unter ein „rechtsstaatliches Minimum“¹⁶ bzw. die Grenze des „Gesollten“.¹⁷ Dies führt zu einer geringeren Gestaltungswirkung dieser Ebene. Neben der bloßen Schutzfunktion sind die auslegenden Gerichte an die Achtung des gesetzgeberischen Handlungsspielraums gebunden (*judicial self restraint*).¹⁸ Zumindest kann an dieser Stelle die gesamte, aber auch *nur* die auf Grundrechte bezogene Diskussion stattfinden und verfassungsrechtlich geleitete Rechtsprechung rezipiert werden.¹⁹ Auch, wenn diese Ebene auf das gesamte Verfahrens-

14 Ebd.

15 BVerfG NJW 2003, 1924, 1926 ff über „rechtsstaatliche Mindeststandards“, „Mindestmaß an Rechtsschutz“, „verfassungsrechtlichen Mindestschutz“ bei rechtlichem Gehör; *Stadler JZ* 2017, 693 zu europäisch-verfassungsrechtlichen Mindeststandards für den Zivilprozess.

16 BVerfG NJW 1957, 1228; BVerfG NJW 1967, 492 und BVerfG NJW 1982, 1635, 1636 über „das durch die Verfassung gewährleistete Minimum an rechtlichem Gehör“.

17 *Alexy*, S. 472. Siehe zudem oben Teil I – D. II. 3. (S. 124 ff) zu Verfahrensgrundrechten im Kontext der mittelbaren Drittwirkung und Teil I – D. II. 4. (S. 117 ff) zum Mindestmaßcharakter.

18 BVerfG NJW 1973, 1539, 1540.

19 Kritisch zur prozessrechtsbeeinflussenden Rolle des Bundesverfassungsgerichts im Verhältnis zu den Fachgerichten *Roth ZZP* 201, 3 (insbesondere S. 24 „es gibt kein Grundrecht auf die richtige Anwendung des Zivilprozessrechts“) oder *MüKo-ZPO/Rauscher* (6. Aufl. 2020) Einleitung Rn 236 mwN zur Rolle des BVerfG als „Pannen-

recht durch ihre spezifische Verfassungsanbindung thematisch beschränkt ist,²⁰ sollte ihre inhaltliche Reichweite nicht unterschätzt werden: Man könnte neben den Verfahrensgrundrechten den verfahrensstatuierenden Themenkomplex des „Grundrechtsschutzes durch Verfahren“²¹ miterfasst sehen, in dem zum Schutz nichtprozessualer Freiheits- und Gleichheitsgrundrechte Verfahrensanforderungen konstruiert werden. Dann eröffnet sich ein noch breiteres Feld möglicher verfassungsrechtlicher Verfahrensmindeststandards und Verfahrensgrundrechte. Grundrechtsmethodisch ist diese Ebene offengehalten. Ob ein verfassungsrechtlich fundierter Mindeststandard aus dem Über- oder Untermaßverbot in Bezug auf ein einzelnes (Prozess-)Grundrecht oder im Wege der Abwägung mehrerer Grundrechte zur Erreichung der praktischen Konkordanz gebildet wird, ist für das Ergebnis einer verfahrensrechtlichen Garantie nicht entscheidend. Selbst wenn der praktischen Konkordanz gestalterisch anmutende „Optimierung“ unterstellt wird, erschöpft sich diese immer in der reinen Verhinderung des verfassungswidrigen Außerachtlassens der betroffenen, miteinander abzuwägenden Grundrechte.²²

Die verfassungsrechtliche Ebene als Ganzes hält allerdings nur in bestimmten den Fällen wirklich einen progressiv-funktionalen, gestalterischen Charakter für das Verfahren bereit. Dabei handelt es sich um jene Situationen, in denen bisher noch keine Mindeststandards formuliert worden sind oder ein solcher Verstoß gegen einen existierenden Standard noch nicht vorkam und erst durch den Verstoß erkannt und erfasst wird. Nur dort bewirkt die Neubegründung (oder Übertragung) eines Verfahrensmindeststandards immer auch zugleich eine funktionale Optimierung gegenüber dem vorherigen Zustand der vollständigen oder teilweisen Außerachtlassung von Grundrechten im Verfahren. Darüber hinaus ist eine solche Optimierungsbestrebung jedoch am oben genannten Minimum orientiert und dadurch nicht an der Gestaltung, sondern an der Absicherung eines Verfahrens ausgerichtet. Durch die im Ergebnis der Abwägungen oder unmittelbar herleitbaren Verletzungen der subjektiven Grundrechts-

helfer“ im Prozess und einem daraus resultierendem „Faktor der Unruhe“, Rn 237 zur Notwendigkeit dieses Vorgehens.

20 Ähnlich jedoch mit anderer Konsequenz *Hofmann* ZZP 2013, 83, 101 und *Reimer*, S. 213.

21 S. dazu oben Teil 1 – D. II. 3. (S. 113 ff) mwN.

22 S.o. Teil 1 – D. II. 4. (S. 116 ff).

positionen²³ wird die verfassungsrechtliche Ebene zu einer verbindlichen, einklagbaren Untergrenze.

Die erste Ebene ergibt für das Verfahrensrecht somit ein verbindliches, verfassungsrechtliches Mindestmaß.

III. Die funktionale Ebene

Die zweite Ebene der nichtverfassungsrechtlichen oder funktionalen Verfahrensgrundsätze dient der inhaltlich-funktionalen Weiterentwicklung des Verfahrensrechts „nach oben“.

Hier können zunächst wegen der verfassungsunabhängigen und deshalb weniger stark vordeterminierten Perspektive alle und nicht nur die in der Verfassung angelegten Verfahrensaspekte systematisiert und beschrieben werden (1). Die gewonnenen Verfahrensgrundsätze sind als Prinzipien konzipiert, die einen wissenschaftlich fundierten *better law approach* ermöglichen (2). Aufgrund ihrer funktionalen, rechtspolitischen Begründung und daher eingeschränkten Rechtsqualität sind die auf der *zweiten Ebene* entwickelten Ergebnisse zu den Verfahrensgrundsätzen, anders als die der *ersten Ebene*, ohne verbindliche bzw. einklagbare Geltungswirkung (3).

1. Beschreibungsleistung und Strukturmerkmal

Die nichtverfassungsrechtliche Perspektive auf Verfahrensgrundsätze kann zur Beschreibung von Verfahrensabläufen, -strukturen und den Zwecken von bestimmten Teilen der Programmierung des Verfahrens herangezogen werden.²⁴ Induktiv vorzugehen erlaubt die Gruppierung und Sortierung von Vorschriften.²⁵ Weißt ein Verfahren etwa viele Regelungen oder Abläufe

23 BVerfG NJW 2020, 2235, 2241 „Eine Grundrechtsbindung zugunsten individueller Grundrechtsträger, der dann aber keinerlei subjektivrechtliche Entsprechung gegenübersteht, sieht das Grundgesetz nicht vor“; Dreier/Sauer Vor Art 1 GG Rn 95 ff; Dreier/Funke Art 94 Rn 46 ff; s. zuvor Fn 6 („Justizgrundrechte“).

24 Reimer, S. 200 zu dieser Funktion unter den Schlagworten „Deutung“, „Systematisierung“, „Forschung“ mit jeweils weiteren Nachweisen.

25 Hofmann ZZP 2013, 83, 89 f, 92 über die Vorgehensweise; Grunsky, S. 16 f; Canaris, S. 97 f „inneres System“ und zur Methode aus verschiedenen Vorschriften einen „gemeinsame[n] Rechtsgedanke[n]“ zu gewinnen; Larenz/Canaris, S. 453 ff erfassen „zusammenhängende Regelungskomplexe“ und den „Wert [der] Reihenbildung“; Bydliński, S. 99 f; Rütters, Rn 756a sieht eine „systematische Auslegung“; Reimer, S. 201

auf, die es beschleunigen oder zumindest beschleunigen sollen, ließe sich ein Beschleunigungsgrundsatz im bereits existierenden Verfahren als abstrakter überspannender Gedanke erfassen. Die betrachteten Vorschriften lassen sich dann den jeweiligen Grundsätzen zuordnen und speisen diese. Im Anschluss an die Beschreibung kann ein nachgelagertes Hintergrundverständnis für eine Verfahrensordnung entwickelt werden. Dieser „klassifikatorische Zugriff“²⁶ ermöglicht die wissenschaftliche, praktische und didaktische Orientierung und beschreibt zugleich Aspekte des Verfahrens, die zuvor, ohne miteinander in Beziehung zu stehen, angewandt wurden.²⁷

Neben die Beschreibung einer Grundstruktur tritt zudem die Möglichkeit des Vergleichs zu anderen Verfahrensordnungen mit entsprechenden, ähnlichen oder anderen Grundsätzen. Welche übergreifenden Motive werden dort erkannt? Wie sind diese in der Verfahrensordnung abgebildet? Die Verfahrensgrundsätze stellen damit im Anschluss an die anderen Merkmale des ersten Kapitels ein weiteres verfahrenstheoretisches Werkzeug der Verfahrensanalyse dar. Sie erlauben, strukturelle Parallelen in verschiedenen Verfahren zu erkennen. Dies ist abseits der Kartographierung kein Selbstzweck, sondern kann unter anderem der Vorbereitung der nächsten Funktion dienen.

2. Optimierungsvehikel wissenschaftlicher Rechtspolitik

Die entscheidende und bedeutendste Funktion schließt sich unmittelbar an die Analyse und Beschreibung von Strukturen im Verfahren an: Verfahrensgrundsätze der nichtverfassungsrechtlichen Ebene können als funktionale Zielrichtung einzelner oder zusammengefasster Teile der Verfahrens-

über die Abgrenzungs- und Charakterisierungsleistung mWn, die eben jene Leistung erbringen. Ein solche Charakterisierung verschiedener Verfahrensarten erbringt auch *Silberzahn*, S. 97 ff; *Popp*, S. 102 zur „systematisierenden Funktion“.

26 Statt vieler: *Reimer*, S. 221.

27 *Reimer*, S. 221 über Verfahrensgrundsätze als Beschreibungs- und Orientierungshilfe, S. 117 f zum didaktischen Wert einer allgemeinen Verfahrenslehre; *Röhl/Röhl*, § 64 S. 505 „Um [...] Einzelheiten sinnvoll und übersichtlich darzustellen“; zum didaktischen Wert: *Hofmann ZZP* 2013, 83, 105 und *Röhl/Röhl*, § 33 S. 284 „Aufbauprinzipien [...] als Lehrprinzipien“; dagegen *Hagen*, Allgemeine Prozeßlehre, S. 85 f über eine „bedenkliche Simplifizierung der Darstellung“; jedoch auch *Kaufmann*, S. 340 der daran erinnert, dass Systematisierung wertend stattfindet.

programmierung ausformuliert werden (*better law approach*²⁸). Sie entsprechen damit nicht den großen, institutionellen Zielen des Verfahrens als Ganzem,²⁹ sondern erlauben jeweils, verschiedene an das Verfahren herangetragene Einzelinteressen wertend einfließen und miteinander konkurrieren zu lassen bzw. diese miteinander abzuwägen. Wird ein Verfahren völlig neu geschaffen, können nichtverfassungsrechtliche Verfahrensgrundsätze vor der Entwicklung des Verfahrensrechts als Zielvorgaben gesetzt werden. Existiert ein Verfahren bereits, so können sie jedoch auch nachträglich – im Anschluss an die induktive Beschreibungs- und Systematisierungsleistung – gesetzt werden und eine zielgerichtete Weiterentwicklung einer Verfahrensordnung fördern.³⁰ In beiden Fällen sind sie dann „Bauplan“ oder zumindest Kompass für das umzusetzende rechtspolitische Ziel.³¹

Wird dieses Vorhaben transparent behandelt, können die Grundsätze als miteinander in Einklang zu bringende Einzelziele an die Programmierung gesetzt werden. Ihre Umsetzung in der Verfahrensordnung ist in Folge zwangsläufig Grundlage für wissenschaftlichen Streit und Diskussion. Wie lässt sich das institutionelle Ziel des Verfahrens am besten im Detail umsetzen? Welche einzelnen Strukturmerkmale muss das Verfahren aufweisen? Welches Gewicht muss den jeweiligen – häufig auch gegenläufi-

28 Zu diesem *Roth* ZZP 2018, 3, 5 und 10 „rechtspolitische Suche nach dem -besseren Recht-“; § 4 Rn 81 über prinzipiengesteuertes europäisches Prozessrecht und dahingehende Optimierungsgebote“; den *better law approach* benennt auch *Althammer* ZZP 2013, 3, 36 unter Verweis auf *Gilles* ZZPInt 2002, 27 bezogen aufs europäische Prozessrecht.

29 S.o. Teil 1 – E. (S. 135 ff).

30 Allgemein über Prinzipien: *Röhl/Röhl*, § 33 S. 283 „Doppelcharakter als Modell und Direktive“; *T. Möllers*, S. 310, 324 über ein induktives Vorgehen zur Gewinnung von Prinzipien und nachfolgend deduktive Rückprojektion aufs Recht; *Kaufmann*, S. 341 ff über Verfahrensgrundsätze als „Idealtypen“ und „Richtungsbegriff“.

31 Zur rechtspolitischen Funktion: *Reimer* bezogen auf Verfahrensgrundsätze (S. 222) sowie allgemein als verfahrenswissenschaftstheoretischer Aspekt (S. 160 ff); Zukunft des Zivilprozesses/*Bruns*, S. 53, 55 f „Bauplan“; *Silberzahn*, S. 96; *Stein*, S. 30 über die besonders prägende Rolle der Verhandlungsmaxime, die das gesamte Verfahrensrecht überspannt und anleitet; *Popp*, S. 103; *Hofmann* ZZP 2013, 83, 103 f zum Charakter als „Optimierungsgebot“ und S. 106 zum „Kompass für den Gesetzgeber“; Zurückhaltend *Hagen*, Allgemeine Prozeßlehre, S. 89; *Grunsky*, S. 12 f, der allein die Übersetzung der gesetzgeberischen Ziele in den Verfahrensbereich sieht. *Schima* in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, S. 461 zur „veränderten Bedeutung von Prozessgrundsätzen“ hinsichtlich technischen und sozialen Fortschritten sowie S. 462 ff zur Rolle und Funktion von Verfahrensgrundsätzen allgemein; *Stürner* ZZP 1986, 291, 293; *Schumann* in *FS Larenz 70.*, S. 285, der zumindest die Prozessökonomie über die rechtspolitische Bedeutung hinaus auch als Auslegungskriterium identifiziert.

gen³² –Verfahrensgrundsätzen dabei zukommen? Die Beantwortung dieser Fragen ist zwangsläufig immer auch rechtspolitischer Natur, erlaubt und erfordert jedoch den rechtswissenschaftlichen Beitrag.³³ Der Abgleich mit Verfahrensgrundsätzen kann das Ziehen „blinder Schlüsse“ verhindern.³⁴ Kern der Antworten ist dann gerade keine vermeintlich wertungsfreie Interpretation.³⁵ Stattdessen sollen so transparent wertende Richtungsentscheidungen für das Verfahrensrecht erarbeitet werden, die auf den möglichst umfassenden Erkenntnissen der verfahrensbezogenen, rechtswissenschaftlichen Forschung basieren. Für die (Neu-)Entwicklung und Veränderung von Verfahrensrecht können die Grundsätze sodann als Maßstäbe dienen.

3. Prinzipiencharakter

Während die verfassungsrechtliche Ebene als rechtsstaatliches Limit harte Verbindlichkeit mit klaren Kriterien herstellen muss, ist die zweite Ebene von Unverbindlichkeit geprägt. Die nichtverfassungsrechtlichen Verfahrensgrundsätze sind nicht im positiven Recht niedergeschrieben, sondern haben durch ihre (teilweise) Gegenläufigkeit und ihre ausgeprägte Abwägungsbedürftigkeit Prinzipiencharakter.³⁶ Sie können daher keine unmittelbare Geltungswirkung im Verfahrensrecht beanspruchen, wie es positive Rechtssätze tun.³⁷ Sie sagen nicht aus, wie ein Verfahren gestaltet

32 Viele Verfahrensgrundsätze sind als Gegensatzpaare ausgestaltet, vgl. *Reimer*, S. 202 ff; *Hofmann ZJP* 2013, 83, 101 f zu Maximen als „dialektische Regelungsmodelle“; zudem ergibt sich häufig auch ein interner Widerstreit zwischen verschiedenen Verfahrensgrundsätzen, *Popp*, S. 102 f mit Beispiel.

33 Allgemein zu diesem gemischt wissenschaftlich-rechtspolitischen Vorgehen *Grünberger AcP* 2019, 924, 925, der ein „viel zu enges Verständnis von Rechts-Wissenschaft und ein viel zu expansives Verständnis von Rechts-Politik“ sieht; *Kuntz AcP* 2016, 866, 872 ff zur Erarbeitung von Recht de lege ferenda und der „Rechtserzeugung als performativem Akt“.

34 *Grunsky*, S. 17; *Hofmann ZJP* 2013, 83, 107.

35 *Grünberger AcP* 2019, 924, 925; *Grunsky*, S. 17 „hier sind Wertungen erforderlich“.

36 *MüKo-ZPO/Rauscher* (6. Aufl. 2020), Einleitung Rn 316, 335 „übergreifendes Prinzip“; *Roth ZJP* 201, 3, 4 f zur „Prinzipiendiskussion“; *Popp*, S. 103 ff über einen „normativen“ Prinzipiencharakter und die Gegenläufigkeit; *HK-ZPO/Saenger* Einführung Rn 43; *Hofmann ZJP* 2013, 83, 106 f; *Alexy*, S. 76 ff allgemeiner zum Umgang mit der Kollision von Regeln und Prinzipien.

37 Insbes. *Reimer*, S. 215 ff und S. 219 mwN zu Verfahrensgrundsätzen als bloße „Richtungsbegriffe“. *Larenz/Canaris*, S.458 f „Prinzip [...] nur allgemeine[r] Rechtsgedanke“; *Stein/Jonas/Leipold/Kern* Vor 128 Rn 4 zu Verfahrensgrundsätzen als „Ideen“;

sein *muss*, sondern wie es ausgestaltet sein *sollte*. Dies raubt ihnen jedoch, wie oben aufgezeigt werden konnte, nicht jeden rechtswissenschaftlichen oder praktischen methodischen Nutzen.³⁸ Über den bereits erläuterten, wissenschaftlichen und rechtspolitischen Nutzen hinaus, können die Verfahrensgrundsätze der zweiten Ebene durchaus bei der Rechtsfortbildung im Verfahrensrecht herangezogen werden. Die Ergebnisse wissenschaftlichen Diskurses über die Reichweite und Intensität der einzelnen Grundsätze können Gerichte bei Entscheidungen über das (Plattform-)Verfahrensrecht argumentativ einsetzen. Wurden sie bereits bei der Programmierung bzw. Gesetzgebung einer Verfahrensrechtsordnung als Bauplan angewandt, sind sie konsequent und weitreichend Teil der historischen Auslegung.³⁹ Zudem können sowohl Gerichte als auch Gesetzgebungsorgane die Verfahrensgrundsätze in (Detail-)Entscheidungen über einzelne Normen als „Leitlinien“ einfließen lassen, wodurch sie mittelbar ins positive Recht durchschlagen.⁴⁰

Somit sind die Verfahrensgrundsätze der funktionalen Ebene zwar mangels positiver Geltungskraft „weicher“ als die festen Grenzen der verfassungsrechtlichen Ebene, wirken jedoch trotzdem mittelbar in die Verfahrensgestaltung hinein.

IV. Keine unmittelbare Übertragbarkeit

Die einfachste Lösung für die einleitend erwähnte Suche nach Verbesserungsmöglichkeiten der Interessenbalance im Plattformverfahren könnte es nun sein, existierende und langfristig wissenschaftlich ausgearbeitete Prozessmaximen direkt auf das Plattformverfahren anzuwenden. Insbesondere die zweite, funktionale Ebene könnte durch ihre analytisch-beschreiben-

dagegen Musielak/Voit Einleitung Rn 53 f die trotz interner Differenzierung in verfassungsrechtliche und nichtverfassungsrechtliche Verfahrensgrundsätze Entscheidungsanfechtbarkeit und/oder die Verfassungsbeschwerde einschlägig sieht. Allgemein zur Unverbindlichkeit von Prinzipien siehe *Alexy*, S. 75 f in der Unterscheidung von Prinzip und Regel; *Bydlinski*, S. 99 f; *Röhl/Röhl*, § 33 S. 288 beim Konflikt von (positiver Rechts-)Regel und Prinzip geht die Regel vor; *T. Möllers*, S. 307 Rn 13 „regelmäßig nicht subsumtionsfähig“.

38 S.o. Fn 11 zur Kritik am Denken in Verfahrensgrundsätzen.

39 *Reimer*, S. 219 ff „dort, wo sie den Gesetzgeber angeleitete haben, bei der historisch-genetischen Auslegung des Gesetzes berücksichtigt werden“ und „Abweichungen von bisher zugrunde gelegten Maximen hinterfragt werden“; *Popp*, S. 102 ff.

40 *Roth ZZP* 2018, 4, 5 über „prinzipiergeleitete Rechtsfindung“.

de und abwägend-optimierende Rolle ein besonders produktives methodisches Werkzeug sein. Sie wäre aufgrund dieser Rolle ideal geeignet, um die verfahrensbezogenen Interessen im Verfahrensrecht zu lokalisieren und einzufassen sowie nach Abwägung der vorhandenen Interessen Vorschläge optimierender Verfahrensgestaltung zu formulieren.⁴¹

Dieser Transfer scheitert jedoch an den im ersten Kapitel gefundenen Ergebnissen zur Abgrenzung der verschiedenen Verfahrensarten.⁴² Für eine direkte Anwendung müsste es sich beim Plattformverfahren um ein staatliches Gerichtsverfahren oder zumindest um ein solches Verfahren handeln, das dem staatlichen Gerichtsverfahren funktional äquivalent ist. Zuvor wurde jedoch festgestellt, dass das Plattformverfahren nicht staatlicher Natur ist und funktional sowie strukturell weitestgehend nicht mit der Gerichtssituation vergleichbar ist. Die klassischen Verfahrensgrundsätze sind aber gerade als *Prozessmaximen* für die und mit den Verfahrensordnungen der staatlichen Gerichtsbarkeit als Verfahrensurform entwickelt und fortgeschrieben worden. Insbesondere bei den verfassungsrechtlich geprägten Prozessmaximen bzw. Prozessgrundrechten kämen besondere Erschwernisse der Anwendbarkeit auf private Verfahren hinzu.⁴³ Ihr gesetzgeberisches, gerichtliches und wissenschaftliches Verständnis ist auf diesen Verfahrensurtyp fixiert, in dem der Staat tätig wird. Denkbar wäre allein eine teilweise Anlehnung an die Inhalte der Prozessmaximen an spezifisch funktional gleichförmigen Stellen. Dies würde zwingend zu Verkürzungen und Ungenauigkeiten führen.

Insgesamt spricht die Neuheit und Eigenheit des Plattformverfahrens gegen eine (un)mittelbare Anwendung der historisch und themenspezifisch gewachsenen klassischen Verfahrensgrundsätze. Das Plattformverfahren und seine Verfahrensausgestaltung in das künstliche Korsett der rein gerichtlichen Perspektive zu zwingen, würde mehr Begründungserfordernisse und Probleme als Fortschritt erzeugen. In Folge kann jedoch untersucht werden, wie zumindest vom Gerichtsverfahren unabhängige, methodische Aspekte des Grundsatzdenkens als Blaupause für die Entwicklung von verfahrensspezifischen Grundsätzen des Plattformverfahrens gangbar gemacht werden können.

41 S.o. Teil I – E. IV. (S. 143 ff) zum Streben des Plattformverfahrens nach Interessenbalance.

42 S.o. Teil I – B. IV. (S. 61 ff) zur Abgrenzung gegenüber anderen Verfahrensarten.

43 S.o. Teil I – D. II. 3. (S. 113 ff) zur aktuell ausbleibenden Drittwirkung von Verfahrensgrundrechten.

V. Fazit

An dieser Stelle lassen sich daher folgende Ergebnisse zu den klassischen Prozessmaximen festhalten:

Erstens ergibt sich für den verworrenen Maximendiskurs die inhaltliche Möglichkeit einer Teilung in zwei Betrachtungsebenen mit jeweils eigenem Zweck, eigenen Funktionen und unterschiedlicher Rechtsqualität.⁴⁴ Dies fördert ein situationsangemesseneres, präziseres Grundsatzdenken insbesondere dadurch, dass auch verfassungsrechtlich fundierte Verfahrensgrundsätze rein funktional und ohne Fokus auf einen Mindestgehalt betrachtet werden können.

Zweitens handelt es sich bei den beiden Ebenen um die verfassungsrechtlich-verbindliche Ebene verfahrensrechtlicher Mindeststandards⁴⁵ und um die funktionale Ebene mit der Rolle analytisch-beschreibender Strukturmerkmale und unverbindlicher, prinzipieller Optimierungsmaßstäbe wissenschaftlicher Rechtspolitik.⁴⁶

Drittens sind die klassischen Verfahrensgrundsätze des Prozessrechts nicht unmittelbar auf das Plattformverfahren anwendbar, da es sich um spezifisch für staatliche, gerichtliche Verfahren entwickelte Maximen handelt.⁴⁷ Möchte man trotzdem nicht auf den abstrakten Gehalt und die Methodik eines Grundsatzdenkens für das Plattformverfahren verzichten, ist daher ein erweitertes Begriffsverständnis von Verfahrensgrundsätzen notwendig.

44 S.o. Teil 2 – A. I. (S. 154 ff).

45 S.o. Teil 2 – A. II. (S. 157 ff).

46 S.o. Teil 2 – A. III. (S. 159 ff).

47 S.o. Teil 2 – A. IV. (S. 163 ff).

B. Ausdehnung des Verfahrensgrundsatzbegriffs

An dieser Stelle wird daher nach Aspekten gesucht, durch die ein erweitertes Begriffsverständnis von Verfahrensgrundsätzen theoretisch ermöglicht wird oder durch die ein solches sogar bereits stattfindet.

Hinsichtlich des Anwendungsbereichs wird erarbeitet, inwieweit das Grundsatzdenken für nichtstaatliche und/oder außergerichtliche Verfahren angewandt werden kann (I). Dabei finden sich sowohl Beispiele für bereits vorhandene Grundsätze in anderen Verfahrensarten als auch eine verfahrenstheoretische Begründung für diese Ausdehnung. Anschließend wird das Grundsatzdenken inhaltlich geöffnet (II). Hier werden Verfahrensmechanismen als übergreifende Strukturmerkmale definiert und in Abhängigkeit von ihrer Bedeutung als Grundsatzkategorie aufgenommen. Zusammen ergeben die beiden erweiterten Sichtweisen gegenüber dem klassischen Maximendenken einen neuen Verfahrensgrundsatzbegriff *im weitesten Sinn* (III).

I. Grundsatzdenken abseits des staatlichen Gerichtsprozesses

Während sich *Prozessmaximen* oder *Prozessgrundsätze* bereits begrifflich eng auf Gerichtsprozesse beziehen, ist der *Verfahrensgrundsatz* im Wortsinne für alle Verfahrensarten offen.⁴⁸ Im Gleichlauf mit dem weiten Verfahrensgriffsverständnis des ersten Teils geht dann auch ein weites Verfahrensgrundsatzverständnis. Versteht man also auch außergerichtliche, staatliche und nichtstaatliche Verfahren als solche im Sinne der Verfahrenstheorie, müssten diese in Konsequenz auch der Grundsatzbildung zugänglich sein. Dies gilt insbesondere für die oben ermittelte zweite Ebene der Verfahrensgrundsätze mit ihren, gegenüber der ersten Ebene, freieren und nicht an verfassungsmäßige Vorgaben gebundenen Funktionen der Analyse und Optimierung. Es ist kein Grund ersichtlich, außergerichtliche und nichtstaatliche Verfahren vom Grundsatzdenken auszuschließen. Beschreibungsleistungen und optimierende, rechtspolitische Ideen können auch zu diesen Verfahren erbracht werden, zumal diese Grundsätze kein positives Recht darstellen.⁴⁹

48 S.o. Teil 1 – B. II. (S. 53 f) mwN zu den Wortlautdeutungen von „Prozess“ und „Verfahren“.

Verschiedene Quellen bestätigen, dass dieser Schritt ohne den Zwischenschritt der vorherigen theoretischen Auseinandersetzung mit dem Verfahrensbegriff bereits vielfach vollzogen wird.⁵⁰

So zeigen etwa die Überschrift des § 9 der Verwaltungsverfahrenordnung („Verfahrensgrundsätze“) und auch die untersuchende Literatur die Möglichkeit auf, Verfahrensgrundsätze für das Verwaltungsverfahren ua in weiterer Anlehnung an gerichtliche Verfahren zu begründen.⁵¹ Das gleiche gilt für nichtstaatliche, außergerichtliche Verfahren. Dem Schiedsverfahren sind laut Gesetzgeber und wissenschaftlicher Aufarbeitung Verfahrensprinzipien oder -grundsätze zuzuschreiben.⁵² Für das Mediationsgesetz wendet der Gesetzgeber den Begriff des Verfahrensgrundsatzes ähnlich weit wie im Verwaltungsverfahrenrecht an.⁵³ Auch in der übergreifenden wissenschaftlichen Betrachtung des Rechts der alternativen Konfliktlösung werden übergreifende Verfahrensgrundsätze gebildet.⁵⁴ Gesetzgeber und Wissenschaft setzen demnach in Übereinstimmung mit dem Befund eines weiten Verfahrensbegriffs auch Verfahrensgrundsätze breit angelegt ein. Darüber hinaus gelten in all den genannten Verfahrenstypen keine Justiz- oder Prozessgrundrechte⁵⁵ und die Grundsatzbildung erfolgt so wesentlich

49 s.o. Teil 2 – A. III. 3. (S. 162 f).

50 Vgl. dazu auch *Reimer*, S. 200 der mwN zumindest auf die bereits stattfindende Grundsatzbildung für behördliche und parlamentarische Verfahren verweist.

51 *Ingold*, S. 389 ff zu „Verfahrensgrundsätzen als verwaltungsrechtliche Kategorie“; *Schoch/Schneider/Rixen* Vor § 9 VwVfG Rn 11-13, der den „Grundsätzen“ hier vor allem eine Systematisierungsfunktion zugrunde legt sowie „Analogien“ zum Prozessrecht ablehnt; *Schoch/Schneider/Geis* § 11 VwVfG Rn 2 der eine verfahrensgestalterische Anlehnung beim Strukturmerkmal der Beteiligtenfähigkeit zwischen Verwaltungsverfahren sowie VwGO und ZPO aufzeigt. *Stelkens/Bonk/Sachs/Schmitz* § 9 VwVfG Rn 42 ff und § 1 Rn 118, 276 ff zur Unterscheidung des positiven Rechts und allgemeiner (ggf. auch rechtsgebietsübergreifender) Rechtsgedanken im Verwaltungsverfahren.

52 BT Drs 13/5274, S. 46 „Zu § 1042“; MüKo-ZPO/MüncH § 1042 Rn 1 ff zu „Verfahrensgrundlagen“ insbesondere mit einer „funktionalen“ versus „legislativen“ Betrachtungsweise und 142 ff mit der Bildung verschiedener über den Wortlaut hinausgehender Grundsätze; *HK-ZPO/Saenger* § 1042 Rn 1 und *Musielak/Voit/Voit* § 1042 Rn 1 sprechen von „elementaren Regeln“.

53 § 2 Abs. 2 MediationsG (mit eigener Kürzung): „[...] Grundsätze und [...] Ablauf des Moderationsverfahrens [...]“ – der Gesetzgeber spricht in der Begründung von „Grundprinzipien“ vgl. BT Drs 17/5335, S. 12 f; zur Reichweite dieser „Mediationsprinzipien“ sa MüKo-ZPO/*Ulrici* §§ 1-9 MediationsG Rn 39.

54 *Greger/Unberath/Steffek*, S. 287 ff.

55 S.o. Teil 1 – D. II. 3. (S. 113 ff), insbesondere zur fehlenden Geltung der Prozessgrundrechte im Verwaltungsverfahren und dem Sonderfall des Schiedsgerichtsverfahrens.

funktions- und strukturbezogener – was zugleich eine Bestätigung für die obige Aufteilung in eine verfassungsrechtliche und eine funktionale Ebenen darstellt.⁵⁶

Eine mit dem weiten Verfahrensbegriff konsequent zu begründende Erweiterung des Verfahrensgrundsatzbegriffs hat sich vielfach niedergeschlagen. Außergerichtliche und/oder nichtstaatliche Verfahren sind somit der Bildung von Verfahrensgrundsätzen zugänglich.

II. Verfahrensmechanismen mit grundsätzlicher Bedeutung

Darüber hinaus ist eine inhaltliche Erweiterung des Begriffsverständnisses vorzunehmen. In die stark funktionale Perspektive der zweiten Ebene von Verfahrensgrundsätzen sollten grundlegende Verfahrensmechanismen mit einbezogen werden. Mit diesen Mechanismen sind nicht einzelne, kleinteilige Verfahrensschritte gemeint. Vielmehr sollen damit besonders relevante, selbstständige Verfahrensabschnitte erfasst werden, die übergreifend vorliegen und sich so weit verselbstständigt haben, als dass sie aus bestehenden Verfahrensordnungen nicht mehr wegzudenken sind. Ihre grundsätzliche Rolle und ihr Vorhandensein, aber genauso ihre Struktur sowie Auswirkungen ihrer Ausgestaltung, spiegeln besonders deutlich die funktionale Ebene der Verfahrensgrundsätze wider.

An zwei konkreten Beispielen wird dies verdeutlicht: Als ein Beispiel dient die übergreifende Existenz und Ausgestaltung von Eilverfahren und einstweiligem oder vorläufigem Rechtsschutz (1). Als weiteres Beispiel werden das universelle Vorhandensein und die Gestaltung von Rechtsbehelfen herangezogen (2).

Mit der *ua* aus Artikel 19 Abs. 4 GG zu ziehenden Rechtsweggarantie und dem Recht auf effektiven Rechtsschutz wäre neben einer funktionalen Betrachtung auch eine Betrachtung des einstweiligen Rechtsschutzes und der Rechtsbehelfe auf verfassungsrechtlicher Ebene möglich.⁵⁷ Ihre Anbindung ist jedoch zum einen intensiv rechtsstaatsbezogen und zum anderen

56 S.o. Teil 2 – A. I. (S. 154 ff).

57 Die Verfassungsrechtliche Ebene von Rechtsbehelfen und Eilrechtsschutz: Zwar garantiert Art 19 Abs 4 GG den Rechtsweg (Rechtsbehelfe), jedoch besteht hier grundsätzlich kein Recht auf Instanzenzug, sondern nur auf einmalige gerichtliche Überprüfung, vgl. Sachs/Sachs Art 19 Rn 120 und Dreier/Funke Art 19 IV Rn 40 jeweils mit Verweis auf die ständige Rechtsprechung des BVerfG sowie Karpenstein/Mayer EMRK Art. 13 Rn 28 ff für die Situation bei Art. 13 EMRK und Dürig/Herzog/Scholz GG Art. 19 Abs. 4 Rn 40b für Art 47 GRCh. Ebenfalls bedingt Art 19 Abs 4 GG grund-

unschärfer als bei etwa bei den ausgeschriebenen prozessualen Verfahrensgrundrechten, weshalb dieser Schritt mit Blick auf das private Plattformverfahren hier nicht erbracht wird. Der abstrakte Wert von Verfahrensmechanismen mit grundsätzlicher Bedeutung wird zuletzt zusammengefasst (3).

1. Eilverfahren und einstweiliger Rechtsschutz

Dass einstweilige und eilige Verfahren eigenständige Verfahrensmechanismen mit grundsätzlichem Charakter sind, zeigt sich an ihrer jeweils individuellen Bedeutung und ihrer verfahrensübergreifenden Implementierung.

Die Verfahren des einstweiligen und vorläufigen Rechtsschutzes im Zivilprozess haben sich trotz ihrer systematischen Lage im 8. Buch der ZPO und ihrem inhaltlichen Zusammenhang zur Zwangsvollstreckung je nach Verständnis entweder von dieser emanzipiert oder waren dort noch nie korrekt systematisch verortet.⁵⁸ Die Mechanismen besitzen gegenüber dem gerichtlichen Hauptsacheverfahren eine vorgelagerte, eigenständige Bedeutung.⁵⁹ Insbesondere im Presse- und Äußerungsrecht, aber auch im Recht des Geistigen Eigentums und Lauterkeitsrecht sind im einstweiligen Rechtsschutz regelmäßig eilige Problemlagen teils sogar unter faktischer Vorwegnahme der Hauptsache zu entscheiden.⁶⁰ Selbst wenn kein rechtli-

sätzlich die Existenz von einstweiligem Rechtsschutz und der Effektivität des Hauptsacheverfahrens vgl. Sachs/*Sachs* Art 19 Rn 148 ff und Dreier/*Funke* Art 19 IV Rn 80 ff jeweils mwN. Eingehend zur verfassungshistorischen Bedeutung des einstweiligen Rechtsschutzes siehe Walker, S. 33 ff, 58 ff; zur verfassungsrechtlichen Anbindung von Instanzenzug und Eilverfahren im Kontext der ZPO vgl. MüKo-ZPO/*Rauscher* (6. Aufl 2020) Einleitung Rn 298 ff.

58 Walker, S. 15 über die systematische Stellung des einstweiligen Rechtsschutzes mit Verweis auf BVerfG NJW 1978, 693, 694, das kritisch „die für das ganze Verfahren geltenden Vorschriften über Arrest und einstweilige Verfügung im Achten Buch, also bei der Zwangsvollstreckung, angesiedelt [...], wo sie systematisch nicht hingehören“.

59 Walker, S. 15 über den „Charakter des Eilverfahrens als beschleunigtes Erkenntnisverfahren“ sowie zur „qualitativen“ (S. 19 ff) und „quantitativen Bedeutung“ (S. 25 ff) des einstweiligen Rechtsschutzes der ZPO mwN; MüKo-ZPO/*Drescher* Vor § 916 Rn 1 f.

60 Walker, S. 25 ff zu partei-, gesetzes- und faktenbedingter Endgültigkeit im zivilprozessualen einstweiligen Rechtsschutz; *Leipold*, S. 17 ff über die „übliche Vorwegnahme der Hauptsache im Zivilprozess“ nach Kategorien sortiert und S. 223 zur Rolle des einstweiligen Rechtsschutzes der „Verhinderung eindeutigen Unrechts“; *Baur*, S. 77 ff, 80 zum Verhältnis von Hauptsache und einstweiligem Rechtsschutz; zum Ausbleiben der Vorwegnahme als „Verfahrensprinzip“ und zur Rolle im gewerblichen Rechtsschutzes. *Berger/Berger* Teil 1 Rn 27; *Ulrich* GRUR 1985, 201 über die „Sonderstellung“, den „Siegeszug“ und „Vorrang vor dem Hauptsacheverfahren“ des einstweiligen

che Vorwegnahme vorliegt, erfolgt in der medialen und gesellschaftlichen Rezeption gerichtlicher Verfahren regelmäßig keine Unterscheidung zwischen einstweiligem Verfahren und Hauptsacheverfahren. Trotz grundsätzlicher, eigentlicher Einstweiligkeit und damit faktischer Reversibilität einer Entscheidung wird ein Obsiegen oder eine Niederlage im vorgelagerten, einstweiligen Verfahrens häufig als „Gesamtsieg“ oder gegenteiliges „Scheitern“ verstanden.⁶¹

Das (vorläufige) Auslassen bestimmter Verfahrensschritte zur Entscheidung über potenziell irreversible Gefährdungssituationen für Interessen- und Rechtsgüter von Verfahrensbeteiligten kennen auch behördliche Verwaltungsverfahren⁶² sowie andere gerichtliche Verfahrensordnungen abseits des Zivilprozesses.⁶³

Wird die Entscheidung der Hauptsache vorweggenommen, erlangt der einstweilige Rechtsschutz den Charakter eines Eilverfahrens.⁶⁴ Eilverfahren sind im Unterschied zu einstweiligen Verfahren beschleunigt durchgeführte Hauptsacheverfahren. Das Strafrechtprozessrecht enthält explizit ein Eilverfahren bzw. beschleunigtes Verfahren (§§ 417 ff StPO) mit dem Ziel, gerade keine einstweilige oder vorläufige, sondern eine schnelle, abschlie-

Rechtsschutzes im Wettbewerbsrecht; BGH GRUR 2018, 292, 293 und BGH GRUR 2020, 548 zur eng begrenzten Vorwegnahme bei Unterlassungsansprüchen; zu presserechtlichen Eilentscheidungen und dem dortigen regelmäßigen Wegfall von Anhörungen führt BVerfG Beschl 31.08.2023 – 1 BvR 1601/23 Rn 24 aus: „insbesondere dürfen [die Fachgerichte] dabei davon ausgehen, dass das Presserecht grundsätzlich von dem Erfordernis einer schnellen Reaktion geprägt ist, wenn es darum geht, gegen eine möglicherweise rechtswidrige Berichterstattung vorzugehen“.

61 Vgl. zB CDU-Vorsitzender Merz über den Beschluss BVerfG NJW 2023, 2561 im einstweiligen Verfahren zur Änderung des Gebäudeenergiegesetzes: „Das Urteil [sic] des Bundesverfassungsgerichts ist eine schwere Niederlage“ (<https://tinyurl.com/2yz6667e>) sowie die Berichterstattung zu diversen presserechtlichen einstweiligen Entscheidungen um die Vorwürfe sexuellen Missbrauchs gegenüber dem Sänger Lindemann vgl. *keine Autorenangabe*, Lindemann mit Gerichtserfolg gegen YouTuberin, ZDF-heute, 26.07.2023 (<https://tinyurl.com/29mhwfl6>) oder *Zimmermann*, Warum Shelby Lynn gegen den Rammstein-Sänger gewonnen hat, LTO, 18.08.2023 (<https://tinyurl.com/24xu5uyk>).

62 So sehen etwa § 28 Abs. 2 VwVfG das Absehen von der regulären durchzuführenden Anhörung oder § 80 Abs. 3 S. 2 VwGO das Absehen von einer nach S. 1 eigentlich erforderlichen schriftlichen Begründung vor.

63 Vgl. die übergreifende Aufzählung des einstweiligen Rechtsschutzes in den jeweiligen Verfahrensarten in Schuschke/Walker Vor §§ 916 ff Rn 91 ff.

64 S. zuvor Fn 59, 60.

ßende Entscheidung zu treffen.⁶⁵ Solche Eilverfahren kennen ebenfalls die Verfahrensordnungen des EuGH und EuG.⁶⁶ Weiter betrachtet können unter den Eilverfahrensbegriff aber auch andere besondere Verfahrensvarianten wie das zivilprozessuale Mahnverfahren gestellt werden. Gerade dieses stellt einen Weg dar, eine vereinfachte, automatisierte und dadurch zeitnahe (End-)Entscheidung für ausgewählte Konstellationen zu erlangen.⁶⁷

Die genannten Mechanismen des einstweiligen oder vorläufigen Rechtsschutzes und der Eilverfahren haben gemeinsam, dass sie beschleunigt durchgeführte Verfahren sind. Durch kurze Fristen und Fortfall oder Verkürzung bestimmter Verfahrensschritte kommt das Verfahren schneller zu einer Entscheidung bzw. der (gegebenenfalls einstweiligen oder vorläufigen) Zielhandlung.⁶⁸ Sie haben gegenüber dem klassischen Verfahrensgrundsatz des beschleunigten Verfahrens bzw. der Konzentrationsmaxime einen eigenen und nur teilweise überlagernden funktionalen Gehalt. Der Beschleunigungsgrundsatz bezieht sich auf die verfahrensüberspannende Gestaltung einzelner Handlungsabläufe hin zu einem stringenten und möglichst zügig ablaufenden Gesamtverfahren.⁶⁹ Die zuvor genannten Mechanismen hingegen stellen gesonderte und für die Stelle und/oder Verfahrensbeteiligten optionale Verfahrensabschnitte aus fallspezifischen Gründen der

65 MüKo-StPO/Putzke/Scheinfeld Vor § 417 Rn 24 zu den einzelnen beschleunigten Faktoren der Verfahrensgestaltung.

66 Art 105 Abs 1 und Art 107 ff EuGHVfO; Art 151 ff EuGVfO.

67 Zum Geschwindigkeitsfaktor vgl. MüKo-ZPO/Schüler Vor § 688 Rn 5; Musielak/Voit/Voit § 688 Rn 1.

68 Walker, S. 180 ff über „verfahrensbeschleunigende und gegenüberraschende Besonderheiten des Eilverfahrens“ zu denen er ua Zuständigkeitsregelungen (S. 180 ff), kurzfristige Terminierung (S. 185 ff), den (teilweisen) Verzicht auf mündliche Verhandlungen (S. 188 ff) sowie erleichterte Beweisführung (S. 204 ff) und Entscheidungsfindung (S. 209 ff) zählt, jeweils mwN; zuvor Fn 62, 65, 66 zu speziell verkürzenden Elementen im Verwaltungsverfahren, im beschleunigten Verfahren der StPO und im Verfahren vor EuGH/EuG.

69 Die Qualität als Prozessmaxime zweifeln MüKo-ZPO/Rauscher (6. Aufl. 2020) Einleitung Rn 384 f und Musielak/Voit Einleitung Rn 52 an und beziehen sich auf verfassungsrechtliche Bezüge. Wie MüKo-ZPO/Rauscher (6. Aufl. 2020) Einleitung Rn 382 ff jedoch selbst anmerkt, war die Verfahrensbeschleunigung „das Ziel nahezu jeder Reform der ZPO im 20. Jahrhundert“ wodurch ihr ein rechtspolitisch prinzipieller Charakter zuzukommen scheint; HK-ZPO/Saenger Einführung (10. Aufl. 2023) Rn 62 erkennt unkritisch einen „Beschleunigungsgrundsatz (Konzentrationsmaxime)“ an. S.u. Teil 3 – B. I. 1. (S. 226 f) zu weiteren verfahrensübergreifenden Nachweisen und induktivem Vorgehen mit Beispielen zur Abbildung des Beschleunigungsgrundsatzes.

Eile dar.⁷⁰ Ihre universelle Präsenz und zugleich uniforme Ausprägung machen sie zu einem Verfahrensmechanismus von grundsätzlicher Bedeutung.

2. Rechtsbehelfe

Zu den grundsätzlichen Verfahrensmechanismen gehören auch verfahrensrechtliche Rechtsbehelfe zur Überprüfung von Entscheidungen.⁷¹ Diese werden hier möglichst breit und verfahrensübergreifend verstanden. Sie sind Verfahrensabschnitte, die in Anknüpfung an eine vorherige Entscheidung diese aufgreifen und in unterschiedlichem Maß eine erneute, ggf. abändernde Überprüfungsentscheidung erlauben, deren eingeschränkter Gegenstand die erste Entscheidung ist.

Überprüfungsmechanismen sind im Verfahrensrecht universell vorhanden. Spezielle Ausprägungen unterscheiden sich je nach Verfahrensart und spezifischer Rolle. Als Musterbeispiel dienen zunächst die rechtsgebietsübergreifend vorhandenen Rechtsmittel zur „Anfechtung“ von Gerichtsentscheidungen.⁷² Fast alle gerichtlichen Verfahrensordnungen sehen beispielsweise die Beschwerde,⁷³ Berufung,⁷⁴ Revision⁷⁵ und die Anhörungsrüge⁷⁶ sowie Einsprüche⁷⁷ vor. Im Schiedsverfahren kann ein Aufhebungsan-

70 Vgl. zum Parteinfluss auf einstweilige und eilige Verfahren beim zivilprozessualen einstweiligen Rechtsschutz Walker, S. 25 f; Berger/Berger Teil 1 Rn 4; sowie zu weiteren Beispielen von oben aus dem Normtext, wo häufig eine Seite (Antragsteller) und/oder die verfahrensführende Stelle selbst Einfluss auf die Wahl des Eilverfahrens haben: § 417 StPO, Art 107 EuGHVfO, Art 152 EuGVfO.

71 Reimer, S. 57 f sieht diese als Teil der größeren Gruppe der „Überprüfungsverfahren“; Hofmann, S. 6 zur Abgrenzung gegenüber materiellrechtlichen „Rechtsbehelfen“.

72 Hier werden vielfach theoretische Vergleiche vorgenommen: So vergleicht Stürner die Möglichkeiten der „Anfechtung von Zivilurteilen“ in England und Deutschland; Saueressig die Systematik der Rechtsmittel der ZPO oder Büttner Berufung und Revision historisch; zum Begriff der „Anfechtung“ einer Entscheidung siehe ebenfalls Reimer, S. 392 über einen verfahrenstheoretischen Begriff der Anfechtbarkeit von Verfahrenshandlungen und die Definition des „Rechtsbehelfs“ im Duden: „rechtliches Mittel der Anfechtung einer behördlichen bzw. gerichtlichen Entscheidung“ (<https://t.inyurl.com/23v76wwb>).

73 Exemplarisch §§ 567 ff ZPO; §§ 146 ff VwGO; §§ 304 ff StPO; §§ 172 ff SGG; §§ 128 ff FGO.

74 Exemplarisch §§ 511 ff ZPO; §§ 124 ff VwGO; §§ 312 ff StPO; §§ 143 ff SGG.

75 Exemplarisch §§ 542 ff ZPO; §§ 132 ff VwGO; §§ 333 ff StPO; §§ 160 ff SGG; §§ 115 ff FGO.

76 Exemplarisch § 321a ZPO; § 152a VwGO; § 356a StPO; § 178a SGG; § 133a FGO.

trag zur Entscheidungsüberprüfung gestellt werden.⁷⁸ Das Verwaltungsverfahren kennt das Widerspruchsverfahren⁷⁹ und in bestimmten Verfahrensvorschriften auch das Einspruchsverfahren.⁸⁰ Die individuellen Ausprägungen und Voraussetzungen der Rechtsbehelfe unterscheiden sich stark. Der Oberbegriff des Rechtsbehelfs beinhaltet als Mechanismus dennoch einen vereinigenden, funktionalen Kern: Die Möglichkeit für Verfahrensbeteiligte, mögliche Fehler in der Anwendung des Verfahrensprogramms im Einzelfall überprüfen zu lassen.⁸¹ Über die Einhaltung der Verfahrensprogrammierung hinaus steckt in Rechtsbehelfen häufig zusätzlich das übergreifende Motiv der Bündelung und Vereinheitlichung von Folgeentscheidungen bei höheren, ggf. spezialisierten Instanzen oder die Ermöglichung von Grundsatzentscheidungen und Rechtsfortbildung.⁸² Die reine Existenz, aber auch die strukturelle Ausgestaltung von Rechtsbehelfen haben individuelle und überindividuelle Bedeutung für alle Verfahren. Rechtsbehelfe sind somit unabhängig von der spezifischen Verfahrenskonstellation oder -thematik ein übergreifendes, essenzielles verfahrenstheoretisches Phänomen und daher grundlegender Verfahrensmechanismus.

77 Vgl. exemplarisch den Einspruch gegen das Versäumnisurteil (§§ 338 ff ZPO), den Vollstreckungsbescheid (§ 700 ZPO) oder den Strafbefehl (§§ 410 ff StPO).

78 § 1059 ZPO.

79 § 79 VwVfG iVm §§ 68 ff VwGO, vgl. Schoch/Schneider/Porsch Vor § 68 VwGO zum Widerspruchsverfahren als Verwaltungsverfahren und Sachurteilsvoraussetzung. Vgl. auch das markenrechtliche Einspruchsverfahren als „Streitverfahren eigener Art“, Ingerl/Rohnke/Nordemann/Schmitz-Fohrmann § 42 MarkenG Rn 4, 8 ff oder das patentrechtliche Einspruchsverfahren als dem Widerspruchsverfahren ähnliches Vorverfahren, BeckOK-PatR/Konertz/Kubis § 59 Rn 4 f; Reimer, S. 381 über die grundsätzliche Möglichkeit des Widerspruchsverfahrens als Überprüfungsverfahren des ursprünglichen Verwaltungsakts einzuordnen.

80 Besonders deutlich §§ 347 ff AO unter der Überschrift des Siebten Teils „Außergerichtliches Rechtsbehelfsverfahren“.

81 Reimer, S. 57 f, 388 ff zur „Anfechtbarkeit“ von Entscheidungen und den Folgen der Nachholung und/oder Kompensation; Popp, S. 286 ff zur „Kontrollfunktion“ und der „Anwendung des Verfahrens auf sich selbst“ bzw das Verfahren als sein eigener Gegenstand; Hofmann ZUM 2017, 102, 108 „Überprüfbarkeit von Entscheidungen ist ein zentraler Verfahrensgrundsatz“. S.u. Teil 3 – E. I. (S. 313 ff) genauer zu den übergreifend vorliegenden, einzelnen Funktionen und Effekten von Überprüfungsverfahren.

82 Genauer s.u. Teil 3 – E. I. (S. 313 ff).

3. Fazit

Die genannten Verfahrensmechanismen teilen ihre Bedeutung für die gesamte rechtsgebiets- und verfahrensordnungsübergreifende Verfahrensgestaltung. Ihre Existenz und Ausgestaltung als Verfahrensmechanismen mit Grundsatzcharakter zu verstehen, ermöglicht den Zugriff auf der nichtverfassungsrechtlichen Ebene der Verfahrensgrundsätze. Dort sind sie strukturell zu erfassen und können in ihrer individuellen, funktionalen Ausgestaltung und unter Rückbezug auf das gesamte Verfahren untersucht werden. Sie können mit Blick auf den Verfahrensbegriff nicht als vollkommen eigenständige Verfahrensarten verstanden werden, beziehen sie sich – ausgenommen die Eilverfahren – doch immer auf eine spätere oder vorherige Zielhandlung und Entscheidung in einem idealerweise später oder zuvor standardisiert durchzuführenden „Hauptsacheverfahren“.⁸³

Zusammenfassend sind zumindest die Verfahrensmechanismen des einstweiligen und vorläufigen Rechtsschutzes sowie des Eilverfahrens und der Rechtsbehelfe als verfahrenstheoretische Phänomene mit Grundsatzcharakter zu begreifen. Bestimmte Verfahrensmechanismen sind im Ergebnis daher so elementar und grundsatzäquivalent, dass ihr Vorhandensein und ihre abstrahierbare Ausgestaltung inhaltlich mit in den Verfahrensgrundsatzbegriff aufgenommen werden können.

III. Fazit: Verfahrensgrundsätze im weitesten Sinn

Insgesamt zeigen sich somit zwei Erweiterungen gegenüber den ursprünglichen gerichtlichen Prozessmaximen:

Erstens geht mit dem weiteren Verfahrensverständnis auch die Erfassung weiterer Verfahren einher, die auch der Grundsatzbildung zugänglich sein müssen.⁸⁴ Dabei spielt es, wie zuvor für den Verfahrensbegriff,⁸⁵ keine Rolle, ob es sich um außergerichtliche oder private Abläufe handelt.

Zweitens hat das Verfahrensrecht bedeutsame Verfahrensabschnitte in Form der Verfahrensmechanismen mit Grundsatzcharakter hervorge-

83 Offener die „Verfahrenstypologie“ von Reimer, S. 58 für „Überprüfungsverfahren“ und S. 62 f für „vorläufige Verfahren“; differenziert für Eilverfahren Walker, S. 25 „dieses kommt dann einer selbstständigen Verfahrensart nahe“ mwN.

84 S.o. Teil 2 – B. I. (S. 167 ff).

85 S.o. Teil 1 – B. III. (S. 55 ff).

bracht, welche als den Verfahrensgrundsätzen gleichstehend erfasst werden können.⁸⁶ Diese haben allein durch ihre Existenz in Verfahrensordnungen, aber ebenso in ihrer konkreten Ausgestaltung besondere funktionale Auswirkungen auf Verfahren. Als Beispiele sind der einstweilige und vorläufige Rechtsschutz, Eilverfahren und die gleichförmigen Arten von Rechtsbehelfen zur Entscheidungsüberprüfung aufgezeigt worden.

Aus den beiden theoretisch fundierten Erweiterungen zusammen, ergibt sich ein gegenüber der bisherigen Darstellung noch weiteres Verständnis von Verfahrensgrundsätzen. Sie können als *Verfahrensgrundsätze im weitesten Sinn* bezeichnet werden.⁸⁷

86 S.o. Teil 2 – B. II. (S. 169 ff).

87 Vgl. zum angelehnten Begriff der „Verfahrensgrundsätze im weiteren Sinn“ MüKo-ZPO/Rauscher (4. Aufl. 2013) Einleitung Rn 287 sowie Reimer, S. 201.

C. Verfahrensgrundsätze für das Plattformverfahren

Nachdem nun eine erweiterte Perspektive für die theoretischen Grundlagen des Grundsatzdenkens für Verfahren erarbeitet worden ist und der Verfahrensgrundsatzbegriff konstruktiv geöffnet wurde, wendet sich die Untersuchung wieder ihrem Hauptanliegen zu: Dem Plattformverfahren.

Die im Forschungsstand und in der Kapiteleinleitung erwähnten, bereits vorhandener Ansätze zum Grundsatzdenken im Plattformverfahren werden eingangs genauer betrachtet und eingeordnet (I). Nachfolgend wird aufgezeigt, wie funktionale Verfahrensgrundsätze im weitesten Sinn als Verfahrensgrundsätze für das Plattformverfahren entwickelt werden können (II). Ihre praktische Bedeutung ist trotz ihrer Unverbindlichkeit nicht zu unterschätzen (III). Die theoretischen Erkenntnisse zu Plattformverfahrensgrundsätzen werden zuletzt zusammengefasst (IV).

I. Vorhandene Anknüpfungspunkte

Eine prinzipiengesteuerte Regulierung der Plattformumgebung ist kein Novum.⁸⁸ Für das Plattformverfahren sind von verschiedener Seite bereits Verfahrensgrundsätze oder einzelne Verfahrensmechanismen als Lösungen für den Interessenausgleich eingebracht worden: In der Wissenschaft werden Verfahrensgrundsätze, -garantien, -rechte, -standards⁸⁹ sowie ein digitaler *due process*⁹⁰ seit einiger Zeit als Möglichkeiten zur Aустarierung der Intermediärhaftung und als Grundlage für allgemeine Regeln der Plattform-

88 Vgl. etwa die Regulierungsprinzipien des UK House of Lords „Regulating in a digital world“, S. 14 ff, 2nd Report of Session 2017-19, HL Paper 299, 09.03.2019 (<https://tinyurl.com/y5k9yau6>) oder die „Model Rules on Online Platforms“ des European Law Institutes bei *Podszun/Offergeld* ZEuP 2022, 244.

89 *Hofmann* ZUM 2017, 102, 108; *Hofmann/Sprenger* UFITA 2022, 249, 264 ff; *Raue* JZ 2022, 232, 237; *Netzwerkrecht/Wielsch*, S. 93 f.

90 S. die ausformulierten „Aequitas principles on online due process“ des Digital Scholarship Institutes (<https://tinyurl.com/2lm2yx3p>), die insbesondere „Platform Decision-Making“ verschiedenen Inhaltsarten betreffen; *Mostert*, *JiPLP* Vol. 15 (2020), 378, 388 f; *Netzwerkrecht/Wielsch*, S. 92 ff zur Übertragung eines „due process“-Gedankens auf Private. Siehe zuvor für Prinzipien allein bezogen auf algorithmische Rechtsdurchsetzung *Citron*, *Technological Due Process*, 85 WASH . U. L. R EV. 1249 und *Klonick* 131 Harv. L. Rev. (2018) 1598, 1668 f; *Frosio/Geiger* *ELJ* Vol 29 Issue 1-2, pp 31, 55 ff zu „due process“ und „fair trial“ sowie pp 67 f zu „procedural guarantees“.

umgebung und Content-Moderation angedacht. Der deutsche Gesetzgeber merkt im Entwurf des Urheberrechtsdiensteanbietergesetz an, den Plattformen „fundamentale Verfahrensgrundsätze (Gebot des rechtlichen Gehörs, zügige Entscheidung)“ aufzuerlegen.⁹¹ Für die zugrundeliegende DSM-RL erkennt der EuGH in Art. 17 Abs. 9 verhältnismäßigkeitswahrende „verfahrensrechtliche Garantien“.⁹² Der BGH spricht in Anknüpfung an die Stadionverbotsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von „Verfahrensrechten“, „verfahrensrechtlichen Anforderungen“ oder „Absicherungen“, als er das vertragliche Verfahrensrecht in den AGB von Facebook kontrolliert.⁹³ Auch die Anbieter selbst sprechen etwa von „Community-Grundsätzen“ hinsichtlich ihrer Durchsetzungsmethoden.⁹⁴

Die aufgezählten Ansätze sind überwiegend an der erstmaligen Stärkung der aus Grundrechten gezogenen Nutzerrechte gegenüber den Plattformbetreibern orientiert und daher regelmäßig als verfassungsrechtlich fundierte Mindeststandards formuliert bzw. orientieren sich an deren Sprache.⁹⁵ Wie im ersten Teil der Untersuchung gezeigt wurde, liegt ihre verfassungsrechtliche Anbindung aktuell im Grundrechtsschutz durch Verfahren statt in den Verfahrensgrundrechten.⁹⁶ Die Ansätze entsprechen damit in ihrer Konzeption größtenteils der oben formulierten Perspektive der verfassungsrechtlichen Ebene der Verfahrensgrundsätze. Zum Zeitpunkt ihrer Ausformulierung dienen sie aber auch der Optimierung des Plattformverfahrens, in dem vor ihrer Begründung Verfahrensmindestrechte und/oder Nutzerrechte nur undeutlich und vereinzelt vorkommen.⁹⁷ Ihre Bedeutung ist daher nicht zu unterschätzen. Die durch die Ansätze erreichte Optimierung entspricht dem oben identifizierten Muster der verbindlichen Absicherung des Verfahrens gegenüber einem grundrechtsfreien Niveau (*verfassungs-*

91 BT Drs 19/27426, S. 143.

92 EuGH GRUR 2022, 820 - Rat/Parlament v. Polen Rn 93 ff.

93 BGH GRUR 2021, 1433 - Hassrede Rn 83-84, zuvor BVerfG NJW 2018, 1667 - Stadionverbot Rn 46 ff.

94 Vgl. die Angaben von TikTok über „Community-Grundsätze“ (<https://tinyurl.com/yuhpedj5>) zur Gewährleistung „fairer Verfahren“ (<https://tinyurl.com/2ampk7hl>); *Kumkar ZEuP* 2022, 530 ohne Verfahrensbezug, jedoch zu einer Flexibilisierung und Nutzerschutzschutz durch AGB-Kontrolle der Plattformen, insbesondere Marktplätzen.

95 Prägnant BGH GRUR 2021, 1433 - Hassrede Rn 88 über die Anforderungen die „zwingend geboten“ oder „ausreichend“ sind.

96 Teil 1 - D. II. 2.-3. (S. 108 ff).

97 S.o. Teil 1 - D. II. 4. (S. 116 ff) über die nur eingeschränkt optimierende Funktion von verfassungsrechtlichen Einflüssen auf das Plattformverfahren.

rechtliche Ebene).⁹⁸ Eine darüberhinausgehende, prinzipienfokussierte, unverbindliche Überschreitung des rechtlich Gesollten (*funktionale Ebene*) wird in der Grundsatzbildung jedoch bisher nicht konkret ins Auge gefasst oder ausführlicher besprochen.

Im Resümee zeigen sich mehrere sinnvolle Keime eines Grundsatzdenkens im Plattformverfahrensrecht, die jedoch *erstens* bisher nicht theoretisch begründet wurden, *zweitens* überwiegend Mindeststandardcharakter entsprechend der oben definierten verfassungsrechtlichen Ebene aufweisen und *drittens* entweder wie in der Rechtsprechung nur vereinzelt, situationsspezifisch entwickelt werden oder nur als Ideensammlung dessen dargestellt werden, was mit dem Grundsatzdenken insgesamt möglich wäre. Nachdem eine Betrachtung der verfassungsrechtlichen Ebene bereits begonnen hat und eine theoretische Grundlage gefunden hat, wird diese Spur im weiteren Verlauf der Untersuchung nicht weiterverfolgt. Stattdessen wird der vollständige Fokus auf die kaum beachtete funktionale Perspektive gelegt und diese im dritten Teil vertieft.

II. Funktionale Plattformverfahrensgrundsätze

Um im dritten Teil der Untersuchung funktionale Verfahrensgrundsätze für das Plattformverfahren entwickeln zu können, wird an dieser Stelle an das in den vorherigen Abschnitten gelegte theoretische Fundament angeknüpft. So lassen sich die Rolle und Bedeutung funktionaler Plattformverfahrensgrundsätze erfassen.

1. Ermöglichung durch weites Begriffsverständnis

Die theoretische Grundlage funktionaler Plattformverfahrensgrundsätze lässt sich aus den oben gewonnenen *Verfahrensgrundsätzen im weitesten Sinn*⁹⁹ im Zusammenspiel mit den Systematisierungsergebnissen des ersten Teils der Untersuchung ziehen. Als *privates* (Dritt-)Entscheidungsverfahren eigener Art ist das Plattformverfahren der Grundsatzbildung ebenso zugänglich wie die anderen angesprochenen Verfahrensarten.¹⁰⁰

98 S.o. Teil 2 – A. II. (S. 157 ff).

99 S.o. Teil 2 – B. III. (S. 175 ff).

100 S.o. Teil 2 – B. I. (S. 167 ff).

2. Induktives Analyse- und Beschreibungswerkzeug

Die funktionale Ebene von Verfahrensgrundsätzen ist ideal geeignet, um das in der Kapiteleinleitung erwähnte verfahrenstheoretische Werkzeug für das Plattformverfahren zu werden. Über die funktionale Betrachtung lassen sich, wie sonst bei anderen Verfahren, hier für das Plattformverfahren grundlegende Analysen betreiben, wodurch Strukturmerkmale und grundsätzliche Verfahrensmechanismen feststellbar werden.¹⁰¹ Entscheidende Verfahrenselemente und -mechanismen können dann als übergreifende Prinzipien festgehalten werden.

3. Optimierung des Interessenausgleichs

Diese induktiv gewonnenen, übergreifenden Verfahrensmuster müssen jedoch nicht allein systematisierende Beschreibungen des Plattformverfahrens bleiben, sondern können im Verhältnis zu anderen Grundsätzen kritisch bezüglich ihrer Rolle für den Interessenausgleich im gesamten Verfahren hinterfragt werden. So können zuerst Plattformverfahrensgrundsätze analytisch-beschreibend ausformuliert werden und sodann abwägend-optimierend diskutiert werden.¹⁰² Für Abwägungen können insbesondere die im ersten Teil der Untersuchung aufgebrachten individuellen und kollektiven Verfahrensinteressen der einzelnen Beteiligten bzw. der Allgemeinheit herangezogen werden.¹⁰³ Die so erarbeiteten funktionalen Plattformverfahrensgrundsätze sind dabei, anders als die für ihre Gewinnung herangezogenen einzelnen Normen des Plattformverfahrensrechts, unverbindlich und liegen als Werkzeugkasten, Blaupause und *Best Practice*-Kompass normkategorisch unterhalb des positiven Rechts.¹⁰⁴ Die funktionalen Verfahrensgrundsätze des Plattformverfahrens können dann einen entscheidenden Beitrag zum institutionellen Ziel der Interessenbalance im Plattformverfahren leisten.¹⁰⁵

101 S.o. Teil 2 – A. III. 1. (S. 159 f).

102 S.o. Teil 2 – A. III. 2. (S. 160 ff).

103 S.o. Teil 1 – D. III. (S. 118 ff); vgl. zur übergreifenden Herangehensweise auch die Metastudie von *Jiang et al* ACM Transaction on Computer-Human Interaction Vol 30 Is 1 No 3 S. 1 ff zum Befund eines „Trade-off-centered Framework“ für die Regulierung von Content-Moderation.

104 S.o. Teil 2 – A. III. 3. (S. 162 f).

105 S.o. Teil 1 – E. IV. (S. 143 ff).

III. Relevante Einsatzmöglichkeiten

Trotz ihrer grundsätzlichen Unverbindlichkeit stellen die Plattformverfahrensgrundsätze nicht nur eine reine Ideensammlung dar. Ihre theoretischen und praktischen Anwendungsfelder sind vielfältig:¹⁰⁶

Ihre Hauptanwendung liegt in ihrer optimierenden Wirkung für das Plattformverfahren und sein Verfahrensrecht. Sie können durch ihren prinzipiellen Charakter von Gerichten und Gesetzgebern bei Abwägungen eingesetzt und/oder diskutiert werden, sei es bei der Neuschaffung von Plattformverfahrensrecht oder bei der Änderung bestehender Normen. Insbesondere in der gerichtlichen Auseinandersetzung mit auszufüllenden Rechtsbegriffen, etwa bei der Formulierung von haftungsrechtlichen Verkehrspflichten oder der AGB-Kontrolle, ist ein Denken in Plattformverfahrensgrundsätzen möglich.

Vorgelagert können auch Plattformbetreiber die Grundsätze für die Optimierung ihrer eigenen privaten Verfahrensregelungen heranziehen. Anknüpfungspunkte dafür sind über das Vertragsrecht oder interne Anweisungen zu dessen Umsetzung hinaus etwa die Entwicklung von Soft Law in Form von *Best Practice*-Standards, Normen oder freiwilliger Verhaltenskodizes, wie sie insbesondere der DSA fordert.¹⁰⁷

Darüber hinaus haben Plattformverfahrensgrundsätze für die Wissenschaft methodischen Werkzeugcharakter und können, wie die einschlägigen Ansätze aufzeigen, als analytisches Arbeitsmittel, Diskussionsinstrument und übergreifendes Motiv dienen. Daneben ist wie bei den klassischen Prozessmaximen ein didaktischer Wert nicht zu unterschätzen. Dies gilt speziell im Plattformverfahrensrecht nicht nur für Studierende verschiedener Fächer, sondern ganz speziell auch für die Schulung von menschlichen Entscheidern und Moderatoren der Plattformen, die sich nicht nur mit komplexen inhaltlichen Individualentscheidungen konfrontiert sehen, sondern dabei ggf. auch Entscheidungen über Lückenfüllung bei der Verfahrensprogrammierung vornehmen müssen.

Zusammengefasst sind die Plattformverfahrensgrundsätze theoretisch fundierte Optimierungsvehikel wissenschaftlicher Rechtspolitik, die die im Plattformrecht stattfindende Prozeduralisierung unterstützen können.

106 S.o. Teil 2 – A. III. 1.-3. (S. 159 ff) zur allgemeinen Einsatzmöglichkeiten und Qualität der funktionalen Ebene.

107 S.o. Teil 1 – C. III. 4. (S. 91 f).

IV. Fazit

Insgesamt zeigt sich eine Reihe von Chancen durch ein Grundsatzdenken im jungen Plattformverfahren. Eine bisherige, vorrangig verfassungsrechtlich geprägte Herangehensweise erbringt nützliche Mindeststandards und Nutzerverfahrensrechte im Sinne des Grundrechtsschutzes durch Verfahren oder *digital due process*.¹⁰⁸ Eine umfassende und tiefgreifende Konstruktion von Verfahrensgrundsätzen allerdings erfolgt bisher nicht. Die oben gewonnenen Erkenntnisse über Funktionalität und Qualität einer nichtverfassungsrechtlichen Ebene und die Erweiterung auf private Verfahren, erlauben die induktive Gewinnung und diskursive Abwägung von nichtverfassungsrechtlichen, funktionalen Verfahrensgrundsätzen für das Plattformverfahren mit Prinzipiencharakter.¹⁰⁹ Ihre Einsatzmöglichkeiten sind vielseitig und machen sie daher zu einem potenziell ertragreichen Gegenstand von Forschung, Rechtssetzung und -anwendung.¹¹⁰

108 S.o. Teil 2 – C. I. (S. 177 ff).

109 S.o. Teil 2 – C. II. (S. 179 ff).

110 S.o. Teil 2 – C. III. (S. 181 f).

D. Fazit des zweiten Teils

Der zweite Teil der Untersuchung bietet Ergebnisse in zwei Bereichen. Zunächst werden vorhandene theoretische Erwägungen zu einer ausdifferenzierten und erweiterten Perspektive auf Verfahrensgrundsätze fortgeführt und ausformuliert (I). Das Hauptergebnis dieses Teils der Untersuchung liegt jedoch in der theoretischen Begründung der Möglichkeit funktionale Plattformverfahrensgrundsätze zu entwickeln (II).

I. Verfahrenstheoretische Auseinandersetzung

Die Erarbeitung neuer Verfahrensgrundsätze für einen neuen Verfahrenstyp setzt die Rezeption des bisherigen Standes des Grundsatzdenkens voraus.

So können zunächst vorhandene Ansätze zu einer aufgespaltenen Perspektive auf Verfahrensgrundsätze ausformuliert werden und das Grundsatzdenken zu einem präziseren Werkzeug verfahrensrechtswissenschaftlichen Erkenntnisgewinns bewegt werden.¹¹¹ Es ergeben sich zwei Blickwinkel: Zuerst eine *verfassungsrechtliche Ebene*, die die Formulierung von verbindlichen Mindeststandards im Verfahrensrecht ermöglicht.¹¹² Die zweite Ebene ist die der nichtverfassungsrechtlichen und unverbindlichen Verfahrensgrundsätze als beschreibende, rechtspolitische und wissenschaftliche Diskussionsobjekte.¹¹³ Praktisches Ergebnis ist, dass alle verfassungsrechtlichen Verfahrensgrundsätze, wie insbesondere das rechtliche Gehör auch auf *funktionaler Ebene* betrachtet werden können. Für das Plattformverfahren sind diese Perspektiven auf klassische Verfahrensgrundsätze (noch) nicht nutzbar, da sie ihren Ursprung in der Auseinandersetzung mit und der Gesetzgebung zum Gerichtsprozessrecht haben.¹¹⁴

Mit Blick, auf den im ersten Kapitel genutzten Verfahrensbegriff von Reimer kann, nachfolgend konsequent der Verfahrensgrundsatzbegriff theoretisch aufgebrochen und für außergerichtliche und nichtstaatliche Ver-

111 S.o. Teil 2 – A. I. (S. 154 ff).

112 S.o. Teil 2 – A. II. (S. 157 ff).

113 S.o. Teil 2 – A. III. (S. 159 ff).

114 S.o. Teil 2 – A. IV. (S. 163 ff).

fahren nutzbar gemacht werden.¹¹⁵ Dies stellt per se keine Neuheit dar, da verschiedene Autoren Verfahrensgrundsätze bereits auf diese Weise nutzen. Ein theoretischer Begründungsweg zu diesem Vorgehen bleibt jedoch bisher aus. Zusätzlich werden übergreifend vorhandene und essenzielle Verfahrensmechanismen auf eine Stufe mit Verfahrensgrundsätzen gestellt.¹¹⁶ Dabei werden die prägnante Beispiele der Eilverfahren und einstweilige Verfahren sowie Rechtsbehelfe als grundlegende Mechanismen identifiziert. Diese Erweiterung des Verfahrensgrundsatzbegriffs in zwei Richtungen kann als Phänomen der *Verfahrensgrundsätze im weitesten Sinn* erfasst werden.¹¹⁷

II. Ein Fundament für das Grundsatzdenken im Plattformverfahren

Im Anschluss wendet sich der zweite Teil der Untersuchung wieder dem titelgebenden Plattformverfahren zu und verwertet die vorherigen Ergebnisse. Dabei lassen sich bisherige, gewinnbringende Ansätze eines Grundsatzdenkens im Plattformverfahren aufzeigen.

So finden sich viele bestehende Ansätze aus der verfassungsrechtlichen oder *due process*-Perspektive für die Grundsatzbildung bei der Content-Moderation,¹¹⁸ wohingegen die funktionale Ebene bisher nicht forciert wird. Mit der zuvor erbrachten theoretischen Auseinandersetzung zu Verfahrensgrundsätzen im weitesten Sinn erlangt die Grundsatzbildung in der Plattformumgebung ein theoretisches Fundament.¹¹⁹ Ihr Schwerpunkt lag bisher bei verfassungsrechtlich fundierten Mindeststandards und Nutzerverfahrensrechten. Neben diese treten nun die funktionalen Plattformverfahrensgrundsätze. Sie werden induktiv gewonnen und können in einem Zwei-Schritt analytisch-beschreibend und abwägend-optimierend entwickelt werden.¹²⁰ In ihrer Gesamtheit können sie als Werkzeugkasten im Umgang mit dem Plattformverfahren dienen. Ihr Prinzipiencharakter macht sie zwar grundsätzlich unverbindlich, allerdings haben sie das Potenzial, das institutionelle Ziel der ausbalancierten Rechtsdurch-

115 S.o. Teil 2 – B. I. (S. 167 ff).

116 S.o. Teil 2 – B. II. (S. 169 ff).

117 S.o. Teil 2 – B. III. (S. 175 f).

118 S.o. Teil 2 – C. I. (S. 177 ff).

119 S.o. Teil 2 – C. II. 1. (S. 179 f).

120 S.o. Teil 2 – C. II. 2. - 3. (S. 180 f).

setzung im Plattformverfahren in der Praxis vielseitig zu fördern.¹²¹ Bereits durch ihre Analysefunktion lassen sich Verfahrensbereiche funktional isoliert betrachten. Sie sind als einzelne Grundsätze ideale Werkzeuge, um im Verfahren abgebildete Interessen miteinander ins Verhältnis zu setzen und durch die Verfahrensgestaltung beweglich miteinander auszugleichen.

121 S.o. Teil 2 – C. III. (S. 181 f).

