

Von den in vier Prozessen Verurteilten war einer Unteroffizier, Zivilberuf Küfermeister, einer Landsturmmann, Zivilberuf Arbeiter, einer Hauptmann der Reserve, Zivilberuf Rechtsanwalt, und einer ehrenhalter aktiver Major. In den anderen fünf Verfahren wurden drei Generäle, eine Kapitänleutnant, ein Oberleutnant, ein Banteat, ein Feldpolizei und ein Stabsarzt freigesprochen.

Auf diese Weise wurde die immer wiederholte Beläuterung der deutschen Regierung, sämtliche im ersten Weltkrieg gegen das Völkerrecht begangenen Verbrechen zu stunden, verwirktlich; von allen Kriegsverbrechern erhielten nur vier eine Strafe. Der nächste Prozeß gegen deutsche Kriegsverbrecher fand erst am 20. November 1945 in Nürnberg statt. Da aber waren die Alliierten selbst die Richter.

## Erfolgs- und Zugangsbarrieren in der Justiz\*

Eine kritische Bestandsaufnahme der empirischen Forschung

Udo Reifner

Recht haben ist nicht gleichbedeutend mit Recht bekommen. Diese Einsticht ist inzwischen zur Grundlage einer eigenen Wissenschaft geworden, der Wissenschaft von den Barrieren auf dem Weg zum Recht. Die juristische Diskussion machte für die „Vollzugsdefizite“ oder, wie es in der Rechtssozialistik heißt, für mangelnde „Effektivität“ oder „Implementation“ sozialer Reformgesetze vor allem die „Kostenbarriere“ verantwortlich.<sup>1</sup> In zwei Verfahrensreformen<sup>2</sup> hat sich der Gesetzgeber nun mit diesem Problem befaßt, allerdings Lösungen gefunden, die wohl nur bei der Anwaltschaft auf ungeteilte Zustimmung gestoßen sind.<sup>3</sup>

Neben der Kostenbarriere werden noch weitere Barrieren erörtert wie psychologische Hemmschwellen („Schwellenangst“), mangelnde Rechtskenntnisse, fehlende Gewandtheit in der Handhabung der komplizierten Mechanismen des Rechtsdurchsetzungssystems (Sprachbarriere) oder aber die Urgeileigkeit rechtlicher Verfahren für die Lösung komplexer sozialer Konflikte.<sup>4</sup> Bender/Schumacher haben mit ihrer Untersuchung zu den „Erfolgsbarrieren vor Gericht“<sup>5</sup> die Zugangs- mit den Erfolgsbarrieren in

\* Der Beitrag beruht auf drei Vorträgen, die der Verfasser im Auftrag des niedersächsischen Justizministeriums

1) Verhandlungen des 51. Deutschen Richterakademie gehalten hat.

2) Prozeßkostenhilfegesetz und Beratungshilfegesetz (BGBl. 1980 I, 167 und 88).

3) Vgl. Blankenburg, Falke, Kaupen, Rasehorn, Reitner, Beratungshilfegesetz – Kritik am Gesetzentwurf der Bundesregierung und Älterkennwurf mit Begründung, in: Materialien zur Rechtssozialologie §/1 Febr. 1980 Hammober, Hsg., Arbeitskreis für Rechtssozialologie, vgl. im einzelnen noch Teil II, 10.

4) Vgl. auch die Aufzähnung im Nach bei Hilden, Rechtsstatistischen zur gerichtlichen Chancengleichheit, ZRP 1977, 41 (43); Gessner, Zugang zum Recht, in: Rothe/Dux/Lautmann, Rechtssozialologie Examinatorium, Heidelberg 1980, S. 101–108; Bender, Roll, Einige Aspekte zu den Erfolgsbarrieren in der Justiz, in: Rebele/Z 1976, S. 718–726; Bender, Roll/Strecker, Zugangsbarrieren zur Justiz, in: Friedmann/Reitner (Hrsg.), Zur Soziologie des Gerichtsverfahrens, Jahrbuch für Rechtssozialologie und Rechtstheorie, Bd. 4, 1975, S. 380 ff.

5) Bender/Schumacher, Erfolgsbarrieren vor Gericht – eine empirische Untersuchung zur Chancengleichheit im Zivilprozeß, Tübingen 1980; vgl. dazu die zusammenfassende Darstellung und Beprechung bei E. Schneider, Erfolgsbarrieren vor Gericht, MDR 5/1980, S. 360–363 sowie die Rezensionen von Hutmacher mit Replik von Schumacher, in: Zeitschrift für Rechtssozialistik, 1981, H. 2.

Beziehung gesetzt. Sie fragen, „welchen Sinn es wohl haben könnte, den Zugang zur Justiz breiten Bevölkerungsschichten zu erleichtern, wenn sie damit überwiegend nur ihre Chance erhöhen, letztendlich erfolglos zu bleiben.“<sup>6</sup>

Während das Feld der Zugangs- und Erfolgsbarrieren im wesentlichen ein Diskussionsfeld der Juristen ist, bei dem, ausgehend von den gesetzlichen Geboten zur Herstellung eines gleichen Zugangs zum Recht (Art. 3 GG, Art. 19 Abs. 4; 103 Abs. 1 GG<sup>8</sup> oder Art. 6 Abs. 1 Europäische Menschenrechtskonvention,<sup>9</sup> „Gleiches Recht für alle“)<sup>10</sup> gefordert wird, beschäftigt man sich in den empirischen Sozialwissenschaften eher mit der Frage, welcher Art eigentlich die behauptete Ungleichheit beim Zugang zum Recht ist und unter welchen Bedingungen Recht mobilisiert wird.<sup>11</sup>

Wir wollen im folgenden versuchen, die recht beziehungslose Parallelität beider Diskussionen zu überbrücken.

Zunächst soll ein Überblick über die empirischen Forschungen zum Verhältnis Bürger – Recht – Justiz gegeben werden, deren verschiedenartige theoretische Ansätze diskutiert werden. Erst auf der Grundlage der daraus entwickelten theoretischen Bestimmung von Defiziten im „Zugang zum Recht“ sollen dann die in der Literatur behaupteten Zugangs- und Erfolgsbarrieren in der Justiz überprüft werden.

### I. Unterschiede im Zugang zum Recht – Ergebnisse der empirischen Sozialforschung

#### 1. Parteien vor Gericht (Prozeßfaktienanalysen)

Die einfachste Methode, etwas über den Zugang der Bevölkerung zur Rechtspflege auszusagen, besteht in der Auswertung der Justizakten. Danach ergibt sich etwa nach der Stichprobe am Amtsgericht Freiburg von 1969 (N = 489),<sup>12</sup> daß 64 % der Kläger aus der Geschäftswelt kommen, während Private nur einen Anteil von 36 % haben. Auf der Beklagtenseite, wo der „Zugang zur Justiz“ zumindest formell ohne eigenes Dazutun erzwungen ist, nehmen Private dagegen einen Anteil von 72 % ein. Eine schlichtenspezifische Differenzierung von Parteien, die nicht unter einer Firma auftreten, ergibt nach der Stichprobe von vier Amtsgerichten in Baden-Württemberg von 1973–75, daß 75 % der Kläger aus der Mittelschicht, 22 % aus der oberen Unterschicht und nur 3 % aus der unteren Unterschicht kommen (N = 2294).<sup>13</sup> Diese Wirtschaftslastigkeit der Zivilgerichte, die Rasehorn zu der Bezeichnung „Dienstleistungsbetriebe der Wirtschaft“<sup>14</sup> verleihte, spiegelt sich auch in den Streitgegenständen wider, wie wir sie der prognos-Untersuchung von 1971 entnehmen:

6) A.a.O. S. 10.

7) BVerfG 91, 124 ff.

8) Daubler, BB 69, 550.

9) Broda, Der Zugang zum Recht – ein europäisches Vorhaben, recht Nr. 4 vom 20. 4. 79, S. 31; Dürbner, a.a.O. Baumgärtel, Gleiches Recht für alle, Köln u.a. 1975; Andre, Chancengleichheit im Rechtsschutz durch obligatorische Rechtschutzversicherung, ZRP 1976, 177; Broda, a.a.O., S. 31.

10) Vgl. Blankenburg, Mobilisierung für Rechtssozialologie, H. 1, 1980, S. 33–64 (62).

11) Blankenburg, E. u. V. Morasch, Der lange Weg in die Berufung, in: Bender (Hrsg.), Fälschenschaffung in der Justiz, Tübingen 1972, S. 83.

12) Ereckel nach Bender/Schumacher, a.a.O., S. 52.

13) Rasehorn, Justzforschung (hefts der Justiz, ZRP 74, 95).

14) Nach prognos: Strukturteil der Zivilgerichtsbarkeit – Tabellenband – Basel 1972, S. 115; vgl. auch Statistisches Bundesamt, Zivilsachen 1979 (Zusatzprogramm) August 1980, wo beim Amtsgericht Raumungsräufigkeit 1 % und Unterhaltsprozesse 0,2 % der 851 000 Verfahren ausmachen.

Klagehäufigkeit und Anwaltkontakte in % nach Berufszugehörigkeit 1977<sup>18</sup>

Streitgegenstände 1971	Amtsgericht 1971	Landgericht (1. Instanz)	Klage eingereicht	sich beim Anwalt beraten lassen
Kaufvertrag	35,2 %	27,3 %	Gehobene, freie Berufe	13
Dienst- u. Werkvertrag	21,3 %	20,8 %	Angestellte	20
unerlaubte Handlung	13,9 %	26,4 %	Beamte	16
Bausachen	0,8 %	6,7 %	Facharbeiter	14
Räumung	16,6 %	—	An-, ungelernte Arbeiter	16
Unterhalt	11,3 %	—	Rentner	14
Sonstiges	10,8 %	18,3 %		11 (N = 1 616)
	N = 1430	N = 1677		

Noch weitauß deutlichere Verteilungen zugunsten der Wirtschaft ergeben sich aus einer Auswertung von 700 Mahnbescheiden aus dem Jahre 1973 am Amtsgericht Charlottenburg. 86 % der Beschide waren von Firmen beantragt, 14 % von Privaten.<sup>16</sup>

## 2. Justizkontakte (Umfragen)

Um die quantitative Bedeutung von Prozeßführenden gegenüber den nicht prozeßführenden Bürgern schichtenspezifisch zu erforschen, wurden eine Reihe von Meinungsumfragen durchgeführt, die einmal die Schichtenspezifität der Justizkontakte feststellen sollten, zum anderen nach Gründen fragten, warum man in vorgegebenen Fällen nicht prozessiert habe.

In einer Kölner Untersuchung Ende der 60er Jahre,<sup>17</sup> die pauschal nach Justizkontakten fragte, ergab sich, daß die Oberschicht mit 50 % etwa 1/3 mehr Kontakte zu den Amtsgerichten hatte als die darunterliegenden Schichten. Beim Landgericht waren die Kontakte der Oberschicht im Verhältnis zur Mittelschicht mit 23 % sogar doppelt, im Verhältnis zur Unterschicht sogar dreimal so häufig.

Infas, das 1977 im ganzen Bundesgebiet 1 616 Bürger nach Kontaktaten zu irgendeinem Gericht bzw. zur Anwaltschaft befragte, erhielt jeweils eine Prozentskala von Klägern und Anwaltskontakten, die bei Rentnern am niedrigsten war und entsprechend der Bevölkerhierarchie bei gehobenen freien Berufen endete.

<sup>16</sup> Vgl. dazu Reiner /Weitz/Uessel, 'Tatsachen zum Verbraucherschutz im Konsumenkredit', Tübingen 1978, S. 308 ff.; Stichprobe am AG Charlottenburg; zu Aktenanalysen im Mietprozeß vgl. einerseits Koch, 'Das Gerichtsverfahren als Konfliktlösungssyndrom' (Hsg.), Arbeitskreis für Rechtssoziologie, Hannover 1976, der nach Beklagten differenziert und 'findet', Rechtsatlassen im Raumungsrechtstreit, Frankfurt 1976, der nach Mieter/Vermieter aufschlüsselt.

<sup>17</sup> Kaupen/Völkl/Werle, 'Compendium of Results of a Representative Survey among the German Population on Knowledge and Opinion of Law and Legal Institutions', Köln 1970, S. 1; Kaupen, 'Das Verhältnis der Bevölkerung zur Rechtspflege - Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie', Bd. 3, 1972, S. 555 (557); Darstellung weiterer Ergebnisse der Untersuchung in Notiz in ZRP 1971, S. 22; W. Kaupen, 'Bevölkerung und Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland', in: Amtsblatt 1971, S. 63 f.; W. Kaupen, 'Rechtspolitik und Meinungsforschung in: Recht und Politik' 1971, S. 162 — 167; W. Kaupen/Th. Raschhorn, 'Das Verhältnis der Bevölkerung der Bundesrepublik zur Rechtspflege — Ergebnisse einer repräsentativen Umfrage', in: NJW 1971, S. 497, 499 dies., 'Die Einstellung der Bevölkerung der Bundesrepublik zum Strafrecht und Strafverfolgung', in: ZRP 1972, S. 21 f.; Th. Raschhorn, 'Klassen und Rechtsbeziehung in: Recht und Politik' 1973, S. 144 — 152 (übernommen in: Iers, 'The Public Opinion of the Law in a Democratic Republic', Darmstadt und Newtied 1974, S. 73 — 95); W. Kaupen, 'The Public Opinion of the Law in a Democratic Society', in: A. Podgorecki/W. Kaupen/J. Van Houtte/P. Vinken/B. Kutchinsky, 'Knowledge and Opinion About Law', London 1973, S. 43 — 64; W. Kaupen, 'Das Verhältnis der Bevölkerung zum Recht in einer demokratischen Gesellschaft', in: H. Steffert (Hsg.), 'Der Prozeß der Kriminalisierung', München 1973, S. 27, 49; R. Blauth, 'Einstellungen der westdeutschen Bevölkerung zur Strafe und zur abweichenenden Verhalten', Materialien zur Rechtssoziologie, hrgs. vom Arbeitskreis für Rechtssoziologie e.V., Hannover 1974; Ch. Honnerlich, 'Einstellungen der Bevölkerung zu Recht und Justiz', in: Materialien zur Rechtssoziologie, Hannover 1974 (im Anhang ist der Original-Fragebogen wiedergegeben). Die gesamte Untersuchung (Umfragebeschreibung, Fragebogen und maschinellenbare Daten) kann für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung (Umfrage/Lehrangefordert werden bei: Zentralarchiv für empirische Sozialforschung, Bachemstr. 40, Köln 41 (Kennziffer 0641) — (Nachweise übernommen aus Rottenthmer, Klausur Nr. 9; „Zur Verwendbarkeit von Ergebnissen der empirischen Sozialforschung“, in: Rötter/Dix/Lautmann [Hrsg.], Soziologie Examinatorium, UTB Heidelberg 1980, S. 154 (155)).

<sup>18</sup> Sykes 23 interviewte 400 Haushaltsvorstände, die er einkommenmäßig als arm bezeichnete. Auf einer Liste mit Rechtsproblemen sowie einer weiteren Liste, die rechtlich noch nicht definierte Problembereiche angab, erhielt er 603 Probleme von 43 % der Befragten. Mindestens 5 von 6 Rechtsanwälten hatten vor der Auswertung die Prozeßfähigkeit für Mathematik und Datenverarbeitung (GMD), Kontakte mit der Justiz, — Barrieren —, Bonn Februar 1978 (Selbstverlag), S. 15.

<sup>19</sup> Die Prozeßbedürftigkeit der Deutschen, Umfrage im Auftrag des WDR 1973, Geellschaft für Marketing und Datenverarbeitung (GMD), Kontakt mit der Justiz, — Barrieren —, Bonn Februar 1978 (Selbstverlag), S. 15.

<sup>20</sup> Vgl. Reiner /Sorges/Schmidmann, Ansatzpunkte selbsttheorieorientierter Verbraucherberatung, ZWP 3, 1980, S. 223.

<sup>21</sup> Bei Gerichten z. B. im Verhältnis 4:1.

<sup>22</sup> Curran, 'The Legal Needs of The Public', Chicago 1977; eine Untersuchung im Auftrag der American Bar Foundation, Abel Smith/Zander/Brooke, 'Legal Problems and Opinions of The Citizen', London 1973 (im Auftrag des Lord Chancellors Office); Schreyer/Greenental/Stoot, 'De Weg naan Het Recht, Deventer 1976 (im Auftrag der holländischen Regierung); Blankenburg, Rechner Gorges/Tiemann, 'Richtersberatung — Rechtsprobleme durch soziale Definitionen', Bonn 1981 (finanziert durch die Volkswagen-Stiftung); vgl. ferner die Untersuchungen von Mayhew/Reiss/Albert, 'The Social Organization of Legal Contacts', American Sociological Review, Vol. 34, Nr. 3, Januar 1969; Sykes, 'Legal Needs of the Poor in the City of Denver', Law and Society Review, 1969/70, S. 235 ff.; Caulin/Howard/Messinger, 'Civil Justice and The Poor: A Critical Analysis', American Bar Foundation, Chicago 1971.

<sup>23</sup> A.a.O., S. 259.

bleme jeweils als Rechtsprobleme identifiziert. Seine Korrelationen mit Sozialmerkmalen stellen die allgemeinen Zahlen über den Zusammenhang von sozialer Benachteiligung und Zugangshäufigkeiten zur Justiz auf den Kopf: „The result is that the overall number of legal needs of those at the bottom of the social heap is possibly somewhat less than the number of legal needs of those immediately above them.“ (S. 266). Je mehr Einkommen und Bildung (S. 265) jemand hat, je jünger er an einem Platz wohnt (S. 263), desto mehr unbefriedigte Rechtsbedürfnisse hat er.

Curran,<sup>24</sup> die sich auf die Inanspruchnahme der Rechtsanwaltschaft für Rechtsprobleme beschränkte und 2.064 Personen in den USA befragte, stellte fest, daß die meisten unbefriedigten Rechtsbedürfnisse im Bereich der Haushalter waren. Im übrigen fand sie heraus, daß gerade die Mittelschichten mit steigendem Vermögen mehr Rechtsprobleme haben, die einer gerichtlichen Lösung zugänglich wären, als die Unterschichten. Insgesamt zeigen diese Untersuchungen, daß die durch Umfragen festgestellten „unbefriedigten Rechtsbedürfnisse“ ebenso wie die Anzahl der Kontakte zum Rechtssystem kaum etwas über schichtenspezifische Zugangsprobleme zur Justiz aussagen. Wer mehr Rechte hat, hat wahrscheinlich auch mehr Rechtsprobleme. Wer mehr Rechtsprobleme hat, wird mehr unbefriedigte Rechtsbedürfnisse haben. Die starke Korrelation von „Zugangshäufigkeiten“ mit Vermögen der Befragten spiegelt damit im wesentlichen nur die Tatsache wider, daß Probleme mit sozialem Besitz, mit Wohnung, Konsumgütern, Arbeitsplatz nach unserer Rechtsordnung per se Rechtsprobleme sind, während durch soziale Mängelsituationen weit-weniger Rechtsprobleme produziert werden, weil es dafür eben weniger (verletzbare) Rechte gibt.

Abstinenz gegenüber dem Rechtssystem kann daher auch bedeuten, daß der Bürger keine Rechte hat, um seine Probleme zu lösen.<sup>25</sup>

#### 4. Rechtliches Problemlösungsverhalten der Bürger (Beobachtung und Umfrage)

Eine Reihe von Untersuchungen legt daher die Problemlösungsaktivitäten des Bürgers zugrunde, soweit darin erkennbar der Wille zum Ausdruck kommt, ein Problem in irgendeiner Weise „rechtlisch“ anzugehen. Von besonderer Bedeutung sind dabei Beratungsinstitutionen, die Rechtsberatung in anderer Weise als die Anwaltschaft anbieten und dabei durch ihren Zulauf deutlich machen, daß ihr Angebot auf ein offensichtlich unbefriedigtes Rechtsbedürfnis antwortet. Finden sich nach der Beobachtung vor Ort oder nach den Ergebnissen einer Umfrage bei solchen Institutionen vor allem Schichten und Interessengruppe, die zu der großen Gruppe derjenigen gehören, die wenig Gebrauch von Justiz und Anwaltschaft machen, so wird daraus geschlossen, daß bestimmte Schichten und bestimmte Interessen auf dem von den Verfahrensordnungen idealtypisch vorgezeichneten Weg den Zugang zu ihrem Recht nicht finden und entsprechende Alternativen auszubauen sind.

Die folgende Tabelle faßt Beratungsgegenstände zusammen, die sich mit Ausnahme der holländischen Untersuchung aus der Beobachtung in öffentlichen unentgeltlichen Rechtsberatungsstellen ergaben, die allerdings sehr unterschiedliche Zugangsvoor- setzungen hatten.

Problembereich der Beratungssuchen	Rechtsberatung im Sozialamt Berlin	Offene Rechtsauskunft Hamburg	Offene Rechtsberatungen London	Beratung durch Sozialbehörden in Holland
Familie	29%	39%	27%	?
Wohnung	29%	17%	26%	21%
Verbrauch	18%	19%	14%	10%
Arbeit	8%	12%	7%	45%
Behörde	1%	1%	5%	?
Soziale Leistungen	13%	2%	6%	?
N = 74	410	1.595		

Deutlich wird hier, daß diese Form verwaltungsinstituierter unentgeltlicher Rechtsberatung gerade Familien-, Wohnungs- und Verbrauchsprobleme anzieht, die im traditionellen System unterrepräsentiert sind.

Unterscheidet man nach der Klientel,<sup>26</sup> so ergibt sich bei der öffentlichen Rechtsberatung zumeist eine relativ hohe Repräsentativität für die Gesamtbevölkerung, während bei anwaltlichen Beratungsformen, selbst wo sie unentgeltlich erfolgen, deutlich die höheren Einkommenschichten überwiegen, während bei den Verbänden wiederum die mittleren Einkommen, vor allem aber männliche Ratsuchende, überrepräsentiert sind.

Aber auch bei diesen Zahlen ist Vorsicht geboten. Ein Vergleich der Klientel verschiedener Beratungsstellen in Berlin zeigt ergab, daß die Form der Beratungsangebote sowohl die persönlichen Merkmale der Klientel als auch die vorgebrachten Probleme entscheidend beeinflußt. Fürsorgerische Beratung erhöht den Anteil der Familienprobleme sowie den Anteil älterer Frauen in der Beratung auf Selbsthilfe angelegte Beratung führt zur stärkeren Repräsentanz Jugendlicher mit Arbeits- und Wohnproblemen. Da viele Probleme oft mehrere Aspekte haben (ein Arbeitsproblem führt zu Wohnungsproblemen, die wiederum Familienprobleme heraufbeschwören), definiert der Staat, der bestimmte individuelle und fürsorgerliche Angebote der Rechtsberatung bereitstellt, bestimmt die Interessen der Ratsuchenden. Die dabei erkennbaren „unbefriedigten Rechtsbedürfnisse“ sind dabei in erster Linie Definitionsleistungen der Anbieter von Rechtsberatung, Investitionen in eine bestimmte Problemsicht.

Nach unserer Berliner Bevölkerungsuntersuchung<sup>27</sup> bei 835 Bürgern, bei der nicht die Häufigkeit der Inanspruchnahme verschiedener Institutionen entscheidend war, sondern die Wahrscheinlichkeit, mit der ein Bürger ein bestimmtes, von ihm tatsächlich angegebenes Problem zu einer bestimmten Beratungsinstitution trät, ergab sich eine hohe Problemzusätzlichigkeit der Anwaltschaft im Familienbereich (13 von 100 Problemen wurden hier zum Anwalt getragen) und eine besonders niedrige im Arbeitsbereich

<sup>26</sup> Reifner (S. 4, Fn 31).

<sup>27</sup> Falke, Zugang zum Recht: Eine Fallstudie über die öffentliche Rechtsauskunfts- und Vergleichsstelle in Hamburg (1), Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 5, 1978, S. 21; Stumpf (Community politics and Legal Services, London 1975, S. 140) berichtet eine ähnliche Verteilung für neighborhood law offices in den USA.

<sup>28</sup> Abel-Smith/Zander/Brooke, Legal Problems and The Citizen, London 1973, S. 72.

<sup>29</sup> Schur/Groenendijk/Shoot, De Weg naar Het Recht, Deventer 1976, S. 174.

<sup>30</sup> Vol. Blankenburg/Reifner/Gorges/Tiemann, Rechtsprobleme als soziale Defizition, Darmstadt 1981 (Im Er-scheinien 2. Teil A II b einige Zahlen bei Blankenburg/Mobilisierung von Recht, a.a.O. [Fn 11]).

<sup>31</sup> Reifner, Unentgeltliche Rechtsberatung in West-Berlin, in: Blankenburg/Kaupen (Hrsg.), Rechtsbedürfnis und Rechtshilfe, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 5, 1978, S. 43 ff.; sowie Blankenburg/Reifner/Gorges/Tiemann, a.a.O. [Fn 11].

<sup>32</sup> Blankenburg/Reifner/Gorges/Tiemann, a.a.O., 2. Teil II 2 G; Zahlen aus dieser Untersuchung sind bereits publiziert in Reifner/Gorges, Verbraucherprobleme und ihre Lösungsmöglichkeiten, Wissenschaftszentrum Berlin, ILM-Report 79-10; Reifner/Gorges/Schmidmann, Ansatzpunkte für eine selbsthilfeorientierte Verbraucherberatung, Zeitschrift für Verbraucherpolitik, H. 1980/3, S. 212-230; Blankenburg, Mobilisierung von Recht, Zeitschrift für Rechtssoziologie, H. 1, 1980, S. 33-64.



seminäßige Merkmale ersetzt und vom Mieter-, Verbraucher-, Konsumentenkreditnehmer-, Arbeitnehmer- und Patienteninteresse ausgeht, kann man sich zudem auch, wie Bender/Schumann<sup>45</sup> insoweit überzeugend ausführt haben, auf die Schutzfunktion der Justiz berufen, wie sie durch (interessenmäßig bezogene) Schutzgesetze als Aufgabe in unserem Rechtssystem festgeschrieben wurde.

Damit können wir uns einer letzten Gruppe von Untersuchungen zuwenden, in denen vor allem qualitativ untersucht wurde, welche Chancen soziale Interessen im Rechtssystem haben. Da zwischen einem unbewußten, nicht abfragbaren Interessenverzicht und der bewußten Aufgabe des Wunsches, seine Interessen rechtlich durchzusetzen, keine entscheidenden Unterschiede gesehen wurden, legen diese Untersuchungen zu meist wenig Wert auf die Quantifizierung ihrer Ergebnisse. Stattdessen entnimmt man die Wertung, daß bestimmte Interessen stärker zu berücksichtigen sind, entweder den Anstrengungen des Gesetzgebers im materiellen Recht oder aber der „Politik“. Insbesondere die in den USA mit „public interest law“ befaßte empirische Forschung, die sich mit der Durchsetzung sozialer Interessen an persönlichem Verbrauch, Umwelt, Arbeit, Wohnung und Gesundheit befaßt, ist in ihrem Ansatz globaler: Ob Rechte durchgesetzt werden sollen, bemüht sich danach nicht mehr am Gleichheitsatz, sondern daran, ob der durch Verrechtlichung vermittelte Erfolg den zugrundeliegenden sozialen Interessen tatsächlich größere Beachtung in der Gesellschaft verschafft. Da der Zugang zum Recht aus der Perspektive derjenigen erforscht wird, deren Unterprivilegierung behauptet wird, sind die Grenzen der Forschungsanlage des partizipierenden „action research“ bis zum Erfahrungsbereich unmittelbar Beobachtbar fließend.

So hat etwa Ralph Nader<sup>46</sup> als Beteiliger ein vorläufiges Resumee der „Access to Justice“-Bewegung im Verbraucherbereich gezogen und dabei vom Standpunkt eines Gesamtinteresses der Verbraucher her recht pessimistische Einschätzungen geäußert. Die Gerichte hätten sich als ineffektive und hemmende Faktoren bei der Durchsetzung staatlicher Verbraucherschutzprogramme erwiesen.<sup>47</sup> Der „Zugang“ zum Justizsystem als Konzept der Verbraucherpolitik verstelle die wirklichen Interessen der Verbraucher, die in erster Linie auf „politische Macht“ und politischen Einfluß gerichtet seien müßten. Die Hinwendung zu den Gerichten habe aber oft gerade das Gegenteil bewirkt.

Handler, wohl einer der besten Kenner der amerikanischen public-interest law-movement,<sup>48</sup> faßt seine Analyse verschiedener Bürgerinitiativen im Umweltschutzbereich und bei der Vertretung Behindter folgendermaßen zusammen: „Social reform groups have turned to lawyers and the legal system because they are weak. By turning to the legal system, however, they have appealed to traditional institutions . . . Thus, it should come as no surprise that group social reform activity via law reform will not disturb the basic political and economic organization of modern American society.“<sup>49</sup>

Macaulay<sup>50</sup> hat durch eine Befragung aller Rechtsanwälte in Wisconsin nachgewiesen, daß die Anwaltschaft selber im Bereich des Verbraucherschutzes sich nicht als Zuggangsinstanz zur Justiz versteht, sondern den Verbraucher auf den nicht-rechtlichen Bereich verwieß. Entsprechend gibt es bei den Anwälten kaum Wissen über den Inhalt von Verbraucherschutzgesetzen. Statt zu klagen ist der Telefonhörer das entscheidende Durchsetzungsinstrument der Anwälte im Verbraucherschutz.

Die Ergebnisse dieser Untersuchungen<sup>51</sup> lassen sich dahingehend zusammenfassen, daß man die Defizite in der Durchsetzung sozialer Rechte im Rechtssystem als adäquate Ausdruck der Tatsache ansieht, daß die angesprochenen Interessen sozial ohnmächtig sind. Diese soziale Ohnmacht läßt sich dauerhaft nicht mit einem verbesserten Zugang zu einem Rechtssystem bekämpfen, in dem der Verbraucher, Mieter, Arbeitnehmer etc. einzeln und isoliert agieren muß, seine Interessen formalisiert darzustellen hat und aufgrund von Zeitablauf und kompensatorischer Ausrichtung letztlich seine Probleme in Geld ausdrücken muß, um erfolgreich sein zu können. Der alte Streit zwischen Juristen und Soziologen, ob Recht Macht verleiht oder Macht Recht wird, soweit es um kollektive Interessen geht, zugunsten der letzteren entschieden. Soziale Interessen werden danach nur dort dauerhaften Zugang und Erfolg im Rechtssystem erkämpfen, wo sie gesellschaftlich und das heißt vor allem politisch relevant und mächtig genug sind, um sich Einfluß zu verschaffen.

Es kommt daher darauf an, den Zugang zum Recht nicht als Wert an sich zu begreifen und den rechtlichen Erfolg per se weder bereits als sozialen Erfolg noch als Mißerfolg für unterprivilegierte Interessen anzusehen. Vielmehr geht es darum, diejenigen Funktionen einer verrechtlichten Interessendarstellung zu nutzen, die die soziale kollektive Macht dieser Interessen stärken können. Als solche positiven Funktionen der Verrechtlichung werden die Publizitäts- und Legitimationswirkungen von Rechten, die Möglichkeiten, Problembewußtsein zu schaffen<sup>52</sup> ebenso wie die Verallgemeinerung von Problemen, die Vermittlung von Verhältnissicherheit und das Gefühl der Berechtigung<sup>53</sup> angesehen.

Als Barrieren auf dem Weg zur Interessenverwirklichung werden dagegen die Funktions der Verrechtlichung gesehen, die wie insbesondere die Entpolitisierung, Individualisierung, Isolierung, die zeitliche Verschiebung sowie die Formalisierung sozialer Interessen und ihrer Umdefinition in Geldinteressen, die Entfaltung sozialer Macht hemmen.

Entsprechend werden dann auch neue Formen des Rechtsgebrauchs für soziale Interessen favorisiert, die bereichsspezifisch angelegt sind (Verbraucherombudsman; Verbraucher-, Mietrechtsberatung; Verbrauchergerichte; Small Claims Courts), organisierten Interessen mehr Zugang verschaffen (class action; Verbandsklage) oder aber durch öffentlich-rechtliche Organisation einer Individualisierung vorbeugen (Ombudsman; Kontrollbehörden).

Weiter wird vorgeschlagen, daß jeder Käufer einen zusätzlichen Beitrag zum Preis zahlen kann, der dann an eine freie Verbraucherorganisation fließt, die neben rechtlichen auch politische und soziale Aktionen zugunsten des Verbrauchers ohne staatliche Zuschüsse und Abhängigkeiten unternehmen kann.<sup>54</sup>

Andere fordern staatlich finanzierte Anwaltsbüros, die sich der schwer organisierbaren sozialen Interessen quasi kraft Amts annehmen sollen.<sup>55</sup>

Ferner wird auf die Erfahrungen der Arbeitersekretariate der freien Gewerkschaften um die Jahrhundertwende in Deutschland hingewiesen<sup>56</sup> und eine Rechtsberatung gefordert, die Rechtskenntnisse für nicht-rechtliche Durchsetzungsprozesse der Verbraucher vermittelt.<sup>57</sup>

<sup>51)</sup> Vgl. für den Mieterbereich noch: Reffner, Types of legal needs and modes of legalization: The Example of the Berlin Tenants Initiative, in: Blankenburg, E., Innovations in the Legal Services, a.a.O., S. 37 - 52; mit den Daten einer Befragung von Mitgliedern einer Mieterinitiative über ihre Erwartungen an das Rechtsystem.

<sup>52)</sup> Handler, Social Movements and The Legal System: A Theoretical Perspective, in: Blankenburg, Innovations in the Legal Services, a.a.O., S. 124 ff.

<sup>53)</sup> Reffner/Gorges/Schmidtmann, a.a.O., ZWP 1980, H. 3, S. 227.

<sup>54)</sup> Nader, a.a.O.

<sup>55)</sup> Trubek, D. + L./Becker, Legal Services and The Administrative State: From Public Interest Law to Public Advocacy, in: Blankenburg, Innovations . . . a.a.O., S. 109 ff.

<sup>56)</sup> Vgl. Reffner, Gewerkschaftlicher Rechtsschutz, a.a.O.

<sup>57)</sup> Reffner/Gorges/Schmidtmann, a.a.O.

Ein weiterer Vorschlag<sup>58</sup> geht dahin, nur selektiv bestimmte Rechte durchzusetzen, wo etwa soziale Aktionen nicht möglich oder eine Politisierung nicht nötig ist. Im übrigen sollte für eine Entwicklung solcher Gerichtsverfahren gearbeitet werden, die eine große Publizität und Politisierung erlauben.

### 7. Verrechtlichung als Barrieren sozialer Interessendurchsetzung (Modellversuch)

Noch weiter gehen die „Radical lawyers“<sup>59</sup>, die Rechtsberatung zum Teil nur noch als Werbe- und Ansprechmittel für soziale Aktionen und Selbsthilfe ansehen und nur noch denjenigen zur rechtlichen Durchsetzung verhelfen, die sich wirklich nicht anders zu helfen wissen.<sup>60</sup>

Diese Bewegung zurück zur „sozialen Exekution“ (Kahn-Freund) von Interessen, die die Verrechtlichung insgesamt als Barrieren für Arbeitnehmer<sup>61</sup> Mieter, Verbraucher und Umweltschützer begrüßt, kommt im negativen Urteil über die rechtliche Interessendurchsetzung oft konservativen Strömungen nahe, die gleichfalls eine Entrechtlichung sozialer Beziehungen zugunsten einer „Privatisierung von Konflikten“ verlangen, häufig verborgen hinter den Sorgen um eine „Prozeßflut“<sup>62</sup>, „Gesetzesflut“<sup>63</sup> und „Rechtsberatungsflut“<sup>64</sup>. Hiergegen wendet sich eine Reihe von vornehmlich historischen Untersuchungen, die theoretisch und empirisch nachzuweisen vermögen, daß eine globale Entrechtlichung der Konfliktbeilegung immer dazu führt, daß Rechte und Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten nicht sozial symmetrisch, sondern einseitig zu Lasten sozialer Interessen abgebaut werden.<sup>65</sup>

Der entscheidende Unterschied zwischen einer interessensemäß ausgerichteten Diskussion über Zugangs- und Erfolgsbarrieren in der Justiz und der Entrechtlichungsdiskussion liegt darin, daß die einen die Frage stellen, wann unter welchen Umständen eine rechtsförmige Interessendurchsetzung anzustreben ist, während die anderen diese Frage den Interessenträgern dadurch abnehmen, daß sie die Möglichkeit dieser Durchsetzung bereits generell beschneiden wollen.

<sup>58</sup> Halpern, The Public Interest Law Movement in the USA, in: Blankeburg (Ed.), Innovations – a.o.O., S. 101 ff.

<sup>59</sup> Vgl. Below, The New Public Interest Lawyers, 79 f. In Law Journal, 1970, 1056 (1059–79); Peters, Offizielle en alternatieve Rechtsbildung, in: Rechtshistorie, 1974, 60.

<sup>60</sup> Wohl ein extremistischer Revon u.a. (Oeuvre collectif, Boutique de droite, Paris 1978); ders., Zum Verhältnis von Verbrauchern und Professionellen im Justizbereich. Aus der Praxis eines Rechtskads in Paris, in: Denkschrift und Recht, H. 3, 1978, S. 319 ff.; weitere Beispiel bei Blankenburg/Rathner, Rechtsbildung als Teil eines Rechtssystems, vgl. Raschorn (Hrsg.), Rechtsberatung als Selbsthilfe, Darmstadt 1979, S. 21 ff. (34 ff.); vgl. auch Erd, Verrechtlichung industrieller Beziehungen, Frankfurt 1979.

<sup>61</sup> Zu dieser Theorie in der englischen Gewerkschaftsbewegung vgl. Reitner/Graus, Alternativen der Rechtsberatung – Dienstleistungen und Kollektive Selbsthilfe, in: Blankenburg/Klausu/Rottetunner (Hrsg.), Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 6, 1980, S. 233–262 (249 ff.).

<sup>62</sup> Erd, a.a.O., Erd/Kahlitz, Gewerkschaftliche Monatshefte, 1976, H. 3, S. 153; Erd, a.a.O., Erd/Kahlitz, Gewerkschaftsrecht und Arbeitsrecht, 1979, S. 303.

<sup>63</sup> Der Verbot der Auspeilung „ab wieviel“. Der R. 1979, S. 203.

<sup>64</sup> Der Präsident des Bundesgerichtshofes Gerd Pfeiffer meinte unlängst vor „Journalisten“: „Es ist ein Irrglaube zu meinen, durch immer mehr gerichtliche Konfliktentscheidungen in immer ausgefeiltere Instanzen zu verzögern.“ (ähnlich der Präsident des Bundesverfassungsgerichts Ernst Benda in einem Vortrag auf dem 53. DJT). Die meisten Prozesse seien zwar notwendig, doch oft gehe es den Dauersachen nur um Rechtshaberei (nach Kühnert, Sorgen in Karlsruhe: Zu viele Prozesse stören den Rechtsfrieden – sind wir ein Volk von Rechtshabern?, Die Zeit Nr. 47 vom 14. 11. 1980, S. 27).

<sup>65</sup> Erinnert, vgl. Die Zeit Nr. 15 vom 19. 4. 1980; durch die Prozeßblüte der „Erstickungsstadt“, vgl. auch die Antwort von H. J. Vogel, „Der Rechtsstaat erstickt nicht“, in: Die Zeit Nr. 24 vom 21. 6. 1980, S. 14; vgl. auch die Antwort von P. Künnefel, „Verrechtlichung und Interesse – Interessenberücksichtigungsmuster in drei Grundtypen von Verrechtlichungsstrategien aus der Umwelt-, Risiko- und Bildungspolitik“, zugleich: Wissenschaftszentrum Berlin IJU 79–24, zu dieser Diskussion erscheint demnächst R. Abel, Politics of Informal Justice, 2 Schriftenreihe des Wissenschaftszentrums Berlin.

### 8. Theoretische Folgerungen für eine Analyse der Zugangs- und Erfolgsbarrieren in der Justiz

Ein Überblick über die Forschungen zum Verhältnis der Bevölkerung zur rechtsförmigen Durchsetzung macht deutlich, daß schichtenspezifische Differenzen bei der Inanspruchnahme des Rechtssystems nachgewiesen werden können. Ob jedoch daraus bereits eine Benachteiligung gefolgt werden kann, darüber können Bevölkerungsuntersuchungen oder Beobachtungen ebensowenig aussagen wie die juristischen Benachteiligungsannahmen, die am formalen Maßstab der „Gleichheit vor dem Recht“ die dann notwendigen Justizzugangs frequenzen berechnen wollen.

Ob die unteren Schichten nun weniger Interessen, weniger Rechte, weniger Rechtsprobleme oder nur weniger Mittel für den Zugang zum Recht haben, läßt sich durch die empirischen Untersuchungen kaum klären, da der im Begriff Rechtsproblem, Rechtsbedürfnis verdeckte formale Gleichheitsatz eine entscheidende ideologische Vorentscheidung trifft. In Wirklichkeit sind die Interessen der Bürger und ihre Probleme unterschiedlich. Sie lassen sich schon dort nicht quantifizieren, wo es sich nur um soziale Interessen handelt. So hat etwa der Arbeitslose nur ein Problem und ein Interesse, nämlich eine Stelle zu bekommen, während der Beschäftigte viele Probleme im Arbeitsbereich aufweisen kann, wie z. B. Lohn-, Arbeitsplatz-, Kommunikations- und Bildungsprobleme, die insgesamt nicht entfernt an die Bedeutung des einzigen Problems des Arbeitslosen im Arbeitsbereich heranröhren, das zudem kein „Rechtsproblem“ wäre. Erst recht läßt sich dann jedoch nicht quantitativ das soziale Interesse mit dem erwerbswirtschaftlichen Interesse vergleichen. Während beim erwerbswirtschaftlichen Interesse die Dauer des Rechtsdurchsetzungsprozesses sich im Verzugszusatz vergrößert, die Geldkompensation für den nicht erhaltenen Gegenstand nur die ohnehin beabsichtigte Weiterveräußerung realisiert, und überhaupt der Prozeß sich ohne weiteres als eine risikobehaftete Investition in den Geschäftsgang eingliedert, bedeutet dasselbe für den Verbraucher unverbringlicher Ablauf von Lebenszeit ohne Konsumentmöglichkeit, Tausch eines Gebrauchs Wertes gegen Geld und persönliche Be troffenheit und nicht kompensierbares Einbringen von Fähigkeiten, Nerven, Zeit und Gespräch.

Zugangsbarrieren des Unterprivilegierten zur Justiz können dann sogar Erfolgsbedingungen für die intendierte Interessendurchsetzung sein, wenn durch Verrechtlichung soziale Möglichkeiten ausgelassen würden. Ebenso können Erfolgsbarrieren für die justizmäßige Durchsetzung von Flechten, Verhindern, daß z. B. im Familien- oder Nachbarschaftsstreit durch das Prozessieren nicht weit größere Beeinträchtigungen der grundliegenden Interessen erfolgen.