



Deutscher Bundestag

Ausschuss für Recht und
Verbraucherschutz

Wortprotokoll der 46. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 18. März 2015, 14:05 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Renate Künast, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigiger Tagesordnungspunkt

Seite 11

Gesetzentwurf der Abgeordneten Nicole Maisch,
Renate Künast, Luise Amtsberg, weiterer
Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE
GRÜNEN

Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren

BT-Drucksache 18/1464

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Finanzausschuss

Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft

Berichterstatter/in:

Abg. Sebastian Steineke [CDU/CSU]

Abg. Dirk Wiese [SPD]

Abg. Caren Lay [DIE LINKE.]

Abg. Renate Künast [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Anwesenheitslisten	Seite 3
Anwesenheitsliste Sachverständige	Seite 8
Sprechregister Abgeordnete	Seite 9
Sprechregister Sachverständige	Seite 10
Zusammenstellung der Stellungnahmen	Seite 27



Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 18. März 2015, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
CDU/CSU		CDU/CSU	
Grindel, Reinhard	_____	Bosbach, Wolfgang	_____
Harbarth Dr., Stephan	_____	Brandt, Helmut	_____
Heck Dr., Stefan	_____	Fabritius Dr., Bernd	_____
Heil, Mechthild	_____	Frieser, Michael	_____
Heveling, Ansgar	_____	Gutting, Olav	_____
Hirte Dr., Heribert	_____ <i>hsz</i>	Henrich, Michael	_____
Hoffmann, Alexander	_____	Jörrißen, Sylvia	_____ <i>Josef</i>
Hoppenstedt Dr., Hendrik	_____	Jung Dr., Franz Josef	_____
Launert Dr., Silke	_____	Lach, Günter	_____
Luczak Dr., Jan-Marco	_____	Lerchenfeld, Philipp Graf	_____
Monstadt, Dietrich	_____	Maag, Karin	_____
Seif, Detlef	_____	Noll, Michaela	_____
Sensburg Dr., Patrick	_____	Schipanski, Tankred	_____
Steineke, Sebastian	_____ <i>Stf</i>	Schnieder, Patrick	_____
Sütterlin-Waack Dr., Sabine	_____	Stritzl, Thomas	_____
Ullrich Dr., Volker	_____	Strobl (Heilbronn), Thomas	_____
Wanderwitz, Marco	_____	Weisgerber Dr., Anja	_____
Wellenreuther, Ingo	_____	Woltmann, Barbara	_____
Winkelmeier-Becker, Elisabeth	_____		_____
<i>Strohmann</i>	<i>SB</i>		

Stand: 12. März 2015

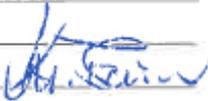
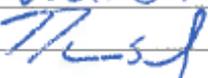
Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 18. März 2015, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
SPD		SPD	
Barley Dr., Katarina	_____	Binding (Heidelberg), Lothar	_____
Bartke Dr., Matthias	_____	Crone, Petra	_____
Brunner Dr., Karl-Heinz		Hartmann (Wackernheim), Michael	_____
Drobinski-Weiß, Elvira	_____	Högl Dr., Eva	_____
Fechner Dr., Johannes	_____	Lischka, Burkhard	_____
Flisek, Christian	_____	Miersch Dr., Matthias	_____
Franke Dr., Edgar	_____	Müller, Bettina	_____
Hakverdi, Metin	_____	Özdemir (Duisburg), Mahmut	_____
Jantz, Christina	_____	Schieder, Marianne	_____
Müntefering, Michelle	_____	Steffen, Sonja	_____
Rohde, Dennis	_____	Vogt, Ute	_____
Wiese, Dirk			_____
DIE LINKE.		DIE LINKE.	
Lay, Caren	_____	Binder, Karin	_____
Petzold (Havelland), Harald		Jelpke, Ulla	_____
Wawzyniak, Halina	_____	Pitterle, Richard	_____
Wunderlich, Jörn	_____	Renner, Martina	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN		BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	
Keul, Katja	_____	Beck (Köln), Volker	_____
Künast, Renate		Kühn (Tübingen), Christian	_____
Maisch, Nicole		Mihalic, Irene	_____
Ströbele, Hans-Christian	_____	Notz Dr., Konstantin von	_____

Stand: 12. März 2015

Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)**

Mittwoch, 18. März 2015, 14:00 Uhr

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU	_____	_____
SPD	_____	_____
DIE LINKE.	_____	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	_____	_____

Fraktionsmitarbeiter

Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
WILL, NICOLA	SPD	Will
Kayser, Cora	Grüne	C. Kayser
v. Plettenberg, Hanno	CDU/CSU	v. Plettenberg
Ottmann, J. Udo	B90/Grüne	Ottmann
Ullrich, Iris	B90/Grüne	Ullrich
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 18. März 2015, 14:00 Uhr

Seite 3

Bundesrat

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
Baden-Württemberg			
Bayern	Rottmann		ORR
Berlin			
Brandenburg			
Bremen			
Hamburg			
Hessen			
Mecklenburg-Vorpommern			
Niedersachsen			
Nordrhein-Westfalen			
Rheinland-Pfalz			
Saarland			
Sachsen	B. Hermann		StA
Sachsen-Anhalt			
Schleswig-Holstein			
Thüringen			

Stand: 23. Februar 2015

Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

**Anwesenheitsliste der Sachverständigen**

zur Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
am Mittwoch, 18. März 2015, 14.00 Uhr

Name	Unterschrift
Peter Fölsch Deutscher Richterbund e. V. (DRB) Richter am Landgericht Lübeck	
Prof. Dr. Axel Halfmeier Leuphana Universität Lüneburg Leuphana Law School Professor für Bürgerliches Recht, Rechtsvergleichung sowie Internationales Privat- und Verfahrensrecht	
Paul Hecht, LL.M. Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. (BDI) Associate General Counsel Director Global Litigation Daimler AG	
Prof. Dr. Burkhard Hess Max Planck Institute Luxembourg Executive Director of the Max Planck Institute Luxembourg for International, European and Regulatory Procedural Law	
Prof. Dr. Jürgen Keßler Hochschule für Technik und Wirtschaft Berlin Professor für Deutsches, Europäisches und Internationales Handels-, Gesellschafts-, Arbeits- und Wirtschaftsrecht	
Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozess- und Handelsrecht	
Roland Stuhr Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. (vzbv), Berlin	



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Vorsitzende Renate Künast (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	11, 12, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26
Caren Lay (DIE LINKE.)	20
Nicole Maisch (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	20
Sebastian Steineke (CDU/CSU)	20
Dirk Wiese (SPD)	21



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Peter Fölsch Deutscher Richterbund e. V. (DRB) Richter am Landgericht Lübeck	11
Prof. Dr. Axel Halfmeier, LL.M. Leuphana Universität Lüneburg Leuphana Law School Professor für Bürgerliches Recht, Rechtsvergleichung sowie Internationales Privat- und Verfahrensrecht	12, 25
Paul Hecht, LL.M. Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. (BDI) Associate General Counsel Director Global Litigation Daimler AG	14, 15, 25
Prof. Dr. Burkhard Hess Max Planck Institute Luxembourg Executive Director of the Max Planck Institute Luxembourg for International, European and Regulatory Procedural Law	15, 24
Prof. Dr. Jürgen Keßler Hochschule für Technik und Wirtschaft Berlin Professor für Deutsches, Europäisches und Internationales Handels-, Gesellschafts-, Arbeits- und Wirtschaftsrecht	16, 23
Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozess- und Handelsrecht	18, 22
Roland Stuhr Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. (vzbv), Berlin	19, 21



Die Vorsitzende **Renate Künast**: Ich begrüße Sie zu unserer heutigen Anhörung zum Thema Gruppenverfahren. Ich will als erstes die Abgeordneten – auch die aus mitberatenden Ausschüssen – begrüßen. Ferner begrüße ich die sieben Sachverständigen, die Bundesregierung und die Gäste und Besucher auf der Tribüne. Wir beraten heute den Gesetzentwurf, der sich mit der Einführung von Gruppenverfahren im Zivilrecht beschäftigt. Als Grundlage dient ein Entwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Es geht darum, die Bürgerinnen und Bürger mit Rechten auszustatten und um die Frage, wie dies bei Gruppen, bei denen eine Vielzahl von Bürgerinnen und Bürgern betroffen ist, bewerkstelligt werden kann. Unsere Zivilprozessordnung (ZPO) stellt für die individuelle Rechtsdurchsetzung ein bewährtes Instrument dar. Sie bietet aber wenige Instrumente für eine kollektive Rechtsdurchsetzung. Bei diesem Gesetzentwurf geht es um massenhaft auftretende Individualschäden und eine Debatte, die alle Fraktionen im Bereich des Verbraucherschutzes immer wieder ereilt.

Wir haben, meine Damen und Herren, heute eine kleine Besonderheit: Aus Anlass einer vereinbarten Debatte im Plenum zum Thema der ersten freien Volkskammerwahlen am 18. März 1990 versuchen wir um 15:30 Uhr fertig zu sein. Erlauben Sie mir einige Hinweise zum Ablauf: Wir bitten als erstes die Sachverständigen zu einem fünfminütigen Statement. Wir beginnen mit den Statements in alphabetischer Reihenfolge. Bei der Fragerunde gehen wir dann umgekehrt vor und werden dann mit Herrn Stuhr anfangen. Alle Mitglieder wissen: Wir versuchen im Rechtsausschuss immer nur zwei Fragen zu stellen. Lieber führen wir noch eine zweite Runde durch, damit wir den Überblick über den Diskussionsstand behalten. Bitte richten Sie zwei Fragen an eine oder einen Sachverständigen oder zwei Fragen an zwei verschiedene Personen. Es ist eine öffentliche Sitzung. Es wird ein Wortprotokoll angefertigt, welches veröffentlicht wird. Ton- und Bildaufnahmen sind nicht erlaubt. Jetzt bitte ich Herrn Fölsch um das erste Statement. Er ist vom Deutschen Richterbund e. V. und Richter am Landgericht Lübeck.

SV **Peter Fölsch**: Vielen Dank, Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete und

sehr geehrte Herren der Bundesregierung. Haben Sie herzlichen Dank, dass ich heute an dieser Anhörung teilnehmen darf. Ich möchte gerne zum Entwurf Stellung beziehen und habe mir hierfür acht Punkte herausgegriffen, auf die ich gerne eingehen möchte. Aus meiner Sicht besteht kein Bedarf für die Einführung von Gruppenverfahren als weiteres Rechtsinstrument des kollektiven Rechtsschutzes. Aus meiner Sicht verfügt Deutschland bereits über ein ausreichendes vielschichtiges System kollektiver Rechtsdurchsetzungsinstrumente, auf die Sie teilweise im Gesetzesentwurf eingegangen sind. Ich darf in diesem Zusammenhang daran erinnern, dass für dieses Jahr die Evaluierung des Gewinnabschöpfungsanspruchs nach § 10 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) als Mittel der Prävention bei Zuwiderhandlung von Unternehmen angekündigt ist. Zweitens: Aus meiner Sicht genügt der Gesetzesentwurf den Anforderungen an das Grundrecht des rechtlichen Gehörs für die Teilnehmer an Gruppenverfahren nicht. Nach Artikel 103 Grundgesetz (GG) hat jeder Anspruch auf rechtliches Gehör gegenüber dem Gericht. Das bedeutet, dass auch Dritte anzuhören sind, soweit die gerichtlichen Entscheidungen auf ihre Rechtsposition einwirken. Ein antragsabweisendes Urteil im eröffneten Gruppenverfahren beeinträchtigt unmittelbar die Rechte des Teilnehmers, denn es wirkt unmittelbar gegen die im Urteil des Gruppenverfahrens Aufgeführten. Dieses Urteil wirkt unmittelbar gegen die Teilnehmer gemäß § 628 ZPO des Entwurfs. Zudem wird die Position der Teilnehmer gemäß § 629 ZPO des Entwurfs durch die Auferlegung von Kosten zusätzlich unmittelbar beeinträchtigt. Nach der Konzeption des Gruppenverfahrens in dem Entwurf besteht keine Möglichkeit für die Teilnehmer ihre Rechte zur Geltung zu bringen und vor Gericht gehört zu werden. Dies verstößt aus meiner Sicht – wie gesagt – gegen Artikel 103 GG. Der Anspruch der Teilnehmer auf rechtliches Gehör kann nicht durch den Gruppenkläger ausgeübt werden, denn er ist nach den vorgeschlagenen Regelungen nicht Vertreter der Teilnehmer. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass die Erklärung über die Teilnahme und der Verbleib im Gruppenverfahren auch nicht als ein wirksamer Verzicht auf den Anspruch auf rechtliches Gehör



ausgelegt werden kann, denn bei dem Grundrecht auf rechtliches Gehör handelt es sich grundsätzlich um eine unverzichtbare Verfahrensvorschrift. Erinnern möchte ich in dem Zusammenhang auch an den Rechtsausschuss des letzten Bundestages im Zusammenhang mit der Neufassung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz (KapMuG) und die Situation der Anmelder. Sie sind dort nicht als Teilnehmer in das Gesetz aufgenommen worden und der Rechtsausschuss hat formuliert: „Wegen der geringen Beteiligungsrechte wäre eine Bindung des Anmelders an einen negativen Musterentscheid mit seinem Anspruch auf rechtliches Gehör nicht zu vereinbaren.“ Drittens: Ich befürworte die Beibehaltung des KapMuG. Aus meiner Sicht hat sich das Musterverfahren für Kapitalanlagesachen bewährt. Das KapMuG ist als Mittel zur Bewältigung von Einzelklagen, die es auch nach Einführung von Gruppenverfahren weiterhin geben wird, weiterhin erforderlich. Viertens: Die Einführung von Gruppenverfahren bringt eine deutliche Belastung für die Gerichte. Es ist das Anliegen des Gesetzesentwurfs den Zugang zum Recht, also zu den Gerichten zu erweitern. Mit der Einleitung einer Reihe von Verfahren, auf die die Bürger bisher verzichtet haben, ist also zu rechnen. Weiterhin beansprucht der Gesetzesentwurf auch nicht für die Gruppenverfahren, dass jeder Einzelfall vollständig und abschließend geklärt wird. Es bleibt weiterhin dem Individualverfahren vorbehalten, dies zu tun. Meine Vermutung, meine Einschätzung ist, dass die Individualverfahren sich den Gruppenverfahren anschließen würden. Fünftens: Die Berechnung zu den Kosten – das ist für mich ein wichtiger Punkt – ist in der Gesetzesbegründung aus meiner Sicht nicht zutreffend. Sie beruhen nicht auf dem zweiten Kostenrechtsmodernisierungsgesetz, das zum 1. August 2013 in Kraft getreten ist. Ich selbst habe auch Berechnungen angestellt. In meinem Beispielsfall sind es 50 Personen mit Forderungen über je 6.000 Euro, die entweder streitgenössisch klagen oder am Gruppenverfahren teilnehmen. Ich habe einen Gerichtsgebührenunterschied von 3.000 Euro errechnet, den ich für etwas größer empfinde. Weiterhin komme ich zu ganz anderen Ergebnissen als der Gesetzesentwurf im Bereich der Rechtsanwaltsvergütung, weil ich meine, dass die Vorschriften des

Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG) über die Mehrheit von Auftraggebern nicht richtig berücksichtigt wurden (Nr. 1008 RVG, 22 RVG). Beim Begriff der Angelegenheit komme ich zu anderen Ergebnissen als der Gesetzesentwurf. Deswegen wäre mein Vorschlag, falls der Gesetzesentwurf umgesetzt werden sollte, die finanziellen Auswirkungen für die Justiz neu zu analysieren. Sechstens: § 609 des Entwurfs zur ZPO habe ich so verstanden, dass man einen Gruppenverfahrensantrag nur gleichzeitig mit einer Individualklage einreichen kann. Alternativ gibt es schon das Individualklageverfahren und dann wird nachträglich der Gruppenverfahrensantrag gestellt. Das erscheint mir insofern widersprüchlich, als ich die Gesetzgebung so verstanden habe, dass es eigentlich keiner Individualklage bedarf. Als Siebentes in dem Zusammenhang: Was ist eigentlich, wenn ich eine Individualklage mit dem Gruppenverfahrensantrag verbinde? Welches Gericht ist dann zuständig für die Entscheidung über den Gruppenverfahrensantrag? Wie soll die Aufspaltung dieses verknüpften Verfahrens stattfinden? Letzter Punkt: Die schuldhaft Verletzung der Interessen der Teilnehmer bzw. deren Rechtsposition durch den Gruppenkläger muss aus meiner Sicht einen Schadensersatzanspruch begründen. Immerhin soll es sich bei dem Gruppenkläger um eine geeignete Person handeln, sie soll auch die Interessen der Teilnehmer wahren und nach der Gesetzesbegründung die prozessuale Stellung für die Teilnehmer einnehmen. Dann aber müssen die Teilnehmer auch entsprechend geschützt werden. Vielen Dank, dass Sie mir zugehört haben.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Fölsch. Jetzt hat Herr Professor Halfmeier von der Leuphana Universität in Lüneburg das Wort.

SV Prof. Dr. Axel Halfmeier, LL.M.: Vielen Dank, Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren. Ich habe drei Punkte für meine mündliche Stellungnahme notiert. Erstens: Die Problematik des rechtlichen Gehörs, die gerade schon angesprochen wurde. Zweitens: Die Frage des Bedürfnisses nach einem Gruppenverfahren. Und drittens, was sicher noch angesprochen wird: Die märchenhaften Vorstellungen von den amerikanischen Verhältnissen. Zunächst zum ersten Punkt: Das rechtliche Gehör. Das ist ein



wichtiger rechtsstaatlicher Grundsatz (Art. 103 GG), der den Bürger und die Bürgerin davor schützen soll, dass mit ihnen „kurzer Prozess“ gemacht wird, dass ihre Interessen im Verfahren nicht berücksichtigt werden. Das heißt, dieser Grundsatz aus Art. 103 GG soll den Rechtschutz der Bürger gerade stärken. Umso erstaunlicher finde ich es, dass dieses Grundrecht nun gegen einen Vorschlag in Stellung gebracht wird, der die Rechtsschutzmöglichkeiten der Bürger nicht beschneiden, sondern erweitern soll. Der entscheidende Punkt ist bei dem vorliegenden Entwurf die Freiwilligkeit der Teilnahme am Verfahren. Es ist in der Rechtsprechung, sowohl des Bundesverfassungsgerichts als auch des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte anerkannt, dass sogar bei unfreiwilligen Massenverfahren, zum Beispiel in Deutschland im aktienrechtlichen Spruchverfahren oder im Insolvenzverfahren, in welchen man sich nicht für oder gegen eine Teilnahme entscheiden kann, das Grundrecht auf rechtliches Gehör aus Gründen der Verfahrenseffizienz eingeschränkt werden kann. In diesen Verfahren weiß ein Anspruchsinhaber unter Umständen noch nicht einmal von dem Verfahren. Dennoch ist es ohne Verletzung der Verfassung möglich, dass aus Effizienzgründen in seine Rechte eingegriffen werden kann. Warum in dieser Möglichkeit eine Verletzung des Grundgesetzes liegen soll, erschließt sich mir nicht, da sich ein Anspruchsinhaber in Kenntnis der damit verbundenen Bedingungen für die Teilnahme am Gruppenverfahren entscheiden kann und weiterhin die Möglichkeit besteht, einen traditionellen Zivilprozess zu führen. Zweiter Punkt: Das Bedürfnis nach Gruppenverfahren. Ich glaube, dass man dieses Bedürfnis nur verstehen kann, wenn man von der rein individuellen Ebene abgeht und das Rechtsschutzdefizit, das heißt, die existierende und auch empirisch immer wieder belegte Diskrepanz zwischen der materiell-rechtlichen Lage einerseits und ihrer tatsächlichen Durchsetzung andererseits, nicht nur als individuelles, sondern auch als gesellschaftliches und volkswirtschaftliches Problem begreift. Hintergrund ist, dass das Rechtsschutzdefizit immer wieder falsche Anreize setzt und rechtswidriges Verhalten von Unternehmen belohnt wird. Man denke nur an rechtswidrige Allgemeine Geschäftsbedingungen

von Banken, Versicherungen, aber auch von Facebook, Google usw. Es geht hier schlicht darum, Rechtsverstöße durch organisierte private Rechtsdurchsetzung zu sanktionieren. Die Instrumente sind hier für den Gesetzgeber vielfältig. In Betracht kommt natürlich auch eine verstärkte behördliche Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB), zum Beispiel durch die Errichtung eines Bundesamtes zur Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, welches allerdings eine recht große Behörde wäre, weil dieses Amt alle AGB aller Unternehmen, die auf dem deutschen Markt operieren, überprüfen und gegebenenfalls sanktionieren müsste. Ich frage mich, ob angesichts dieser Alternativen behördlicher, bürokratischer Rechtsdurchsetzung nicht die privatrechtlich organisierte Rechtsdurchsetzung mit Unterstützung der Verbraucherverbände – auch aus Sicht der Unternehmen – das viel mildere Mittel ist. Über das „Wie“ der Rechtsdurchsetzung kann man sicherlich reden. Es ist auch eine pragmatisch-empirische Frage, ob eher private Rechtsdurchsetzung oder eher behördliche Kontrolle befürwortet wird. Gar keine Regulierung ist keine Alternative. Wir sollten den kollektiven Rechtsschutz auch und gerade aus dieser Regulierungsperspektive sehen. Es geht hier nicht darum – das ist sicherlich der Unterschied zu der bewährten Sichtweise der Richterinnen und Richter – in jedem Einzelfall ein perfektes materiell-rechtlich richtiges Ergebnis zu finden. Hierzu gibt es die bewährten Verfahrensordnungen. Es geht vielmehr darum – das ist eben das Neue daran – ein Forum, einen Anreiz zu schaffen, bestimmte gesellschaftliche Probleme einer möglichst einvernehmlichen, aber doch justizförmlich geleiteten Lösung unter Beteiligung der Betroffenen zuzuführen. Wenn man jetzt hier weiter über den heutigen Tag hinaus denkt, könnte man überlegen, ob man noch stärker auf einvernehmliche Lösungen setzt. Das heißt: Förderung des Vergleichsschlusses, wobei es auch immer – das ist die Lehre aus den Niederlanden, die ich auch in meiner schriftlichen Stellungnahme kurz angesprochen habe – ein gewisses Druckmittel geben muss, um solche einvernehmlichen Lösungen herbeizuführen. Vorletzter Punkt: USA. Es hat mich in der Plenardebatte zu diesem Antrag etwas gestört, dass immer wieder die



Märchenerzählungen aus den USA aufgewärmt werden. Dort wird eine sehr freie Marktwirtschaft durch private Regulierung ergänzt. Wir sollten wirklich auf Europa schauen. Wir haben ganz andere Bedingungen in Europa. Es gibt inzwischen ungefähr – ich habe versucht zu zählen – ein Dutzend Gruppenklagegesetze in ganz verschiedenen Variationen in Europa. Wir sind nicht das einzige Land, welches sich mit der Frage beschäftigt, sondern es gibt bereits eine Menge derartiger Gesetze. Ich höre jedenfalls von meinen Kollegen aus diesen Staaten, dass keines von diesen bestehenden Gruppenklagegesetzen bisher zu irgendwelchen Missbräuchen und auch nicht zu Überlastungsphänomenen in der Justiz geführt hat. Selbst in den USA ist die Sammelklage in den letzten Jahren so stark eingeschränkt worden, dass amerikanische Kollegen von einem Papiertiger sprechen, von dem man sich nicht mehr bedroht fühlen müsste. Letzter Punkt: Kosten. Es ist völlig richtig, dass die Kostenregeln in diesem Entwurf gerade angesichts der Änderungen des Kostenrechts noch einmal überprüft werden müssen. Aber auch hier scheint mir wichtig: Der grundsätzliche Punkt, die grundsätzliche Überlegung ist, dass „gute“ Rechtsdurchsetzung auch Geld kostet. Hier steht oft auch der Vorwurf im Raum, dass Anwälte geldgierig seien und derartige Verfahren aus Verdienstgründen provozieren würden. Dass gute Anwälte gutes Geld verdienen, scheint mir in einer Marktwirtschaft völlig normal zu sein. Daran stört sich auch niemand. Die Frage ist doch eher, warum es immer die Anwälte auf der Unternehmensseite sein sollen und warum nicht auch einmal die Anwälte auf der Verbraucherseite Geld verdienen dürfen. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr. Als nächster hat Herr Hecht vom Bundesverband der Deutschen Industrie das Wort.

SV Paul Hecht, LL.M.: Frau Vorsitzende, meine Damen und Herren. Es ist ein besonderes Anliegen des vorliegenden Entwurfes, die Konsumenten von Industrieprodukten zu schützen. Ich freue mich deshalb, heute meine Erfahrungen zu diesem Thema in die Diskussion einführen zu können. Ich leite bei der Daimler AG den Bereich Globale Rechtstreitigkeiten und wie Sie wissen, kann man Mercedes-Fahrzeuge fast

überall auf der Welt kaufen. Wir werden deswegen auch fast überall verklagt. Ich habe beim 65. Land aufgehört zu zählen. Dies gilt für alle Klagearten, die in dem jeweiligen Land zur Verfügung stehen und betrifft häufig auch Klagearten, die es eigentlich gar nicht gibt. Wir haben wirklich ein sehr umfassendes Bild. Es ist meine ganz klare Erfahrung: Wenn ein Konsument glaubt, in seinen Rechten verletzt worden zu sein, wählt er typischerweise die Individualklage, weil er nur da den „scharfen“ Anwalt auswählen kann, dem er vertraut, weil er nur dann das Verfahren steuern kann, weil er nur dann seinen „Day in Court“ bekommt und weil er auch nur dann seinen individuellen Schaden einklagen kann. Es ist auch meine persönliche Erfahrung, dass dies für Großschadensereignisse gilt – wenn zum Beispiel bei einem Busunfall 48 Menschen getötet werden. Wer gerade einen Angehörigen verloren hat, denkt weniger daran, jetzt als Nummer an einem Großverfahren teilzunehmen. Da möchte er seinen eigenen Anwalt haben. Es ist durchaus möglich, dass mehrere Kläger denselben Anwalt wählen. Es ist durchaus üblich, dass Gerichte Verfahren verbinden und es ist auch durchaus üblich, dass zum Beispiel ein Sachverständigengutachten zur Fehlerhaftigkeit eines Produktes in allen Verfahren gleichmäßig eingeführt wird. Klassenklagen oder Gruppenklagen oder wie auch immer man es nennt, sind nach meiner Erfahrung ein Phänomen aus den USA. Wie der Entwurf richtigerweise darlegt, gibt es in vielen Ländern, auch in der EU, mittlerweile gruppen- oder klassenartige ähnliche Rechtsinstrumente. Ich sehe diese in der Praxis jedenfalls bei mir nicht. Die USA sind das Hauptland. Selbst in Kanada, in einem sehr ähnlichen Rechtssystem, spielen Gruppenklagen im Vergleich zu den USA eine wesentlich untergeordnete Rolle. Warum die USA? Hier kommen vier Elemente zusammen. Erstens: Die Anwälte haben dort die Möglichkeit, exorbitante Anwaltshonorare mit einer einzigen Klage zu verdienen. Häufig sind es mehrere Millionen in einem einzigen Verfahren. Das ist wahrscheinlich mehr, als die meisten von uns in ihrem ganzen Leben verdienen. Der zweite wichtige Faktor ist: Sie haben kein finanzielles Risiko, auch wenn sie unterliegen. Drittens: Sie haben die Möglichkeit, durch die Opt-Out-Konstellation mit einer großen Anzahl von



Klägern zu drohen und die Unternehmen in Vergleiche zu zwingen, die eigentlich nicht wirklich von der Sache her gerechtfertigt sind. Viertens: In den USA unterliegen die Anwälte keiner wirklichen Aufsicht durch einen real existierenden Mandanten. Wenn ich diese Erfahrungen auf den vorliegenden Entwurf anwende, dann habe ich meine Zweifel, ob dieser Entwurf, so wie er heute vorliegt, in der Realität auch seinen Erfolg haben wird. Ich habe deswegen auch, wenn man sich die Geschichte der Klassenklage in den USA anschaut, die Sorge, dass wir auch sehr schnell bei amerikanischen Verhältnissen sind. 1966 hat die Klassenklage dort sehr harmlos begonnen. Wenn man an dem Stellrad „Opt-in“ und an dem Stellrad „Loser pays“ dreht, haben wir bald amerikanische Verhältnisse. Diese sind insbesondere dadurch gekennzeichnet, dass sich ein Anwalt als zivilrechtlicher Sheriff in der großen Mehrheit der Verfahren aufspielt, in denen Bagatell- oder Minimalschäden eingeklagt werden. Selbst wenn man sagt, es sei wünschenswert, die Unternehmen zu disziplinieren, ihre AGB rechtskonform zu gestalten, selbst wenn man sagt, es sei wünschenswert hier auch die Rechtsordnung im Feinen und Kleinen zur Geltung zu bringen, dann muss man sich immer die Frage stellen, ob wir bereit sind, den Preis dafür zu bezahlen. Die wirkliche Kraft aus Gruppen- und Klassenklagen kommt durch die Drohung mit der großen Anzahl von Mitgliedern – insbesondere bei einer Opt-Out-Konstellation. In der Realität werden wir dann Situationen erleben, in denen ein Kunde sein Fahrzeug wandeln möchte, weil es angeblich klappert. Der Sachverständige kann aber kein Klappern feststellen, und der Kunde sieht, dass er seinen Fall verlieren wird. Dann zieht er die Drohung mit der Klassenklage aus dem Hut, um das Unternehmen doch dazu zu bringen, ihm einen nicht wirklich begründeten Anspruch zu bezahlen. Wir haben auch gesehen, wozu die Auswüchse in den USA geführt haben. Das ganze Rechtssystem ist in Verruf geraten. Wie mein Vorredner gesagt hat, hat man 2005 in den USA korrigierende Maßnahmen ergriffen, um zu verhindern, dass die Kunden lediglich Kupons und die Anwälte Millionen erhalten. Ich denke, man muss wirklich auch die Kosten eines solchen Systems im Auge behalten, insbesondere wenn

man an den Stellschrauben „Loser pays“ und „Opt-in“ dreht. In der Literatur sind die ganzen Schatten dieses Systems deutlich genug diskutiert worden. Typischerweise erhält das einzelne Mitglied der Klassenklage einen Kupon und die Anwälte verdienen viel Geld. Ich war zweimal selbst Berechtigter in einer Klassenklage. Man hat mir ein Kupon für 4,50 Euro angeboten, wenn ich einen Fragebogen ausfülle und für 7 Dollar in die USA zurückschicke. Das ist einfach lächerlich. Ich bin für Kundenschutz und Konsumentenschutz. Ich bitte aber darum, auch den Preis immer im Auge zu behalten.

Die Vorsitzende: Herr Hecht, wenn wir mehr Zeit hätten, würde ich jetzt die Debatte „Wer verdient wieviel?“ aufgreifen. Der Rechtsausschuss bemüht sich gerade um die Syndikusanwälte. Da haben Sie auch ein Interesse daran. Aber man könnte einmal vergleichen: Wieviel verdienen die Anwälte, die Syndikusanwälte? Wieviel verdienen Bundestagsabgeordnete? Wieviel verdient der Vorstand von Daimler?

SV Paul Hecht LL.M.: Viel weniger als Anwälte auf Klägerseite.

Die Vorsitzende: Ja, aber im Verhältnis zu den 600 Bundestagsabgeordneten sehr viel. Da haben wir sicherlich andere Auffassungen. Als nächstes hat Herr Professor Hess vom Max-Planck-Institut Luxembourg das Wort.

SV Prof. Dr. Burkhard Hess: Vielen Dank Frau Künast, meine Damen und Herren. Auch bei mir wird es ums Geld gehen. Von daher bleiben wir beim Thema. Ich denke der Entwurf greift ein rechtspolitisch wichtiges Anliegen auf. Aber ich denke nicht, dass er geeignet ist, die selbstgesetzten Ziele zu verwirklichen. Das will ich zunächst in den wesentlichen Punkten kurz umschreiben und Ihnen dann genauer darlegen. Erstens: Der Entwurf enthält zu wenige Anreize für den Gruppenkläger und dessen Anwalt, das Verfahren überhaupt einzuleiten. Der Gruppenkläger wird mit einem gewissen Haftungsrisiko belastet und der Anwalt enthält nur unzureichende Vergütungsanreize. Das werde ich nachher noch ausführen. Zweitens: Der Entwurf setzt auf eine prozessuale Entmündigung der sogenannten Teilnehmer, der anderen Kläger, die nämlich ihrerseits keine Prozesshandlungen im letztlich doch eigenen Prozess vornehmen



dürfen. Das geht sehr weit und verstößt – wie auch hier bereits gesagt wurde – gegen den Grundsatz, dass jeder in einem Verfahren auch prozessuale Handlungen muss vornehmen können. Das ist im KapMuG auch anders geregelt. Schließlich: Das Verfahren wird keine Justizentlastung bewirken. Indem die Freiwilligkeit sehr hoch gehalten wird, können weiter parallel Gruppenverfahren und Individualklagen laufen. Das ist auch gegenüber dem Beklagten unfair. Der einzige Vorteil, wenn man einen Vorteil eines solchen Gruppenverfahrens sieht, ist, dass er lediglich mit einem Verfahren belastet ist. Dieser Vorteil entfällt. Es geht vielmehr fröhlich in verschiedenen Foren weiter. Schließlich erfasst dieser Vorschlag eine ganze Reihe unterschiedlicher Konstellationen und will nur ein Verfahren dafür vorhalten. Tatsächlich ist er aber nur geeignet, sogenannte Bagatellschäden, Streuschäden zu erfassen, nicht die anderen Konstellationen. Der Anlass des Vorhabens ist sehr wichtig. Wir müssen in Deutschland eine Gesamtstrategie über die Streitbeilegung erarbeiten. Daran fehlt es bisher. Im Augenblick wird über die Verbraucherstreitbeilegung debattiert. Gleichzeitig soll ein Gruppenverfahren eingeführt werden. Wir haben somit eine gerichtliche und außergerichtliche Streitbeilegung, Kollektivklagen und individuelle Klagen. Wir müssen auch an die Rahmenbedingungen denken. Vieles hat sich in den letzten zehn bis fünfzehn Jahren geändert. Ich werde es gleich anhand eines Beispiels ausführen. Anwälte agieren heute völlig anders, wenn sie Mandanten einsammeln. Sie müssen sich nur die entsprechenden Foren und Webseiten ansehen. Heute ist die kollektive Geltendmachung von gebündelten Ansprüchen durchaus möglich und wird auch oft durchgeführt. Ich habe vorletzte Woche eine Anfrage einer Anwaltskanzlei bekommen. Es ging um Lebensversicherungen, um Verfahren in Süddeutschland. Die eine Seite hat dort 20 bis 30 Anleger, die in Lebensversicherungen investiert hatten, eingesammelt und bringt diese Ansprüche gebündelt zu Gericht. Die Frage ist: Brauchen wir für diese Konstellation einer Streitgenossenschaft wirklich ein Gesetz, das vielleicht eine teilweise Rückverstaatlichung des ganzen Verfahrens vorsieht. Deswegen denke ich, dass – trotz der Wichtigkeit des Anliegens – noch ein Punkt zu

beachten ist: Das Hauptproblem kollektiver Klagen ist die unzureichende Ausstattung der Gerichte. Das war im Telekomverfahren evident. Ein einzelner Richter war für 17.000 Verfahren zuständig. Das ist aber auch in anderen komplexen Verfahren ein ganz großes Problem. Spezialisierung mag hier helfen. Aber Spezialisierung muss auch mit hinreichender Ausstattung der Justiz einhergehen. Beispielsweise ist – nur um ein Beispiel zu nennen – in Kartellverfahren in Deutschland eine elektronische Einreichung sehr komplexer Schriftsätze nicht möglich. In den Niederlanden ist das möglich. Diese Verfahren gehen heute nach Holland und bleiben nicht in Deutschland. Das sind Dinge, die man durchaus sehen muss, die wir diskutieren müssen und die ich auch besorgniserregend finde. Jetzt möchte ich kurz die Punkte, die ich zum Gesetzentwurf selbst habe, aufgreifen. Der erste Punkt: Brauchen wir tatsächlich ein solches Verfahren? In der Begründung für das Gruppenverfahren werden verschiedene Fallgruppen genannt, in denen der Gesetzentwurf helfen soll: Streitigkeiten aus Strom, Gasversorgung, Verkehr und ähnlichem. In diesem Bereich haben wir die außergerichtliche Schlichtung mit extrem stark zunehmenden Fallzahlen. Welches Verhältnis ist hier eigentlich gemeint? Brauchen wir tatsächlich jetzt hier ein zweites Justizverfahren dafür? Zum Onlinehandel. Der Onlinehandel geht zunehmend ebenfalls in die außergerichtliche Schlichtung. Klagen wegen unseriöser Finanzprodukte lassen sich im Regelfall gut über die Streitgenossenschaft organisieren. Nachbarrechtliche Unterlassungsklagen sind meines Erachtens doch eher ein Fall für die Verwaltungsgerichte. Deswegen müssen wir nochmal eine Gesamtschau vornehmen und uns überlegen, wofür wir diesen Entwurf brauchen: Was gibt es bereits und wie soll Justiz und Streiterledigung eigentlich ausdifferenziert werden?

Die **Vorsitzende**: Herr Prof. Keßler von der Hochschule für Technik und Wirtschaft Berlin.

SV Prof. Dr. Jürgen Keßler: Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Wir sind mit unserer Entwicklung relativ spät dran, welche mit diesem Vorschlag für die Einführung einer Gruppenklage eingeleitet wird. Wenn wir uns ein bisschen im europäischen Raum umschaun, gibt es



mittlerweile „cum grano salis“ 16 Mitgliedstaaten, die über eine Gruppenklage verfügen. Das ist die Mehrheit der Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Wir handeln hier vor dem Hintergrund der Empfehlung der Europäischen Union, die sich mit einem ersten, allerdings sehr zurückhaltenden Vorschlag, für die Einführung von kollektiven Rechtsschutzinstrumenten zu Wort gemeldet hat. Wir haben sogar eine relativ aktuelle Entwicklung zurzeit. Frankreich hat mit Wirkung zum 1. Oktober mit der „Loi Hamon“ eine sehr umfassende Opt-in-Gruppenklage eingeführt und das Gesetz auch schon das erste Mal angewandt. Ich glaube, die Bedenken, die hier geäußert werden, dass die Einführung der Gruppenklage und die damit zugegebenermaßen verbundene Einschränkung prozessualer Mittel für die einzelnen Beteiligten zugunsten der Gruppenkläger zu einer Beeinträchtigung der Rechtsschutzgarantie des Grundgesetzes führen wird, muss man ins Verhältnis setzen mit dem, was schon mein Vorredner angesprochen hat – nämlich mit der gerade von der Europäischen Kommission betonten Frage: Wie ist es eigentlich um den Zugang zum Recht vonseiten der Verbraucher gestellt? Ich teile nicht ganz die Erfolgsprognose meines Vorredners. Wir haben tatsächlich eine Entwicklung, dass in vielen Bereichen keine Klage anhängig gemacht wird. Wir haben sehr große Erfahrungen im Bereich des Kartellrechts. Wir hatten eine Reihe von Kartellabsprachen, die gerade die Endverbraucher getroffen hat: Vom Kaffeekartell über das Badezimmerkartell bis zu den letzten Absprachen der Brauereien. In all diesen Fällen, selbst dort, wo es – wie beim Badezimmerkartell, in dem alles von der Badewanne bis zum Duschvorhang abgesprochen war – um etwas höhere Beträge ging, ist es nicht zu gerichtlichen Klagen gekommen. Wir haben also das festzustellende Faktum, dass für Verbraucher der Zugang zum Recht äußerst schwierig ist. Hier haben wir auch Erfahrungen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union – aus den Niederlanden, aus Dänemark, neuerdings auch in Österreich –, die zeigen, dass Gruppenklagen unter gewissen Voraussetzungen geeignet sind, dem einzelnen Verbraucher zu seinem Recht zu verhelfen. Insofern halte ich diesen Entwurf, der hier vorgelegt worden ist, im Grundsatz für

begrüßenswert. Ich möchte aber gleichzeitig anmerken, dass er nicht in der Lage ist, alle Probleme zu lösen. Gerade in den Fällen, wo wir Streuschäden mit einer großen Anzahl von Betroffenen bei geringfügiger individueller Betroffenheit haben, wird dieser Gesetzentwurf nicht weiterhelfen. Wir haben eine Erfahrung aus dem Vereinigten Königreich. Das Vereinigte Königreich hatte bereits 1988 eine Gruppenklage eingeführt. Es gab bis heute einen einzigen Fall, der auch nicht sehr erfolgreich war, weil nur etwa 0,1 Prozent der Kläger in diesem Fall eine mögliche Entschädigung hätten bekommen können. Das hat übrigens dazu geführt, dass die einzige registrierte Verbraucherorganisation im Vereinigten Königreich „Which“ erklärt hat, sie werde künftig solche Prozesse nicht mehr führen. Das Ergebnis ist jetzt, dass die „Consumer Rights Bill“, die zurzeit noch im Ping-Pong-Verfahren zwischen Oberhaus und Unterhaus hängt, ausdrücklich eine Opt-Out-Gruppenklage vorsieht. Dass wir amerikanische Verhältnisse nicht zu befürchten haben, hat Herr Hecht ja deutlich dargelegt. Wir haben keine abweichende Verteilung der Prozesskosten. Wir haben keine „Treble Damage Suits“ in Deutschland. Wir haben kein „Pre-Trial Discovery“. Insofern sind diese Befürchtungen bei uns mit Sicherheit nicht begründet. Einige Anmerkungen zu der konkreten Vorlage: Ich halte den in § 615 Satz 2 ZPO vorgeschlagenen Anwaltszwang für eine überflüssige Schranke. Üblicherweise gehen die Leute zu einer Verbraucherberatungsstelle oder zu einer Verbraucherzentrale und werden dort dahingehend rechtlich beraten, dass sie zusätzlich nochmal ihren Antrag über einen Anwalt einreichen müssen. Das halte ich für nicht sehr zielführend. Zweitens sollte man sich vielleicht nochmal die Entwicklung in Frankreich anschauen. Dort haben wir die Situation, dass eine Klage in zwei Teilen geführt wird. Zunächst ergeht ein Grundsatzurteil. Auch noch nach dem Grundsatzurteil können weitere Kläger ihre Ansprüche anmelden. Das würde vielleicht die Hemmschwelle für Verbraucher, sich hier zu Wort zu melden, etwas absenken.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Professor Keßler. Jetzt hat Frau Professorin Meller-Hannich von der Martin-Luther-Universität in Halle-Wittenberg das Wort.



SVe Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich: Vielen Dank. Ich halte den Entwurf grundsätzlich für gelungen. Er ist in der Lage, spezifische Defizite des individuellen Zivilprozesses zu beheben. Dessen Grundidee ist die Durchsetzung persönlicher individueller Rechte. Als positiver Effekt dieser privaten und individuellen Rechtsdurchsetzung haben wir immer die Klärung grundsätzlicher Rechtsfragen, die Fortbildung des Rechts, die Wahrung des Rechtsfriedens, die Entwicklung der objektiven Rechtsordnung. Es liegt in den Händen der Privatperson, ob sie klagt und mit welchem Inhalt sie klagt. Der Staat mischt sich nicht ein. Es ist jedermanns Angelegenheit, ob er einen Prozess führt oder nicht. Wenn aber die individuelle Klage systematisch und geradezu systembedingt unterbleibt oder erheblich erschwert ist, kann diese Grundidee des Sprichwortes „Wo kein Kläger, da kein Richter!“ nicht mehr greifen. Zu solchen systembedingten Problemen kommt es in der Tat, wenn die individuelle Beeinträchtigung so gering ist, dass sich eine prozessuale Durchsetzung nicht lohnt, obwohl die Summe der Beeinträchtigungen bedeutsam ist. Wenn wir bei der massenweise zu gering befüllten Produktpackung bleiben oder bei der durch Kartellabsprachen zu teuren Tiefkühlpizza, dann lohnt sich in der Tat der Rechtsbruch. Die positiven Effekte des individuellen Prozesses für die Gesamtrechtsordnung unterbleiben. Deswegen sind sich auch alle Prozessualisten einig, dass wir keine Durchbrechung von Grundprinzipien der ZPO haben, wenn wir kollektive Rechtssysteme einführen. Ganz im Gegenteil: Eine hoch zivilisierte, am Recht orientierte Gesellschaft sollte sich den systematischen Rechtsbruch gerade nicht leisten. Auch wenn sich durchaus genügend Kläger finden würden – etwa bei echten Groß- und Massenschäden –, kann der individuelle Rechtsschutz erheblich erschwert sein, weil die Gerichte in organisatorische Probleme kommen oder eine uneinheitliche Rechtsprechung existiert. Auch das sollte aus Gründen der effektiven Gewährleistung von Rechtsschutz und im Interesse einer funktionsfähigen Justiz nicht hingenommen werden. Es liegt übrigens auch im Interesse der lauterer Marktteilnehmer und der Produzenten qualitativvoller Produkte. Die Möglichkeiten, die die ZPO bislang zur Klärung von grundlegenden

Rechtsfragen unabhängig von Individualverfahren hat, genügen nicht. Das gilt für die Einziehungsklage nach § 79 Absatz 2 Satz 2 Nummer 3 ZPO. Es gilt auch für die Streitgenossenschaft und für die Prozessverbindung. Es gilt für die bisherigen Möglichkeiten der Gewinnabschöpfung nach dem UWG und dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB). Und es gilt schließlich auch für die Unterlassungsklagen. Diese Verfahren sind sämtlich evaluiert und es ist sämtlich festgestellt worden, dass genau die Defizite, die ich geschildert habe, nicht behoben werden konnten. Das geplante Gruppenverfahren kombiniert jetzt die Idee einer Gruppenklage mit der einer Musterklage. Der Vorteil der Gruppenklage ist die effektive Erledigung von Großschäden und der Vorteil der Musterklage ist die Möglichkeit abstrakte Rechtsfragen überindividuell zu beantworten. Beides habe ich gerade als defizitäre Bereiche gekennzeichnet und deshalb ist es sinnvoll, mit einer solchen Kombinationslösung zu reagieren. Dass sich im Hinblick auf die Unbestimmtheit des Anwendungsbereiches und auch im Hinblick auf das rechtliche Gehör Probleme ergeben, habe ich in meiner schriftlichen Stellungnahme geschildert. Ich erlaube mir einfach den Verweis dorthin. Ob ein solches Verfahren funktioniert, hängt von der Bewährung in der Justiz und auch vom Umgang in der Justiz ab. Ich möchte zwei kleine Hinweise an das Ende setzen. Zum ersten Mal seit Jahrzehnten ist in der aktuellen rechtspolitischen Diskussion zum Zivilprozess nicht mehr die Rede davon, dass man die Gerichte möglichst entlastet. Wenn man sich die Diskussionen und Vorträge auf dem letzten Deutschen Juristentag anschaut, dann sehen wir, dass wir ein Problem mit dem Stellenwert der Justiz in Deutschland haben. Nicht nur die Eingangszahlen gehen zurück. Wir haben eine hervorragende Arbeit an den Gerichten, aber der Stellenwert der Justiz ist im Sinken begriffen. Eine Stärkung des Zivilprozesses kann deswegen nur in unser aller Interesse sein. Der zweite Hinweis: Ein bisschen ist es schon bei meinen Vorrednern angeklungen. Ich kann nur von Konferenzen mit ausländischen Kolleginnen und Kollegen berichten, wo Deutschland inzwischen im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes als „The Last Of The Mohicans“, also als „Der letzte Mohikaner“ bezeichnet wird. Die Rede ist dabei



nicht nur von den Niederlanden oder von dem skandinavischen Rechtskreis, sondern auch von Südosteuropa, der Schweiz und Italien.
Herzlichen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke, Frau Meller-Hannich. Dann hat als letzter in der Runde Herr Roland Stuhr von der Verbraucherzentrale Bundesverband das Wort.

SV Roland Stuhr: Vielen Dank. Ich hoffe, ich kann die Probleme, die die Verbraucherzentralen mit der Rechtsdurchsetzung und der Kompensation der Verbraucher haben, hinreichend deutlich machen. Sehr geehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Abgeordnete, sehr geehrte Damen und Herren, der Gesetzentwurf geht von der Annahme aus, dass die Versorgung mit Waren und Dienstleistungen heutzutage zu einem großen Teil durch Massenverträge gekennzeichnet ist. Das ist sicherlich richtig und es gilt vor allem für die ehemals staatlichen und jetzt privatisierten Märkte, wie beispielsweise Energieversorgung, Telekommunikation oder auch die Altersvorsorge. Mit der Privatisierung sind sicherlich einerseits Wohlfahrtsgewinne für alle Beteiligten verbunden und die Unternehmer verfolgen hier natürlich auch eine im Grundsatz völlig legitime Strategie der Gewinnmaximierung, die sie aber nicht selten an die Grenzen des rechtlich Zulässigen treibt und vielleicht im Einzelfall auch darüber hinaus. Werden in dieser Situation dann Vertragsklauseln von Gerichten für unwirksam erklärt, nicht selten aufgrund von Klagen von Verbraucherzentralen, sind hiervon in der Regel sehr viele Verbraucher gleichermaßen betroffen. Wir sind der Auffassung, dass der Staat in dieser Situation nicht untätig sein darf. Er darf nicht nur präventiv wirken, sondern er muss auch geeignete Wege für die Kompensation der Verbraucher zur Verfügung stellen. Was können Verbraucher aber in dieser Situation tun, wenn zum Beispiel wegen unzulässiger Preiserhöhungen oder Kündigungen von Lebensversicherungen ihnen Rückzahlungen der Anbieter verweigert werden? Verbraucher haben im Wesentlichen drei Möglichkeiten den Rechtsweg zu beschreiten: Sie können das allein tun, sie können einzeln klagen. Das passiert aber meistens nicht in diesen Fällen, weil auch schon allein die Streitwerte nicht für Klagen ausreichen. Die rechtliche Unsicherheit kommt hinzu, der Aufwand und die Kosten stehen dann in einem

schlechten Verhältnis. Wir sprechen von der rationalen Apathie oder dem rationalen Desinteresse. Verbraucher können sich auch als Streitgenossen zusammenschließen. Aber auch hier bleibt die Hürde der Klageerhebung bestehen und auch das Risiko der Verfahrenstrennung ist nach einschlägigen Erfahrungen sehr real, mit der Folge, dass auch die Kosten wieder steigen. Die dritte Möglichkeit, die Verbraucher haben, ist ihre Forderungen von einer Verbraucherzentrale einklagen lassen. Solche Einziehungsklagen haben Verbraucherzentralen in der Vergangenheit vielfach geführt und trotz juristischem Erfolgs in der Sache mit ernüchterndem Ergebnis. Man muss sich vorstellen, mit welchem Aufwand das im Einzelfall verbunden ist. Mit jedem Verbraucher muss eine Abtretungsvereinbarung über die Forderungen geschlossen werden. Die Fälle werden vor Gericht in der Regel nicht geschlossen, sondern eben doch als Einzelfälle verhandelt. Der Aufwand für die Verbraucherzentralen und die Anwälte ist dabei enorm. Er ist so hoch, dass in der Regel mit guter Planung 100 bis 200 Fälle maximal bewältigt werden können. Im Ergebnis profitieren nur diese beteiligten Verbraucher. Das ist eine verschwindend geringe Zahl, wenn man sich überlegt, dass im Bereich der Energieversorgung oder bei Verträgen und Lebensversicherungen häufig mehrere Tausend oder sogar Millionen Verbraucher von der Rechtsprechung über unwirksame Klauseln betroffen sind. Was ist die Folge? Die meisten Ansprüche werden nicht durchgesetzt. Das Vertrauen in das Rechtssystem schwindet. Unrechtsgewinne verbleiben bei den Unternehmen und dadurch werden Fehlanreize im Wettbewerb gesetzt. Was ist also zu tun? Die Hürden der Rechtsdurchsetzung müssen auf alle Fälle zunächst einen niedrighschwelligigen Zugang zum Recht ermöglichen. Die Hürden müssen reduziert werden und Verbraucher müssen die Möglichkeit haben, sich mit ihrer Forderung einem bereits anhängigen Verfahren, einem Gruppenverfahren oder vielleicht auch einem Musterverfahren anzuschließen, ohne dieses Verfahren selbst betreiben zu müssen. Wir sehen ein Gruppenverfahren hierbei durchaus als sinnvolle Möglichkeit an. Voraussetzung hierbei ist, dass der einzelne Verbraucher eben in dem Verfahren nicht Kläger ist, dass die Gruppe geschlossen bleibt und nicht getrennt werden



kann, dass das Gruppenverfahren Kostenvorteile bietet und sowohl Leistungs- wie auch Feststellungsklagen möglich sind. Letztere sind im Wege der Einziehungsklage gerade nicht möglich. Diese Voraussetzungen sind unseres Erachtens mit dem vorliegenden Gesetzentwurf erfüllt. Vor dem Hintergrund begrüßt der Verbraucherzentrale Bundesverband das Gesetz bzw. den Entwurf ausdrücklich. Natürlich sind wir uns aber auch bewusst, dass solche Opt-in-Gruppenverfahren, die stets auf dem ausdrücklichen freiwilligen Anschluss der Verbraucher beruhen, die rationale Apathie der Verbraucher nicht vollständig beseitigen können. Sie können sie allenfalls reduzieren. Um den Wirkungsgrad des Gruppenverfahrens zu erhöhen, würden wir deshalb einige Änderungen anregen. Ich will an dieser Stelle nur drei nennen: Aus unserer Sicht sind die Lebenssachverhalte nie ganz identisch. Deshalb sollte man mit dem Tatbestandsmerkmal eines gleichen Lebenssachverhalts vorsichtig sein. Aus unserer Sicht sollte ein ähnlicher oder gleichartiger Sachverhalt als Zulässigkeitsvoraussetzung ausreichen. Auch die Mindestteilnehmerzahl von zehn Teilnehmern scheint etwas willkürlich gegriffen zu sein. Gruppenverfahren können durchaus auch mit geringerer Teilnehmerzahl sinnvoll sein. Schließlich möchten wir anregen, auch die Rolle der Verbraucherverbände zu überdenken. Verbraucherzentralen sind in der Regel bemüht, bei ihrem Vorgehen eine Breitenwirkung für möglichst alle betroffenen Verbraucher zu erreichen, zumindest für möglichst viele. Hierfür wäre aus unserer Sicht eine Musterfeststellungsklage geeignet, wenn diese zumindest verjährungshemmende Wirkung für alle betroffenen Verbraucher entfalten könnte. Dann könnten Verbraucher profitieren, ohne sich selber zunächst mal aktiv einer Klage anschließen zu müssen. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Dankeschön, Herr Stuhr. Jetzt kommen wir zu einer Fragerunde. Hat sich schon jemand gemeldet? Herr Steineke, Frau Maisch, Frau Lay und Herr Wiese haben in dieser Reihenfolge das Wort.

Abg. **Sebastian Steineke (CDU/CSU)**: Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich habe eine Frage an den Sachverständigen Hecht. Sie haben in Ihrer Ausarbeitung auch noch einmal deutlich

gemacht, dass echte Gruppenverfahren auch nach Annahme des Gesetzentwurfes in der Regel der Ausnahmefall sein werden. Das steht so auch im Gesetzentwurf. Bei begrenzten Gruppenverfahren muss man dann folglich ein individuelles Verfahren einleiten. Ist das aus Ihrer Sicht überhaupt ein rechtlicher Gewinn für den Verbraucher? Ja oder Nein? Ich möchte dahingehend um ein kleines Feedback von Ihnen bitten. Dann habe ich noch eine Frage an Herrn Professor Hess. Sie haben – wie der Sachverständige Stuhr – das Thema des Quorums im Gruppenverfahren angesprochen. Sie haben auch noch einmal die prozessuale Handlungsfähigkeit erwähnt. Diese ist für den Einzelnen ja faktisch ausgeschlossen, weil er keinen Einfluss auf das Verfahren hat. Sie haben dann darauf hingewiesen, dass aus Ihrer Sicht eine deutliche Erhöhung des Quorums notwendig wäre, um überhaupt eine Entrechtlichung des Einzelnen zu rechtfertigen. Vielleicht können Sie das erläutern, weil es diametral dem entgegen geht, was zum Beispiel die Verbraucherzentrale gesagt hat. Dankeschön.

Abg. **Nicole Maisch (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)**: Vielen Dank. Meine erste Frage geht an Frau Professorin Meller-Hannich. Von Seiten des Sachverständigen Hecht wurde vorgetragen, dass das US-amerikanische System durchaus Aspekte hat, die für uns in Deutschland befremdlich oder negativ sind. Sehen Sie mit dem vorliegenden Gesetzentwurf die Gefahr, dass solche US-amerikanischen Verhältnisse hier bei uns Einzug halten werden? Das wäre meine erste Frage. Die zweite Frage geht an Herrn Professor Halfmeier. Die Verbraucherzentrale Bundesverband hat drei Verbesserungsvorschläge zum Gesetzentwurf bezüglich der Anzahl der Menschen, die sich zusammenschließen, und bezüglich der Rolle der Verbraucherverbände gemacht. Mich würde interessieren, was Sie zu diesen Verbesserungsvorschlägen sagen.

Abg. **Caren Lay (DIE LINKE.)**: Vielen Dank. Ich habe eine Nachfrage an Herrn Stuhr. Vielleicht können Sie uns zur Illustration noch mal ein aktuelles Beispiel nennen, in dem ein Gruppenverfahren sinnvoll gewesen wäre. Von der Verbraucherzentrale Bundesverband wird immer wieder versucht, im Rahmen der bisherigen rechtlichen Möglichkeiten auch



Verfahren zu führen, die im Interesse der Verbraucherinnen und Verbraucher sind. In welchem Fall wäre so ein Instrument schon hilfreich gewesen? Vielleicht haben Sie ein Beispiel? Zweitens würde ich Sie bitten, noch einmal auf die Frage der Einziehungsklagen und Streitgenossenschaften einzugehen. Diese Möglichkeiten gibt es ja schon. Inwiefern wäre dort ein Gruppenverfahren ein Fortschritt für die Verbraucherinnen und Verbraucher?

Abg. **Dirk Wiese (SPD)**: Ich glaube, es ist gerade erneut in den Stellungnahmen der Sachverständigen deutlich geworden, dass sich auch die ZPO modernen Realitäten anpassen muss, dass man sich durchaus Veränderungen anschauen und diesen auch offen gegenüberstehen muss. Das habe ich damals auch in der Debatte im Plenum gesagt. Ich glaube die Grundintention des Gesetzentwurfes ist richtig. Umso mehr man sich aber damit beschäftigt und intensiv in die Stellungnahmen einliest, muss man feststellen, dass man an der einen oder anderen Stelle sich den Gesetzentwurf vielleicht doch noch handwerklich anschauen muss. Wir haben gerade vom Deutschen Richterbund gehört, dass bei den Kostenfragen und Zuständigkeitsfragen der Gesetzentwurf doch eher ein bisschen mit der heißen Nadel gestrickt ist. Ich will aber nicht so weit gehen wie Herr Hecht, der gesagt hat, dass es hier möglicherweise zu einem Dammbbruch kommen könnte, wenn man solche Veränderungen durchführt. Die erste Frage geht an Herrn Professor Keßler. Herr Professor Hess hatte dargelegt, dass man eigentlich über eine Gesamtstrategie in der Streitbeilegung nachdenken müsste. Man müsste sich diesen ganzen Komplex sehr genau ansehen. Sie haben auch gesagt, dass dieser Gesetzentwurf begrüßenswert sei, aber in dieser Form nicht weiterhelfen würde. Vielleicht können Sie – gerade auch vor dem Beispiel Frankreich – nochmal die Entwicklungen in anderen Mitgliedstaaten ein bisschen ausführen. In welche Richtung müsste man eigentlich gehen? Warum müsste man sich eigentlich trotz des guten Ansatzes dieses Gesetzentwurfes mehr Zeit nehmen und sich intensiv damit beschäftigen, bevor man hier einen Schnellschuss macht? Die zweite Frage geht an Frau Meller-Hannich. Herr Stuhr hatte gerade ausgeführt bzw. es war ein bisschen aus seinen Andeutungen zu hören, dass

man eigentlich die Verbraucherzentralen in Verfahren stärken müsste und dass das vielleicht ein sinnvollerer Ansatz wäre. Er hatte das Beispiel der Musterfeststellungsklage dafür genannt, dass es aktuell Schwierigkeiten für die Verbraucherzentralen gibt, Ansprüche auch durchzusetzen. Auch die Abtretungsvereinbarung ist genannt worden. Wie würden Sie diese Fragen bewerten? Wie könnte man die Verbraucherzentralen noch stärken, damit sozusagen die individuellen Klagerechte der Verbraucherinnen und Verbraucher besser durchgesetzt werden können? Sie haben es ganz richtig angemerkt: Wo kein Kläger, da kein Richter!

Die **Vorsitzende**: In der Runde gibt es jetzt erst einmal keine Fragen mehr. Jetzt gehen wir mal zu den Antworten über. Es fängt Herr Stuhr an und hat eine Frage von Frau Lay.

SV **Roland Stuhr**: Vielen Dank. Die erste Frage betrifft das aktuelle Beispiel. Die Beispiele, die wir haben, verlieren eigentlich gar nicht zu sehr an Aktualität. Man kann hier durchaus aus Erfahrung sprechen. Ein Beispiel, was durchaus verschiedene Marktbereiche betrifft, sind unwirksame Widerrufsbelehrungen oder auch Widerspruchsbelehrungen im Versicherungsbereich sowie Widerrufsbelehrungen bei Immobilienkrediten. Hier werden verschiedene Texte verwendet. Es ist jeweils zu klären, ob die jeweiligen Texte rechtmäßig oder rechtswidrig sind. Wenn sie rechtswidrig sind, können sich hier Ansprüche der Verbraucher anschließen. Das wäre ein Beispiel, in dem sehr viele, tausende Verbraucher betroffen sind. Hier wäre es sicherlich sinnvoll im Wege einer Gruppenklage für alle diese Fragen verbindlich klären zu lassen. Hinsichtlich der möglichen unterschiedlichen Texte, die hier in solchen Klauseln verwendet werden, können auch die im Gesetzentwurf durchaus vorgesehenen Untergruppen gebildet werden. So könnte man diese rechtlichen Fragen für viele Verbraucher sinnvoll und verbindlich am Ende in einem Gruppenverfahren klären. Ein anderes Beispiel betrifft die zurzeit auch aktuelle Frage rund um die unzulässigen oder für unwirksam erklärten Kreditbearbeitungsentgelte. Diese Frage ist zunächst einmal grundsätzlich vom Bundesgerichtshof geklärt worden. Wir können davon ausgehen, dass weit über 100.000 Verbraucher betroffen sind. Es handelt sich um



ein Ingesamtvolumen von zumindest 10.000.000 Euro, vermutlich auch mehr. Diese Fälle landen zwar, das wurde zum Teil angesprochen, auch in der Schlichtung. Aber wir müssen auch anerkennen, dass die Klärung grundsätzlicher Rechtsfragen etwas ist, was den ordentlichen Gerichten vorbehalten bleiben sollte. Dazu kommt, dass in der Schlichtung regelmäßig keine umfangreichen Beweisaufnahmen stattfinden. Das sind Fragen oder Punkte, die man berücksichtigen muss. Wenn sich jetzt im Hinblick auf mögliche unwirksame Vertragstexte bei den Kreditbearbeitungsentgelten neue Rechtsfragen stellen, wäre das sicherlich auch ein Anwendungsbereich, in dem man für sehr viele Verbraucher im Wege der Gruppenverfahren eine Lösung finden könnte. Aber auch die Energieverträge sind eigentlich ein Dauerbrenner. Beispielsweise gehört das relativ bekannten RWE-Verfahren in Nordrhein-Westfalen dazu. Hier waren sicherlich Millionen Verbraucher letztendlich in irgendeiner Weise betroffen. Nur 400 haben sich schließlich dazu entschließen können, die Verbraucherzentrale zu bitten, ihre Forderungen durchzusetzen. Die Verbraucherzentrale sah sich außer Stande, diese 400 Fälle wegen des damit verbundenen Aufwands einzuklagen. Da sind wir eigentlich schon bei ihrer zweiten Frage. Es mussten auch Untergruppenfallgruppen gebildet werden. 25 Klagen wurden eingereicht – jeweils repräsentativ für Untergruppen, für die diese 400 Verbraucher standen. Wie gesagt: Betroffen waren noch viel mehr. Das ist ein wunderbares Beispiel. Die Energieschlichtungsstelle konnte mit dieser Problematik nicht umgehen. Sie konnte diese Fälle nicht annehmen und nicht lösen. Insofern ist das ein Idealbeispiel für ein Gruppenverfahren. Ihre zweite Frage betrifft die Vorteile des Gruppenverfahrens im Verhältnis zur Einziehungsklage und zur Streitgenossenschaft. Die Nachteile der Einziehungsklage hatte ich angesprochen. Man muss sich vorstellen, dass hier über die Abtretung von 100 oder 200 Forderungen gemeinsam, wenn auch mit gemeinsamen Streitwert, vor Gericht verhandelt wird und es steht der Gegenseite offen, in jedem Einzelfall dieses Verfahren mehr oder weniger zu separieren und umfangreiche Schriftsätze einzureichen. Das können jeweils 100 Seiten bei jeweils 100 Verbrauchern sein. Es reicht aus,

wenn dort ein unterschiedliches Wort irgendwo in der Mitte steht. Das müssen sie alles lesen. Das ist kein Gruppenverfahren. So kann man für viele betroffene Verbraucher sicherlich nicht zu einem angemessenen prozessökonomischen Verfahren kommen. Bei der Streitgenossenschaft haben wir konkret die Erfahrung gemacht, dass die Fälle vor Gericht getrennt wurden. Das bedeutet in der Regel, einen deutlich höheren Aufwand und auch deutlich höhere Kosten für die betroffenen Verbraucher, die dann wiederum abspringen und sich alleingelassen fühlen. Auch mit diesem Instrument sind die Erfahrungen nicht gut und es wurde auch von Gerichten bereits angedroht, dass Verfahren der Streitgenossenschaften in Zukunft nicht mehr akzeptiert werden, sondern von vornherein getrennt werden. Von daher sind dies auch keine guten Voraussetzungen, um dieses Instrument in der Zukunft zu verwenden.

Die **Vorsitzende**: Dankeschön, Herr Stuhr. Frau Meller-Hannich hatte zwei Fragen von Frau Maisch und Herrn Wiese.

SV Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich: Die erste Frage bezog sich auf die amerikanischen Verhältnisse. Sie haben einige Merkmale geschildert: „Opt-out-System“ und „Loser pays“. Bei der Class Action werden diese Merkmale gar nicht anerkannt. Ich möchte weitere Merkmale hinzufügen, die man mit dem amerikanischen Justizsystem verbindet. Das ist etwa das Discovery-Verfahren. Das heißt, nicht jede Seite bringt selbst die Tatsachen vor, sondern man muss sozusagen „die Hosen runterlassen“. Man muss auch nachteilige Tatsachen vortragen. Man kann auch das Jury System erwähnen. Man kann erwähnen, dass das gesamte Verhältnis zwischen materiellem Recht und Prozessrecht anders austariert ist. Das heißt, alle Punkte, die wir jetzt von Seiten der Sachverständigen zum amerikanischen System gehört haben und die ich jetzt noch ergänzt habe, sind Punkte, von denen wir keinen einzigen in diesem Gesetz finden. Wir haben ein Opt-in-System. Das heißt nur bei Aktivwerden eines Teilnehmers läuft so ein Verfahren. Wir haben das Prinzip, dass der Verlierer zahlt. Diese Zweitschuldnerhaftung, die wir im deutschen Recht durchaus kennen, ist aber auch bei jedem normalen Prozess gegeben. Wenn der Kläger nicht zahlt, kann auch der Beklagte oder der Verlierer von Staatsseite in Anspruch



genommen werden. Von der Funktion her ist das Gruppenverfahren etwas vollständig anderes als die US-amerikanische Class Action. Ich glaube, darüber kann man nicht ernsthaft anderer Auffassung sein. Wenn man den Entwurf unter diesem Aspekt kritisiert, kann man sogar eher sagen, dass Erpressungspotenziale oder ähnliches gerade nicht vorhanden sind. Der Entwurf geht vielmehr nicht weit genug. Wir haben diese Kritik gehört. Eigentlich müssten wir den Entwurf noch mit einer Gewinnabschöpfung und ähnlichem kombinieren. Die Gefahr US-amerikanischer Verhältnisse besteht nicht. Der zweite Punkt beinhaltet die Frage: Wie können die Verbraucherzentralen gestärkt werden? Ich fand schon immer sehr seltsam, dass Unterlassungsklagen keine verjährungshemmende Wirkung haben. Wir haben gerade das Beispiel der erfolgreichen AGB-Klage, zum Beispiel wegen rechtswidriger AGB-Schönheitsreparaturen, gehört. Nachher ist die Rechtslage geklärt und dann könnten sich die Individualverfahren anschließen, wenn nicht die Verjährung der Ersatzansprüche schon eingetreten wäre. Im Kartellrecht haben wir im GWB schon seit langem eine Regel: Wenn behördliche Kartellverfahren laufen, werden die individuellen Ansprüche in der Verjährung gehemmt. Das heißt von der Tendenz her würde ich sagen, dass die Unterlassungsklage nebst eines Hemmungstatbestandes das Potenzial und die Möglichkeiten der Verbraucherzentralen erheblich stärken würde. Denn bei den Unterlassungsklagen sind zuvörderst sie diejenigen, die zusammen mit den Wettbewerbszentralen aktiv werden. Da gibt es übrigens einen sehr fruchtbaren Wettbewerb zwischen den Akteuren des Verbraucherschutzes und den Akteuren des freien Wettbewerbs. Die Fallzahlen sind ungefähr gleich groß. Das läuft ganz gut, obwohl sie von ganz unterschiedlichen Seiten kommen. Das wäre der eine Punkt. Der zweite Punkt: Musterfeststellungsklagen. Im Prinzip sind diese durchaus mit diesem Gesetz möglich und hätten auch verjährungshemmende Wirkung. Da kommen wir zum Problem des Quorums. Nehmen wir mal an, eine Verbraucherzentrale wäre Gruppenkläger. Dann wäre es denkbar, ein Musterfeststellungsverfahren mit verjährungshemmender Wirkung auch für die Individualansprüche zum Laufen zu bringen. Wenn wir allerdings das Quorum nicht erreichen,

funktioniert das Gesetz nicht. Das heißt, man könnte in der Tat darüber nachdenken, ob zehn Teilnehmer zu viel oder zu wenig sind. Ein bisschen Kaffeesatzleserei wäre es. Auf jeden Fall scheint es so zu sein, dass beide Seiten es entweder für zu viel oder für zu wenig halten. Wenn man sich die Empfehlungen der Europäischen Kommission anschaut, würde es wohl eher zu wenig sein. Man kann definitiv sagen, dass diese jetzt nicht gerade sehr positiv gegenüber dem kollektiven Rechtsschutz eingestellt ist. Letzter Punkt zur Stärkung der Verbraucherzentralen: Fondslösungen bei Klagen. Gewonnene Prozesse könnten vielleicht zur Finanzierung weiterer Verfahren beitragen. Gerade bei der Gewinnabschöpfung geht der abgeschöpfte Gewinn an den Staatshaushalt. Man kann zwar sagen: Irgendwann erhalten die Verbraucherzentralen auch etwas davon – aber dass das so einfach nicht ist, wissen wir. Wenn der abgeschöpfte Gewinn in Fonds eingespeist werden könnte, wäre es sicherlich eine Möglichkeit die finanzielle Ausstattung der Verbraucherzentralen und damit die Möglichkeit mehr Prozesse anzustrengen, zu stärken. Das wären die Punkte, die mir jetzt konkret hinsichtlich der Rolle der Verbraucherzentralen einfallen.

Die **Vorsitzende**: Danke, Frau Professor Meller-Hannich. Jetzt kommt Herr Professor Keßler mit der Frage von Herrn Wiese.

SV Prof. Dr. Jürgen Keßler: Um den Zugang der Verbraucher zum Recht ist es im Moment nicht besonders günstig bestellt. Ich habe im Zusammenhang mit dem vorliegenden Entwurf schon darauf hingewiesen, dass wir eine Vielzahl der Probleme damit nicht lösen können, insbesondere das Problem der Streuschäden. Wir haben andere Instrumente, wie die Gewinnabschöpfung nach § 10 UWG bzw. seit neuestem, seit der 8. GWB-Novelle auch nach § 34a GWB. Das ist ein Nullsummenspiel. Es hat sich nicht bewährt. Das ist für die Verbraucherzentralen eher insolvenzgefährdend, denn wenn sie die Prozesse gewinnen, geht die Gewinnabschöpfung an den Staat. Wenn sie die Prozesse verlieren, bleiben sie auf den Prozesskosten sitzen. Das ist nicht geeignet die Stabilität von Verbraucherorganisationen zu gewährleisten. Da gilt eher der Satz des Juvenal: „Da fällt es schwer,



keine Satire zu schreiben.“. Das zweite ist: Wir haben tatsächlich andere Modelle in anderen Staaten. Es gibt eine interessante Untersuchung des Office of Fair Trading im Vereinigten Königreich, das einmal untersucht hat, wie hoch eigentlich die durchschnittlichen Schäden sind, die Verbraucher durch unlautere Wettbewerbs-handlungen, Vertragsbrüche etc. erleiden. Es kam darauf, dass ungefähr 55 Prozent der Schäden nicht über fünf Pfund hinausgehen. Das deckt sich ungefähr mit ein paar Erfahrungen, die wir hier mit Kleinstschäden haben. Diese Schäden können wir auf diesem Wege nicht beseitigen, denn erstens können Verbraucher ihre Berechtigung in vielen Fällen nicht nachweisen – zum Beispiel bei einem Kaffeekartell. Es hebt niemand seine Rechnung vom Discounter auf, um nachher möglicherweise Schadensersatz-ansprüche wegen unzulässiger Preisabsprachen geltend zu machen. Das zweite ist, dass die Hemmschwelle für die Führung eines Individualprozesses, das ist trivial und einsehbar, sehr hoch ist. Großbritannien hat jetzt daraus einen Teilschluss gezogen. Die Consumer Rights Bill sieht jetzt eine Opt-out-Gruppenklage als ein mögliches Modell neben der weiterhin möglichen Opt-in-Gruppenklage vor. Im Moment schwebt das Ganze zwischen Unter- und Oberhaus. Wir müssen sehen, was dabei herauskommt. Aber ich denke, das ist eine logische Konsequenz. Wir haben die Opt-out-Gruppenklage auch in anderen Mitgliedsstaaten der EU. Frankreich hat ein ganz interessantes Modell mit der „Loi Hamon“ gewählt, die am 1. Oktober endgültig in Kraft getreten ist. Vorher musste noch ein Dekret erlassen werden. Es gibt ein zweigeteiltes Verfahren. An der ersten Stelle steht ein „jugement sur la responsabilité“, also ein Grundurteil, in dem das Gericht feststellt, ob ein Verstoß gegen eine gesetzliche Bestimmung zum Schutze der Verbraucher oder gegen das Wettbewerbsrecht Frankreichs oder der Europäischen Union vorliegt. Nach diesem Grundurteil können aber weitere Verbraucher ihre Ansprüche bei Gericht anmelden. Da ist die Schwelle schon geringer. Und nach dem hier vorgetragenen kritischen Ansatz, konnten diese Personen bisher überhaupt nicht auf dieses Prozessverfahren einwirken, weil ihre Ansprüche noch nicht angemeldet waren. Dieses Grundurteil ist, einerseits ein Feststellungsurteil, kann aber

auch zur Grundlage von Leistungsansprüchen werden. Wenn man dann die Ansprüche anmeldet, kann der Richter in einem zweiten Schluss nach der Prüfung der Unterlagen konkrete Zahlungen der Unternehmen an die Verbraucher festsetzen. Es ist also ein Modell, das ein bisschen von dem abweicht, was wir sonst kennen, das aber in seiner Struktur zunächst einmal geeignet ist, die Hemmschwelle der Verbraucher im Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz zu beseitigen. Wie gesagt: Wir sind etwas spät dran mit unserer Entwicklung eines kollektiven Rechtsschutzes. Die Mehrheit der europäischen Staaten, selbst kleine Staaten wie Malta, haben mittlerweile entsprechende Rechtsschutzinstrumentarien eingeführt. Ich bitte nur zu bedenken: Es gibt auf der einen Seite Einschränkungen der Verfahrensrechte und der Beteiligungsrechte, die das Wesen einer Gruppenklage mit sich bringt. Die andere Seite bedeutet die Verweigerung jeglichen gerichtlichen Rechtsschutzes, weil die Kostenschwelle so hoch ist, dass letzten Endes die Verbraucher diejenigen sind, die bei vielen Wettbewerbs- und Kartellverstößen die Kosten des Verfahrens zu tragen haben. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Jetzt hat Herr Hess das Wort. Er hat eine Frage von Herrn Steineke.

SV Prof. Dr. Burkhard Hess: Vielen Dank. Ich bin nach dem Quorum gefragt worden. Eine kurze Bemerkung zur Rechtsvergleichung: Wir dürfen nicht vergessen, dass die Situation in Europa sehr unterschiedlich ist. England wurde genannt. In England ist die Ziviljustiz nur noch für Reiche da. Die Lösungen müssen dort anders sein und laufen dann über kollektive Rechtsbehelfe und außergerichtliche Schlichtung. Auch in Frankreich ist die Situation von den Kostenverhältnissen völlig anders. Ich leite ein Institut für vergleichendes Prozessrecht in Luxemburg. Meine Mitarbeiter kommen aus verschiedenen Ländern und ich kann nur sagen: Ganz wichtig sind nicht die Rechtstexte, sondern vor allem die empirischen Untersuchungen. Quorum – warum ist ein höheres Quorum meines Erachtens notwendig? Im KapMuG hat man gesagt: Diejenigen, die beteiligt sind, müssen die Chance haben, zu ihrem Fall etwas vorzutragen. Im § 1042 ZPO geht es um die Schiedsgerichtsbarkeit. Es geht um ein prozessuales Urgrundrecht jeder Partei. Da ist das



rechtliche Gehör unverzichtbar. Und hier wollen wir einfach in einem staatlichen Verfahren weitgehend darauf verzichten? Ich glaube, das geht nur, wenn ganz gewichtige Gründe dafür sprechen. Gewichtige Gründe, die überhaupt in Betracht kommen könnten, lägen in einem richtigen Massenverfahren. Dieses ist aber doch nicht bei zehn oder fünfzehn Parteien, die an diesem Verfahren beteiligt sind, gegeben. Das wäre meines Erachtens schlicht unverhältnismäßig. Wir haben darüber gesprochen. Wir brauchen eine Gesamtstrategie. Das heißt: Die Regeln über die Streitgenossenschaft muss man sich auch ansehen. Diese müssen auch verbessert werden. Das gerichtliche Ermessen, welches sie beklagen, müsste man auch einmal hinsichtlich der Sachgerechtigkeit hinterfragen – insbesondere wenn es dann zur Abstrafung von Anwälten und Parteien genutzt wird. Herr Stuhr hat darauf hingewiesen, dass es schwierig sei, viele Verbraucher zu vertreten und dass die einzelnen Verfahren dann wieder abgeschichtet werden müssen. Das ist ein Strukturproblem, welches dieses Verfahren aber nicht lösen wird. Wenn man jetzt eine Rechtsfrage, ein Rechtsdetail allgemein für alle klären will, muss man sehr abstrakt anfangen und dann geht alles in die Nachverfahren. Dann wird das teuer. Dann ist das keine Vereinfachung und Verbesserung. Letzter Punkt noch einmal: Streitgenossenschaft – der Vorschlag würde dazu führen, dass es einen Anwalt gibt, der dieses Verfahren als Musterverfahren führen wird. Wie das aktuell läuft, werden wir innerhalb der nächsten Monate in den größten Prozessen, die im Augenblick in Deutschland laufen, den Prozessen wegen der Porsche/VW-Übernahme, erfahren. Wir haben im Augenblick parallel zehn bis fünfzehn Verfahren bundesweit laufen. Davon haben mindestens drei Verfahren einen Streitwert von über einer Milliarde Euro. Es klagen amerikanische Hedgefonds. Jetzt hat ein Anwalt, Herr Tilp, einen Antrag nach KapMuG gestellt. Er will Musterkläger für alle anderen in diesen milliardenschweren Prozessen werden. Hier geht ein großes Hauen und Stechen – auch der Anwälte – um einen lukrativen Markt los. Ich schlage vor, man sollte lieber die Streitgenossenschaft verbessern, um dort wirklich effektiven Rechtsschutz zu ermöglichen und hier Abhilfe schaffen. Wenn wir im Bereich der Streuschäden

Verbesserung brauchen, müssen wir auch darüber nachdenken, was mit den Gewinnabschöpfungsverfahren möglich ist. Der Vorschlag hier greift eine interessante Diskussion auf, wird aber nicht wirklich Abhilfe bringen können. Danke.

Die **Vorsitzende**: Dankeschön, Herr Hess. Herr Hecht hat von Herrn Steineke noch eine Frage.

SV Paul Hecht, LL.M.: Auch nach dem vorliegenden Entwurf muss ein Verbraucher zunächst mal die psychologische Hemmschwelle überwinden und zu einem Anwalt gehen. Bei dem häufig schon diskutierten Klein- und Kleinstschäden wird er das meiner Meinung nach nicht tun, weil die große Mehrheit unserer Bürgerinnen und Bürger in ihrem Leben andere Sorgen haben, als sich für fünf Euro oder fünf Pfund um Rechtsschutz zu bemühen. Wenn man also die Kleinstschäden adressieren will, dann müsste man ein Opt-out-System einführen und damit wären wir einen großen Schritt in Richtung der USA unterwegs. Welchen Vorteil bringt einem Verbraucher das jetzige Gruppenklagenverfahren, wenn er den Weg zum Anwalt sucht? Er muss nach wie vor das Verfahren des Opt-in durchlaufen. Er hat nach wie vor ein Kostenrisiko und er muss seinen individuellen Schadenersatz eventuell in einem zweiten Verfahren noch einmal separat einklagen. Also warum soll er dieses Verfahren durchlaufen und nicht gleich sein Recht in einem Individualverfahren suchen? Der Vorteil des Gruppenverfahrens bietet auf der einen Seite eine gewisse Bequemlichkeit in der Verfahrensführung. Aber diese tauscht der Verbraucher gegen den mehr oder weniger völligen Verlust der Verfahrenssteuerung ein. Warum das für jemanden, der wirklich an seine Rechte glaubt, vorteilhaft sein soll, weiß ich nicht. Hier ist ein individuelles Verfahren, was dem Verbraucher wahrscheinlich auch auf der Zeitschiene viel schneller zu seinem Recht und zu einem vollstreckbaren Titel führt, viel attraktiver als der Umweg über dieses Gruppenverfahren.

Die **Vorsitzende**: Danke. Jetzt hat noch als Letzter in dieser Runde Herr Professor Halfmeier das Wort, der eine Frage von Frau Maisch hat.

SV Prof. Dr. Axel Halfmeier, LL.M.: Es gab Fragen zu möglichen Vorschlägen zu der Verbesserung des Gesetzentwurfs. Ein erster Vorschlag kam von



Herrn Stuhr: Die Ersetzung von gleichem Lebenssachverhalt durch ähnliche oder gleichartige. Dazu muss man sagen, dass hier der Gesetzentwurf ein Problem aus dem KapMuG aufgreift, welches heute zu § 8 KapMuG diskutiert wird. Es handelt sich um die Frage, ob die in dem Verfahren zu treffenden Feststellungen abstrakt zwischen den Parteien für alle Sachverhalte gelten oder jeweils nur hinsichtlich eines bestimmten Sachverhaltes. Hier entscheidet sich dieser Entwurf meiner Ansicht nach zurecht dafür, solche Feststellungen immer auf einen jedenfalls hinreichend gleichen Sachverhalt zu beziehen. Natürlich ist jeder Fall anders, aber es gibt doch Gemeinsamkeiten. Damit soll nur verhindert werden, dass sozusagen rein abstrakte Rechtsfragen in diesen Gruppenverfahren geklärt werden. Das ist der Hintergrund davon. Ob man nun schreibt „hinreichend gleich“ oder „gleichartig“ ist nicht entscheidend. Der zweite Vorschlag zum Quorum: Da kann ich mich eigentlich den Äußerungen des Kollegen Hess voll anschließen. Man kann hier auch durchaus einen Unterschied machen. Man kann sagen: Ab 50 Teilnehmern oder noch mehr handelt es sich um ein echtes Massenverfahren, was auch eine sehr starke Beschränkung der Teilnehmerrechte rechtfertigt. Denn bei einem kleineren Quorum ist es aus Effizienzgründen nicht so stark notwendig, diese Rechte einzuschränken. Da sind sicherlich Differenzierungen möglich. Dritter Punkt: Verbraucherverbände und ihre Rolle. Es scheint mir auch ein sinnvoller Vorschlag zu sein, den Anwaltszwang aufzuheben, soweit jedenfalls die Verbraucherzentralen oder sonstige qualifizierte Einrichtungen als Kläger auftreten, denn dann ist bereits für eine ausreichende Beratung gesorgt. Die ganze Diskussion um den kollektiven

Rechtsschutz ist eine Diskussion um theoretisch mögliche Missbräuche und da ist ein Einsatz der Verbraucherzentralen das beste Mittel gegen Missbräuche, weil die 50jährige Geschichte des kollektiven Rechtsschutzes unter Klagebefugnis der Verbraucherzentralen gerade belegt, dass solche Missbräuche eben nicht stattfinden, wenn die Dinge in der Hand der Verbraucherzentralen liegen. Letzter Punkt: Allerdings würde ich nicht empfehlen, die Verbraucherzentralen als ausschließliche Kläger in derartigen Gruppenverfahren vorzusehen, denn sie unterliegen auch bestimmten Zwängen. Nicht zuletzt wurde ja auch von Herrn Stuhr die Restriktion ihrer Ausstattung usw. dargestellt. Sie sind auch durchaus staatsnah. Aus meiner Sicht entspricht es dem Gedanken einer freiheitlichen Zivilgesellschaft, dass eben auch eine freie Gruppe, eine Assoziation, eine ad hoc-Gruppe von Bürgern in der Lage sein soll, ein solches Verfahren zu betreiben.

Die **Vorsitzende**: Danke Herr Halfmeier. Jetzt haben wir alle Fragen abgearbeitet. Weitere Meldungen habe ich nicht gesehen. Ich will Ihnen ganz herzlich für die Anhörung danken und feststellen, dass wir die unterschiedlichen Rechtspositionen oder auch gesellschaftlichen Positionen und Interessen zu diesem Problem gesehen haben. Insofern haben sie uns bei der weiteren Beratung des Ganzen oder vielleicht auch neuer Initiativen, die daraus entstehen könnten, weitergeholfen. Den Sachverständigen und den Kolleginnen und Kollegen aus diesen und anderen Ausschüssen danke ich ganz herzlich. Ich schließe diese Anhörung.

Schluss der Sitzung: 15:25 Uhr

Renate Künast, MdB

Vorsitzende



Anlagen: Zusammenstellung der Stellungnahmen

Peter Fölsch	Seite 28
Prof. Dr. Axel Halfmeier, LL.M.	Seite 48
Paul Hecht, LL.M.	Seite 54
Prof. Dr. Burkhard Hess	Seite 64
Prof. Dr. Jürgen Keßler	Seite 79
Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich	Seite 85
Roland Stuhr	Seite 96

Nr. 8/15
März 2015

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren (Bundestagsdrucksache 18/1464)

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 18. März 2015

Deutscher Richterbund
Kronenstraße 73
10117 Berlin
T +49 30 206 125-0
F +49 30 206 125-25
info@drb.de
www.drb.de

Verfasser der Stellungnahme:
Peter Fölsch, Richter am Landgericht,
Mitglied des Präsidiums

A. Tenor der Stellungnahme

Der Deutsche Richterbund sieht keinen Bedarf für die Einführung von Gruppenverfahren als ein weiteres Rechtsinstrument des kollektiven Rechtsschutzes (Nr. I).

Der Gesetzesentwurf genügt den Anforderungen an das Verfahrensgrundrecht des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) für die Teilnehmer nicht (Nr. II).

Weiterhin empfiehlt der Deutsche Richterbund die Beibehaltung des KapMuG (Nr. III).

Die Einführung von Gruppenverfahren bewirkt eine weitere Belastung der Justiz (Nr. IV).

Weitere Einzelpunkte bedürfen der Klärung (Nr. V).

B. Im Einzelnen

I. Kein Bedarf für ein weiteres Instrument des kollektiven Rechtsschutzes

Der Deutsche Richterbund sieht keinen Bedarf für ein weiteres Rechtsinstrument zur Ausgestaltung des kollektiven Rechtsschutzes. Regelungen über Gruppenverfahren (in der ZPO) sind deshalb nicht erforderlich.

Die in Deutschland vorhandenen Rechtsschutzmöglichkeiten des einzelnen Bürgers sind auch dann ausreichend, wenn eine Vielzahl von Bürgern betroffen ist. Für die Wahrung öffentlicher Interessen steht Aufsichtsbehörden und Verbraucherschutzverbänden ebenso Rechtsschutz ausreichend zur Verfügung. Weitergehende, in der praktischen Umsetzung mit erheblichen Schwierigkeiten verbundene Eingriffe in das deutsche Prozess- und Zivilrecht sind nicht erforderlich. Aus der praktischen Erfahrung bei den Gerichten und anderen Justizbehörden besteht für die kollektive Rechtsdurchsetzung auch kein besonders dringliches oder besonders schwerwiegendes Regelungsbedürfnis.

Eine Bestandsaufnahme zeigt, dass Deutschland bereits über ein „vielschichtiges System kollektiver Rechtsdurchsetzungsinstrumente“ verfügt.¹

- Grundmodell des kollektiven Rechtsschutzes ist die streitgenössische Klage (§§ 59 ff. ZPO, subjektive Klagehäufung). Nach den §§ 59, 60 ZPO können mehrere Personen als Streitgenossen klagen oder verklagt werden. Sie sind Parteien dieses Rechtsstreits. Die Streitgenossen sind von der Rechtskraftwirkung eines Urteils unmittelbar erfasst. Die Degressivität der Gerichts- und Rechtsanwaltsgebühren bewirkt, dass bei einer gemeinsamen Klage das Prozessrisiko für jeden einzelnen Streitgenossen geringer ist als bei einer Einzelklage.² Zudem profitieren die Streitgenossen davon, dass eine eventuell kostspielige Beweisaufnahme für mehrere Klagen gemeinsam durchgeführt wird und sich auch dadurch das Prozessrisiko verringert.³
- Verbraucher, die nicht selbst klagen wollen, können ihre Forderungen außerdem gemäß § 79 Abs. 2 Nr. 3 ZPO durch einen Verbraucherverband oder eine Verbraucherzentrale einziehen lassen. Daneben können die Verbraucher ihre Ansprüche gemäß § 79 Abs. 1 S. 2 ZPO auch an jede andere Person zur Einziehung abtreten, so-

¹ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

² BT-Drs. 17/9022, S. 3.

³ BT-Drs. 17/9022, S. 3.

fern sich diese Person in der Einziehungsklage durch einen Rechtsanwalt als Prozessbevollmächtigten vertreten lässt.

- Weiterhin bestehen Kollektivklagebefugnisse für Verbände, qualifizierte Einrichtungen, Industrie- und Handelskammern sowie Handwerkskammern nach dem Unterlassungsklagengesetz (UKlaG), dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).
- Zudem sind bestimmte Verbände und qualifizierte Einrichtungen berechtigt, einen sogenannten Gewinnabschöpfungsanspruch in den Fällen geltend zu machen, in denen Unternehmen vorsätzlich dem UWG bzw. dem GWB zuwiderhandeln und hierdurch auf Kosten einer Vielzahl von Abnehmern einen Gewinn erzielen.⁴ Die abgeschöpften Gewinne werden zugunsten des Bundeshaushaltes eingezogen.⁵ Dieser im Wege der Verbandsklage durchzusetzende Gewinnabschöpfungsanspruch ist gegenüber Individualansprüchen subsidiär.⁶ Individuelle Ersatzleistungen werden daher bei der Gewinnermittlung berücksichtigt.⁷ Ziel des Gewinnabschöpfungsanspruchs ist nicht die Kompensation der Geschädigten, sondern der Schutz der sich rechtstreu verhaltenden Konkurrenten.⁸
- Schließlich ermöglicht das Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz (KapMuG) Anlegern, unter bestimmten Voraussetzungen in verschiedenen rechtshängigen Prozessen gestellte rechtliche und tatsächliche Musterfragen einheitlich und verbindlich durch einen vom Oberlandesgericht erlassenen Musterentscheid mit bindender Wirkung für die Prozessgerichte klären zu lassen.⁹ Bis zur Entscheidung im Musterverfahren werden die Ausgangsverfahren ausgesetzt.¹⁰ Der Anwendungsbereich des KapMuG ist begrenzt auf Rechtsstreite, in denen folgende Ansprüche geltend gemacht werden:
 - ein Schadensersatzanspruch wegen falscher, irreführender oder unterlassener öffentlicher Kapitalmarktinformation bzw.
 - ein Schadensersatzanspruch wegen Verwendung einer falschen oder irreführenden öffentlichen Kapitalmarktinformation oder wegen Unterlassung der gebotenen Aufklärung

⁴ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

⁵ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

⁶ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

⁷ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

⁸ BT-Drs. 17/5956, S. 4.

⁹ BT-Drs. 17/5956, S. 5.

¹⁰ BT-Drs. 17/5956, S. 5.

darüber, dass eine öffentliche Kapitalmarktinformation falsch oder irreführend ist, bzw.

- ein Erfüllungsanspruch aus Vertrag, der auf einem Angebot nach dem Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz beruht.

II. Wirkungen des Urteils im Gruppenverfahren und rechtliches Gehör

Der Gesetzesentwurf genügt den Anforderungen an das Verfahrensgrundrecht des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) für die Teilnehmer nicht.

Die Teilnahme am Gruppenverfahren ist freiwillig.¹¹ Die Erklärung der Teilnahme ist bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung möglich (vgl. § 617 S. 2 ZPO-E). Bis zum Ende der mündlichen Verhandlung kann der Teilnehmer die Beendigung seiner Teilnahme erklären (§ 621 Abs. 1 ZPO-E). Der Teilnehmer ist kein Verfahrensbeteiligter.¹² Er kann abgesehen von Ausnahmefällen keine Prozesshandlungen vornehmen (§ 620 Abs. 3 ZPO-E). Das Gruppenverfahren wird mit Wirkung für die Gruppe (also auch die Teilnehmer) durch den Gruppenkläger geführt (vgl. § 619 Abs. 1 ZPO-E). Die Teilnehmer werden vom Gericht lediglich über den Fortgang des Gruppenverfahrens informiert (§ 620 Abs. 1 ZPO-E).

Das Gruppenverfahren endet als eigenständiges Verfahren mit einem Urteil (§ 627 ZPO). In das Urteil sind die Teilnehmer aufzunehmen (§ 627 Abs. 2 S. 1 ZPO); es wirkt auch für und gegen die Teilnehmer (§ 628 ZPO). Weiterhin enthält das Urteil eine Kostenentscheidung, die zu Lasten der Teilnehmer ergehen kann (vgl. § 629 ZPO-E).

Dieser Konzeption steht der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) des Teilnehmers entgegen.

Nach Art. 103 Abs. 1 GG hat vor Gericht jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör. Entscheidend für den personalen Anwendungsbereich sind die formelle Verfahrensbeteiligung sowie die Möglichkeit der unmittelbaren Beeinträchtigung in eigenen Rechten durch den Verfahrensausgang.¹³ Deshalb

¹¹ BT-Drs. 18/1464, S. 16 f.

¹² Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 23.

¹³ Radtke/Hagemeyer in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Onlinekommentar, Edition 23 (Stand: 01.12.2014), Art. 103 GG, Rn. 4.

sind auch Dritte anzuhören, soweit die gerichtliche Entscheidung auf ihre Rechtspositionen einwirkt.¹⁴

Die Teilnahme am Gruppenverfahren kann dazu führen, dass die Rechte des Teilnehmers durch ein Urteil unmittelbar beeinträchtigt werden, insbesondere wenn der Antrag im Gruppenverfahren abgewiesen wird. Weiterhin trifft den Teilnehmer im Falle der Abweisung des Antrags auch die Kostenlast, die das Gericht dem Grunde nach im Urteil ausspricht und der Höhe nach in einem gesonderten Kostenfestsetzungsverfahren festlegt.

Nach der Konzeption des Gruppenverfahrens hat der Teilnehmer indes keine Möglichkeit, seine Rechte zur Geltung zu bringen und vor Gericht gehört zu werden. Dies verstößt gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG).

Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs werde der Anspruch des Teilnehmers auf rechtliches Gehör durch den Kläger ausgeübt.¹⁵ Dem hätten die Teilnehmer durch ihre Teilnahme und ihren freiwilligen Verbleib im Gruppenverfahren zugestimmt, so dass ein individuelles Gehör jedes einzelnen Teilnehmers verfassungsrechtlich nicht geboten sei.¹⁶ Indessen ist der Gruppenkläger nach den vorgeschlagenen Regelungen aber nicht Vertreter der Teilnehmer. Der Gruppenkläger übt deshalb nur seinen eigenen Anspruch auf rechtliches Gehör aus, nicht den Anspruch auf rechtliches Gehör der Teilnehmer.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass die Erklärung über die Teilnahme am Gruppenverfahren und der Verbleib im Gruppenverfahren auch nicht als wirksamer Verzicht auf den Anspruch auf rechtliches Gehör ausgelegt werden können. Denn bei dem Verfahrensgrundrecht auf rechtliches Gehör handelt es sich um eine grundsätzlich unverzichtbare Verfahrensvorschrift.¹⁷

Keine (vollständige) Abhilfe schafft der Vorschlag, die Wirkung des Urteils im Gruppenverfahren in einem nachfolgenden Individualprozess entfallen zu lassen, wenn der Vortrag des Teilnehmers im Gruppenverfahren zu einer anderen Entscheidung geführt hätte. Denn selbst wenn der Teilnehmer im Individualprozess obsiegen sollte, trifft ihn weiterhin die nicht abänderbare Kostenlast aus dem weiterhin bestandskräftigen Urteil im Gruppenverfahren.

¹⁴ Radtke/Hagemeyer in: Epping/Hillgruber, Beck'scher Onlinekommentar, Edition 23 (Stand: 01.12.2014), Art. 103 GG, Rn. 4.

¹⁵ BT-Drs. 18/1464, S. 17.

¹⁶ BT-Drs. 18/1464, S. 17.

¹⁷ Vgl. Greger in: Zöller, 30. Aufl. (2014), § 295 ZPO, Rn. 5.

Darüber hinaus dürfte jede Öffnung der verbindlichen Wirkung eines Urteils im Gruppenverfahren die Gefahr in sich tragen, ein „Einfallstor“ für neue Individualklagen der im Gruppenverfahren unterlegenen Partei bzw. Teilnehmer zu sein.

Zu erinnern ist daran, dass im Rahmen der Neufassung des KapMuG (2012) darauf verzichtet worden ist, den Musterentscheid auch auf einen angemeldeten Anspruch (§ 10 Abs. 2 KapMuG) zu erstrecken. Dies wurde im Rechtsausschuss des Bundestages unter anderem wie folgt begründet: „Wegen der geringeren Beteiligungsrechte wäre eine Bindung des Anmelders an einen negativen Musterentscheid mit seinem Anspruch auf rechtliches Gehör nicht zu vereinbaren.“

III. Zur Abkehr vom Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz (KapMuG)

Der Gesetzesentwurf schlägt vor, das KapMuG aufzuheben (vgl. Art. 6 Abs. 1 des Entwurfs mit Übergangsregelung in dessen Abs. 2). Für Kapitalanlagesachen soll künftig ebenfalls das Gruppenverfahren Anwendung finden.

Das KapMuG ist 2005 in Kraft getreten. 2009 ist es umfassend evaluiert worden. Erst 2012 ist eine Neufassung des KapMuG mit zahlreichen Änderungen erfolgt. Es erscheint nicht zumutbar, Verfahren in Kapitalanlagesachen wenige Jahre später erneut umfassenden Regelungsänderungen zuzuführen.

Das Musterverfahren in Kapitalanlagesachen hat sich bewährt. Das KapMuG ist als Mittel zur Bewältigung von zahlreichen Einzelklagen auch weiterhin erforderlich. Im Bereich der Kapitalanlagesachen ist nach Auffassung des Deutschen Richterbundes nicht davon auszugehen, dass Anleger durch die Regelungen über das Gruppenverfahren davon abgehalten werden, zunächst eine Individualklage zu erheben. Diese Einschätzung beruht auf der Erfahrung der gerichtlichen Praxis, dass in Kapitalanlagesachen neben gleich gelagerten Fragstellungen viele individuell zu beantwortende Streitpunkte zu entscheiden sind und sich beklagte Parteien oftmals auch nach einer teilweisen Klärung der gleich gelagerten oder individuellen Fragestellungen aus unterschiedlichen Gründen nicht zu einer schnellen Erledigung des Rechtsstreits bereitfinden.

Das KapMuG beachtet den Anspruch auf rechtliches Gehör. Musterkläger, Musterbeklagter und die Beigeladenen sind Beteiligte des Musterverfahrens. Ihnen gegenüber hat das Oberlandesgericht den Anspruch auf rechtliches Gehör zu gewähren. Anmelder nehmen dagegen nicht am Musterver-

fahren teil. Sie haben deshalb auch gegenüber dem Oberlandesgericht keinen Anspruch auf rechtliches Gehör.

Das KapMuG enthält zudem eine klare Abgrenzung zwischen der Zuständigkeit des Prozessgerichts und der Zuständigkeit des Oberlandesgerichts. Daran fehlt es bei den Regelungen über das Gruppenverfahren. In Anwendung des KapMuG entscheidet das Prozessgericht etwa über den Musterverfahrensantrag (§§ 3, 6 KapMuG). Ist der Antrag begründet, beschließt das Prozessgericht die Vorlage an das Oberlandesgericht (§ 6 Abs. 1 KapMuG). In Anwendung der vorgeschlagenen Regelungen über das Gruppenverfahren ist schon nicht geklärt, welches Gericht über den Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens in einer Kapitalanlagesache entscheidet; entweder das Prozessgericht, bei dem der Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens mit der Klageschrift bzw. nachträglich eingegangen ist, oder das Oberlandesgericht. Nach § 118 GVG-E ist die sachliche Zuständigkeit der Oberlandesgerichte für „Gruppenverfahren“ gegeben, wenn sich das Verfahren auf die in § 32b Abs. 1 S. 1 ZPO genannten Ansprüche bezieht. Zum Gruppenverfahren gehört indes auch der Antrag auf Eröffnung, befindet sich doch die Vorschrift über den Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens (§ 609 ZPO-E) im Buch 6 ZPO-E über das „Gruppenverfahren“. Dann hätte das Oberlandesgericht über Anträge auf Eröffnung des Musterverfahrens in Kapitalanlagesachen im Sinne von § 32b Abs. 1 S. 1 ZPO zu entscheiden. Andererseits wird in der Gesetzesbegründung¹⁸ die Fortgeltung der Zuständigkeit der Oberlandesgerichte für die (bisherigen) Musterverfahren angesprochen. Die Oberlandesgerichte sind nach § 6 KapMuG aber erst nach Erlass des Vorlagebeschlusses zuständig. Die Prüfung des Musterverfahrensantrags obliegt den Prozessgerichten. Auf der Grundlage der Gesetzesbegründung ließe sich also vertreten, dass Prozessgerichte über anhängige Musterverfahrensanträge zu entscheiden hätten.

Weiterhin fehlt es bei den vorgeschlagenen Vorschriften über das Gruppenverfahren an einer Regelung, auf welche Weise der Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens oder jedenfalls das eröffnete Gruppenverfahren an das Oberlandesgericht zu gelangen hat. Ist das Oberlandesgericht schon für die Entscheidung über den Gruppenverfahrensantrag zuständig, wäre zu klären, ob der Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens abzugeben oder gar zu verweisen ist. Ist das Oberlandesgericht erst für das eröffnete Gruppenverfahren zuständig, bedürfte es wie im KapMuG des Instruments des Vorlagebeschlusses, der im Übrigen für das Oberlandesgericht bindend sein müsste.

¹⁸ BT-Drs. 18/1464, S. 26.

Die Aufhebung des KapMuG würde zudem zu einer weiteren Belastung für die Justiz führen (siehe unter Nr. IV).

IV. Belastung der Justiz

Die Einführung von Gruppenverfahren bringt eine deutliche Belastung für die Gerichte. Zwar soll das Gruppenverfahren durch Klärung gemeinsamer Fragen eine überindividuelle Konfliktlösung erleichtern. Indes ist es das Anliegen des Gesetzesentwurfs, den Zugang zum Recht, mithin zu den Gerichten, zu erweitern. Demnach ist mit der Einleitung einer Reihe von Verfahren, auf die die Bürger bisher verzichtet haben, zu rechnen. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass das Gruppenverfahren nicht der Einzelfallgerechtigkeit dient. Vielmehr beansprucht das Gruppenverfahren als Instrument des kollektiven Rechtsschutzes gerade nicht, jeden Einzelfall abschließend und in seiner vollen rechtlichen Komplexität zu klären. Diese Aufgabe bleibt dem Individualverfahren vorbehalten. Nach Abschluss eines Gruppenverfahrens kann es also noch zu einer Reihe von Individualverfahren kommen. Dies gilt umso mehr, als der Gesetzesentwurf davon ausgeht¹⁹, dass der Erlass von Leistungsurteilen im Gruppenverfahren der Ausnahmefall bleiben wird.

Die Erwartung des Gesetzesentwurfs, dass das Gruppenverfahren eine Vielzahl von Einzelprozessen überflüssig machen wird,²⁰ teilt der Deutsche Richterbund nicht. Bisherige Erfahrungen aus der Gerichtspraxis im Umgang mit Grundsatzurteilen des Bundesgerichtshofs (BGH) zeigen, dass Unternehmen vielfach abwarten, von dem Einzelnen (gerichtlich) in Anspruch genommen zu werden.²¹

Zu einer Justizbelastung führt weiterhin, dass der Gesetzesentwurf den Zwang zur Beteiligung am Musterverfahren in Kapitalanlagesachen (vgl. §§ 8, 7 KapMuG) aufgibt und stattdessen auch in diesem Bereich eine strikte Freiwilligkeit zur Teilnahme am Gruppenverfahren ermöglicht. Im Bereich der Kapitalanlagesachen ist nach Auffassung des Deutschen Richterbundes nicht davon auszugehen, dass Anleger durch die Regelungen über das Gruppenverfahren davon abgehalten werden, zunächst eine Individualklage zu erheben. Dann aber müssen die Gerichte in parallelen Individualrechtsstreiten und Gruppenverfahren über eine Vielzahl gleichgelagerter, komplizierter Rechts- und Tatfragen bezüglich der Kapitalanlage entscheiden. Es ist

¹⁹ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 17.

²⁰ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 16.

²¹ Beispiel: Rückforderung von Gebühren für die Bearbeitung von Krediten im Anschluss an die Entscheidungen des BGH NJW 2014, 2420 und NJW 2014, 3713.

dann nicht mehr sichergestellt, dass sich nur noch das Oberlandesgericht mit diesen Fragen befasst und dadurch für alle bei den Prozessgerichten anhängigen Rechtsstreite die gleichen Sach- und Rechtsfragen erledigt. So hat es in einem anhängigen Rechtsstreit der Kläger in der Hand, ob der Rechtsstreit in Anbetracht eines eröffneten Gruppenverfahrens auszusetzen ist oder nicht. Denn zu einer Aussetzung kommt es nur dann, wenn der Kläger einen Antrag auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens stellt oder wenn der Kläger seine Teilnahme an einem Gruppenverfahren erklärt und es jeweils zur Eröffnung kommt (vgl. 618 Abs. 1 ZPO-E).

Ferner wird die in der Gerichtspraxis für den Kapitalmarktbereich häufig schwierige Gewinnung von geeigneten Sachverständigen erschwert. Ohne den Zwang zur Beteiligung in einem Musterverfahren in mehreren Rechtsstreiten bei verschiedenen Gerichten hätte nicht mehr nur ein einziger, sondern eine Vielzahl von Sachverständigen Gutachten zu erstellen.

V. Zu einzelnen Regelungen des Gesetzesentwurfs

1.) Zur Zulässigkeit des Gruppenverfahrens (§ 606 ZPO-E)

Ein Gruppenverfahren soll nach § 606 Nr. 3 ZPO-E nur dann zulässig sein, wenn in Anbetracht der konkreten Umstände die Durchführung des Gruppenverfahrens im Vergleich zu zahlreichen einzelnen Klagen vorzugswürdig ist. In der Gesetzesbegründung²² wird erörtert, dass es hierfür darauf ankommen kann, ob Fragestellungen gleichgelagert oder individuell geprägt sind. Die Norm dürfte in der vorgeschlagenen Fassung keine zuverlässige Grundlage für ihre Auslegung und Anwendung bieten. Es dürfte zudem nicht gegen § 606 Nr. 3 ZPO-E verstoßen, die Zulässigkeit des Gruppenverfahrens mit der Erwägung abzulehnen, das Gruppenverfahren sei gegenüber Einzelklagen nicht vorzugswürdig, weil die Teilnehmer nicht unter Wahrung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (siehe zu diesbezüglichen Bedenken unter Nr. II) beteiligt werden könnten.

2.) Anwendungsbereich (§ 607 ZPO-E)

Die Regelung über den Ausschluss von Gruppenverfahren in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehört systematisch nicht in die ZPO. Insofern wäre in § 113 FamFG sicherzustellen, dass die §§ 606 ff. ZPO-E nicht in Familienstreitsachen und in Ehesachen anzuwenden sind. In den übrigen Familiensachen sowie in den Angelegenheiten der frei-

²² Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 19.

willigen Gerichtsbarkeit gilt die ZPO ohnehin nicht, es sei denn, es besteht im FamFG eine spezielle Verweisung.

3.) Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens (§ 609 ZPO-E)

Nach § 609 Abs. 1 ZPO-E kann eine Klage mit dem Antrag verbunden werden, ein Gruppenverfahren durchzuführen. In der Begründung des Gesetzesentwurfs²³ heißt es, dass das Gruppenverfahren durch einen Antrag eingeleitet werde, der im Regelfall zusammen mit der Klageschrift gestellt werde. Ist ein Rechtsstreit bereits anhängig, kann der Antrag gemäß § 609 Abs. 3 ZPO-E auch nachträglich gestellt werden.

Die Regelung in § 609 Abs. 1, 3 ZPO-E dürfte so zu verstehen sein, dass der Antrag auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens die zeitgleiche oder vorausgegangene Einreichung einer Individualklage voraussetzt. Ansonsten hätte es der Erwähnung der Klage in § 609 Abs. 1 ZPO-E nicht bedurft. Ist diese Auslegung zutreffend, erscheint es widersprüchlich, wenn die Begründung des Gesetzesentwurfs²⁴ an anderer Stelle davon ausgeht, dass von der Notwendigkeit einzelner Klagen für das Gruppenverfahren abzusehen ist.

4.) Örtliche und sachliche Zuständigkeit (§ 608 ZPO-E, §§ 71, 118 GVG-E)

Der Gesetzesentwurf kehrt von dem Vorlageverfahren nach dem KapMuG ab und ersetzt es durch ein Verfahren auf einer Ebene.²⁵

Nach § 608 ZPO-E ist für das Gruppenverfahren das Gericht ausschließlich örtlich zuständig, bei dem der Beklagte im Inland seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Nach § 71 Abs. 2 Nr. 5 GVG-E ist für Gruppenverfahren nach dem sechsten Buch der ZPO das Landgericht zuständig, wenn nicht gemäß § 118 ZPO die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts begründet ist. Nach § 118 ZPO ist das Oberlandesgericht in Gruppenverfahren nach dem sechsten Buch der ZPO zuständig, wenn sich das Verfahren auf die in § 32b Abs. 1 S. 1 ZPO genannten Ansprüche bezieht.

Schwierigkeiten bereiten die Vorschriften über die örtliche und die sachliche Zuständigkeit, wenn Gerichte im Rahmen eines Individualklageverfahrens einen Antrag auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens erhalten.

²³ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 20.

²⁴ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 16.

²⁵ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 16.

Beispiel 1:

Bei dem Landgericht am Sitz des Beklagten wird Klage über EUR 6.000,- erhoben. Einen Monat später stellt der Kläger einen Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens.

In Anwendung des § 71 Abs. 2 Nr. 5 GVG-E ist die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts gegeben. Es kann sich allerdings die Frage stellen, ob der Antrag auf Eröffnung oder die Eröffnung des Gruppenverfahrens ein neues, selbständiges Verfahren in Gang bringt. Diese Frage kann bedeutsam für die Zuordnung innerhalb der Geschäftsverteilung der Richter sein. Handelt es sich bei dem Gruppenverfahren um ein neues, eigenständiges Verfahren, handelt es sich nicht um ein „Verfahren auf einer Ebene“, sondern doch um ein zweistufiges Verfahren.

Beispiel 2:

Bei dem Amtsgericht wird Klage über EUR 100,- erhoben. Einen Monat später stellt der Kläger einen Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens.

Das Amtsgericht ist für die Individualklage sachlich zuständig, für das Gruppenverfahren nicht. Darüber hinaus ist in Anwendung der vorgeschlagenen Regelungen über das Gruppenverfahren schon nicht geklärt, welches Gericht über den Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens entscheidet; entweder das Amtsgericht, bei dem der Antrag eingegangen ist, oder das Landgericht. Es dürften sich beide Möglichkeiten vertreten lassen (vgl. unter Nr. III, die Zuständigkeit zwischen Landgericht und Oberlandesgericht bei Kapitalanlagesachen betreffend). Weiterhin fehlt es an einer Regelung, auf welche Weise der Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens oder jedenfalls das eröffnete Gruppenverfahren an das Landgericht zu gelangen hat. Ist das Landgericht schon für die Entscheidung über den Gruppenverfahrensantrag zuständig, wäre zu klären, ob eine Abtrennung vom Individualklageverfahren notwendig ist und ob der Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens abzugeben oder gar zu verweisen ist. Ist das Landgericht erst für das eröffnete Gruppenverfahren zuständig, bedürfte es wie im KapMuG des Instruments des Vorlagebeschlusses, der im übrigen für das Landgericht bindend sein müsste.

Beispiel 3:

Bei dem Landgericht am Sitz des Klägers wird Klage über EUR 6.000,- erhoben. Einen Monat später stellt der Kläger einen Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens.

Es gelten die Ausführungen zu Beispiel 2 entsprechend.

5.) Verbindung von Anträgen auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens (§ 613 Abs. 1 S. 2 ZPO-E)

Nach § 613 Abs. 1 S. 2 ZPO kann das Gericht mehrere Anträge auf Durchführung von Gruppenverfahren verbinden, die den gleichen Lebenssachverhalt betreffen, wenn zuvor eine Einigung unter den Antragstellern binnen gerichtlich gesetzter Frist nicht gelungen ist.

Eine Verbindung setzt voraus, dass die Verfahren bei demselben Gericht anhängig sein müssen. Zu klären ist indes, in welchem Verhältnis ein Antrag auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens zu erhobenen Individualklagen steht.

Beispiel 4:

Der Kläger A erhebt vor dem Landgericht Berlin (3. Zivilkammer), in dessen Bezirk der Beklagte B seinen Sitz hat, Klage gegen den Beklagten B über EUR 6.000,-. Einen Monat später stellt er einen Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens.

Weiterhin erhebt auch der Kläger C vor dem Landgericht Berlin (10. Zivilkammer) Klage über EUR 7.000,- gegen den Beklagten B. Auch er stellt einen Antrag auf Durchführung des Gruppenverfahrens.

Die 3. Zivilkammer will über den Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens entscheiden und den vor der 10. Zivilkammer gestellten Antrag auf Eröffnung des Gruppenverfahrens unter den Voraussetzungen des § 613 Abs. 1 S. 2 ZPO-E hinzuverbinden.

Grundsätzlich sind Prozesse nach § 147 ZPO vollständig zu verbinden. Es erscheint deshalb zweifelhaft, dass die 3. Zivilkammer auch in Ansehung des § 613 Abs. 1 S. 2 ZPO die Verbindung des im Rahmen des Individualklageverfahrens vor der 10. Zivilkammer gestellten Antrags auf Eröffnung eines Gruppenverfahrens hinzuverbinden darf.

Weiterhin ist zu bemerken, dass eine Verbindung zu einem Austausch des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 GG) führen kann. Eine Verbindung setzt deshalb eine Zustimmung aller Verfahrensbeteiligten voraus.²⁶

6.) Rechtsbeschwerde im Verfahren auf Eröffnung des Gruppenverfahrens (§ 612 Abs. 4 ZPO-E)

Nach § 612 Abs. 4 ZPO-E findet im Verfahren über die Eröffnung des Gruppenverfahrens die sofortige Beschwerde und die Rechtsbeschwerde statt. Da die Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde ausdrücklich bestimmt ist, bedarf sie keiner Zulassung durch das Beschwerdegericht oder das Oberlandesgericht. Der Deutsche Richterbund wendet sich gegen eine Mehrbe-

²⁶ Vgl. Stadler in: Musielak, 11. Aufl. (2014), § 147 ZPO, Rn. 2.

lastung für den Bundesgerichtshof durch eine Rechtsbeschwerde ohne Zulassungserfordernis. Es erscheint zur Kontrolle einer einheitlichen Rechtsanwendung ausreichend, wenn die Rechtsbeschwerde nur bei ihrer Zulassung zulässig ist.

7.) Teilnahmeerklärung (§§ 615, 616 ZPO-E)

Nach § 615 ZPO-E kann die Teilnahmeerklärung auch durch elektronische Eingabe in das Klageregister erklärt werden.

Es erscheint nicht sichergestellt, ob und wie die elektronische Teilnahmeerklärung als Schriftstück zur Gerichtsakte gelangt.

8.) Stellung des Gruppenklägers gegenüber den Teilnehmern (§ 619 Abs. 2 ZPO-E)

Zu beanstanden ist, dass nach § 619 Abs. 2 ZPO-E die Stellung als Gruppenkläger kein Schuldverhältnis gegenüber den Teilnehmern des Gruppenverfahrens begründet. Immerhin soll es sich bei dem Gruppenkläger um eine geeignete Person handeln (vgl. § 606 Abs. 1 Nr. 4 ZPO-E), hat der Gruppenkläger auch die Interessen der Teilnehmer zu wahren (vgl. § 619 Abs. 3 ZPO-E) und nimmt der Gruppenkläger nach der Gesetzesbegründung²⁷ auch die prozessuale Stellung für die Teilnehmer ein. Die schuldhaft Verletzung der Interessen der Teilnehmer (in der Form von Rechtspositionen) muss deshalb auch einen Schadensersatzanspruch begründen können.

9.) Rechtsbehelfsbelehrung im Urteil (§ 627 Abs. 2 S. 2 ZPO-E)

Nach § 627 Abs. 2 S. 2 ZPO-E ist dem Urteil eine Belehrung über das statthafte Rechtsmittel und dessen Durchführung beizufügen.

§ 232 ZPO enthält bereits eine Rechtsbehelfsbelehrungspflicht. Der vorgeschlagenen Regelung bedarf es daher nicht. Sie steht auch inhaltlich im Widerspruch zu § 232 ZPO. § 232 ZPO gibt nämlich weitergehende Belehrungsinhalte vor. Zudem muss die Belehrung in der Entscheidung enthalten sein; eine schlichte Beifügung genügt nicht.

10.) Kosten

Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs²⁸ sind die vorgeschlagenen Kostenregelungen für das Gruppenverfahren von besonderer Bedeutung, da hier einerseits die finanziellen Zugangsschwellen zum Rechtsschutz gesenkt werden sollen, andererseits aber auch der Beklagte entsprechend den bewährten Grundsätzen der ZPO zu schützen ist.

²⁷ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 23.

²⁸ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 24 f.

Die Berechnungen in der Gesetzesbegründung zu den Gerichts- und Rechtsanwaltsgebühren beruhen jedoch nicht auf der Rechtslage in der Fassung des bereits am 01.08.2013 in Kraft getretenen Zweiten Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes²⁹. Weiterhin sind bei den Berechnungen zu den Rechtsanwaltsgebühren die Nr. 1008 VV RVG in Verbindung mit § 22 Abs. 1 RVG sowie der Begriff der Angelegenheit (vgl. § 15 RVG) nicht zutreffend einbezogen worden.

a) Zu § 629 ZPO-E

Der Deutsche Richterbund lehnt Regelungen über eine Deckelung der Kostenerstattungspflicht der Teilnehmer gegenüber dem Beklagten ab.

Für Verfahren des kollektiven Rechtsschutzes haben zur Sicherung des rechtlichen Gehörs und der Beachtung der legitimen Interessen der Parteien dieselben allgemeinen Verfahrensregeln zu gelten wie für alle anderen Rechtsstreitigkeiten. Zur Verhinderung missbräuchlicher Prozessführung bewährt sich vor allem die in § 91 ZPO normierte Regel, wonach die unterlegene Partei die gesamten Verfahrenskosten zu tragen hat. Dies führt zu einer gewissen Vorsicht vor und bei Klageerhebung. Die Regel, dass die unterlegene Partei die Verfahrenskosten zu tragen hat, sollte uneingeschränkt auch in Verfahren des kollektiven Rechtsschutzes gelten. Eine Notwendigkeit, diese Verfahrensart für eine Seite zu privilegieren, ist nicht ersichtlich. Mit den in § 629 Abs. 2, 3 ZPO-E vorgeschlagenen Regelungen erfolgt eine Schlechterstellung des Beklagten. Ihm steht für die über die Deckelungsbeträge hinausgehenden Kosten lediglich der Gruppenkläger als Kostenerstattungsschuldner zur Verfügung. Ist der Gruppenkläger nicht ausreichend solvent oder kann aus anderen Gründen bei ihm nicht vollstreckt werden, läuft ein großer Teil des Kostenerstattungsanspruchs für den Beklagten ins Leere.

Obsiegen die Teilnehmer (gemeinsam mit dem Gruppenkläger), so enthält § 629 ZPO-E keine ausdrückliche Regelung,

- dass die Kostengrundscheidungen im Urteil des Gruppenverfahrens die Kosten der Teilnehmer umfasst
- und dass die Teilnehmer von dem Beklagten die Kosten erstattet verlangen können.

Eine Klarstellung könnte hier geboten sein. Ebenso dürfte zu klären sein, ob der Gruppenkläger mit Wirkung für die Teilnehmer auch das

²⁹ BGBl. 2013 I, 2586.

Kostenfestsetzungsverfahren (in Bezug auf das Gruppenverfahren) zu führen hat.

b) Zu § 51b GKG-E

§ 51b Abs. 1 GKG-E regelt, dass der Streitwert für die Gerichtsgebühren für den Gruppenkläger und die Teilnehmer einzeln zu bestimmen ist, nämlich nach dem Wert des von ihnen geltend gemachten Anspruchs.

Indessen ist vorzuschlagen, in § 51b Abs. 1 GKG-E zunächst allgemein den Streitwert des Gruppenverfahrens zu bestimmen. Der Wert des Gruppenverfahrens bestimmt sich nach der Summe der jeweils zugrunde liegenden Ansprüche oder sonstigen Rechtsverhältnisse. Mit einer solchen Regelung ist (auch) klargestellt, wie die Gerichtsgebühren gegenüber dem Beklagten zu berechnen sind. In einem § 51b Abs. 2 GKG-E ist dann die nach dem Gesetzesentwurf gewollte Begrenzung der Gerichtsgebührenhaftung niederzulegen. Der Wortlaut könnte sich an den vergleichbaren Formulierungen in § 51a Abs. 3, 4 GKG orientieren.

c) Zu §§ 12 Abs. 1, 22 Abs. 5 GKG-E, Nr. 1210 Abs. 2, 1902 KV GKG-E

Die Kostenregelungen unterscheiden nicht zwischen dem Antragsteller, der das Gruppenverfahren eingeleitet hat, und den Teilnehmern. Dies scheint indes geboten, weil der Antragsteller des Gruppenverfahrens kein Teilnehmer ist und wohl auch dann, wenn er nicht zum Gruppenkläger bestimmt wird, keine Teilnahmeerklärung abgeben muss, um an den Wirkungen des Gruppenverfahrens teilzunehmen. Auf der Grundlage des Vorschlags wäre davon auszugehen, dass der Antragsteller keine Gerichtsgebühren für das Gruppenverfahren schuldet, auch nicht die Gebühr Nr. 1902 KV GKG-E. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass Nr. 1902 KV GKG-E keine Verfahrensgebühr ist, sondern eine Aktgebühr, die nur mit der Abgabe der Teilnahmeerklärung entsteht.

d) Zu den Auslagen im GKG

Der Gesetzesentwurf enthält keine besonderen Regelungen, wer für die Auslagen haftet. Auf § 51b GKG kann nicht zurückgegriffen werden. Denn diese Regelung bestimmt lediglich den Streitwert für die Gerichtsgebühren bzw. die Gerichtsgebührenhaftung.

Es gelten deshalb die allgemeinen Regelungen für die Auslagenhaftung. Als Antragsschuldner (§ 22 Abs. 1 GKG) bzw. Entscheidungsschuldner (§ 29 Nr. 1 GKG) oder Übernahmeschuldner (§ 29 Nr. 2

GKG) würde der Gruppenkläger für die Auslagen allein zu haften haben. Denn nur er ist Partei des Gruppenverfahrens.

e) Berechnungen nach dem GKG in der Gesetzesbegründung

Die Berechnungen in der Gesetzesbegründung³⁰ beruhen nicht auf der Rechtslage des GKG in der Fassung des Zweiten Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes. Weiterhin ist der These³¹ zu widersprechen, dass eine erhebliche Belastung für den Justizfiskus nicht zu erwarten sei. Insofern bedarf es einer genaueren Analyse.

Beispiel 5a (der Gesetzesbegründung nachgebildet):

50 Personen erheben eine streitgenössische Klage über jeweils EUR 800,-.

Der Streitwert beträgt EUR 40.000,- (§ 48 Abs. 1 GKG). Es entstehen drei Gerichtsgebühren (Nr. 1210 KV GKG). Dies sind nach der Gebührentabelle des § 34 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 GKG:
 $3 \times \text{EUR } 476,- = \underline{\text{EUR } 1428,-}$.

Beispiel 5b (der Gesetzesbegründung nachgebildet):

Im Gruppenverfahren machen 50 Teilnehmer jeweils EUR 800,- geltend.³²

Der individuelle Streitwert beträgt jeweils EUR 800,-. Es entstehen 50 halbe Gerichtsgebühren (Nr. 1902 KV GKG-E). Dies sind nach der Gebührentabelle des § 34 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 GKG:
 $50 \times 0,5 \times \text{EUR } 53,- = \underline{\text{EUR } 1325,-}$.

Beispiel 6a:

50 Personen erheben eine streitgenössische Klage über jeweils EUR 6.000,-, zum Beispiel eine Kapitalanlagesache betreffend.

Der Streitwert beträgt EUR 300.000,- (§ 48 Abs. 1 GKG). Es entstehen drei Gerichtsgebühren (Nr. 1210 KV GKG). Dies sind nach der Gebührentabelle des § 34 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 GKG:
 $3 \times \text{EUR } 2462,- = \underline{\text{EUR } 7386,-}$.

³⁰ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 24 f.

³¹ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 24 f.

³² Die Frage, welche Gerichtsgebühren der Antragsteller schuldet, wird bei der Berechnung außen vor gelassen (vgl. hierzu Nr. V 11 c).

Beispiel 6b:

Im Gruppenverfahren machen 50 Teilnehmer jeweils EUR 6.000,- geltend, zum Beispiel eine Kapitalanlagesache betreffend.³³

Der individuelle Streitwert beträgt jeweils EUR 6.000,-. Es entstehen 50 halbe Gerichtsgebühren (Nr. 1902 KV GKG-E). Dies sind nach der Gebührentabelle des § 34 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 GKG: $50 \times \frac{1}{2} \times \text{EUR } 165,- = \text{EUR } 4125,-$.

Das Beispiel 6a und 6b zeigt, dass Gebührenunterschiede gravierend sein können. Insofern bedürfen die finanziellen Auswirkungen des Gesetzesvorschlags für den Justizfiskus einer näheren Auseinandersetzung.

f) Berechnungen nach dem RVG in der Gesetzesbegründung

Die Berechnungen in der Gesetzesbegründung³⁴ beruhen nicht auf der Rechtslage des RVG in der Fassung des Zweiten Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes.

Darüber hinaus setzt sich die Gesetzesbegründung nicht zutreffend mit Nr. 1008 VV RVG, § 22 RVG und dem Begriff der Angelegenheit auseinander.

Beispiel 7a (der Gesetzesbegründung nachgebildet):

Der Rechtsanwalt vertritt 50 Streitgenossen im Rahmen einer streitgenössischen Klage über jeweils EUR 800,-.

Der Rechtsanwalt vertritt die 50 Streitgenossen in einer einzigen gebührenrechtlichen Angelegenheit (§ 15 Abs. 2 RVG). Gemäß § 22 Abs. 1 RVG beträgt der Gegenstandswert EUR 40.000,-. Hierauf erhält der Rechtsanwalt eine 1,3-Verfahrensgebühr (Nr. 3100 VV RVG) und eine 1,2-Terminsgebühr (Nr. 3104 VV RVG). Eine Erhöhung auf die Verfahrensgebühr um jeweils 0,3, maximal 2,0, nach Nr. 1008 VV RVG erhält der Rechtsanwalt aber nicht. Nach Nr. 1008 Anm. Abs. 1 VV RVG gilt die Erhöhung bei Wertgebühren nur, soweit der Gegenstand der anwaltlichen Tätigkeit derselbe ist. Nach Nr. 1008 Anm. Abs. 1 VV RVG wird die Erhöhung nach dem Betrag berechnet, an dem die Personen gemeinschaftlich beteiligt sind. Die Streitgenossen sind indessen an dem Gesamtwert von EUR 40.000,- nicht

³³ Die Frage, welche Gerichtsgebühren der Antragsteller schuldet, wird bei der Berechnung außen vor gelassen (vgl. hierzu Nr. V 11 c).

³⁴ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 24 f.

gemeinschaftlich beteiligt. Lediglich jeder Streitgenosse für sich ist an EUR 800,- beteiligt. Die Mehrbelastung des Rechtsanwalts wird bereits durch die Addierung der Einzelwerte vergütet. Auf der Grundlage der Gebührentabelle des § 13 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 RVG stehen dem Rechtsanwalt zu:

$(1,3 + 1,2) \times \text{EUR } 476,- = \underline{\text{EUR } 1.190,-}$.

Beispiel 7b (der Gesetzesbegründung nachgebildet):

Der Rechtsanwalt vertritt 50 Teilnehmer im Rahmen einer Gruppenklage über jeweils EUR 800,-.

In der Gesetzesbegründung³⁵ wird vorgeschlagen, dass der Rechtsanwalt 50 0,8-Gebühren (Nr. 3339 VV RVG-E) erhält. Auf der Grundlage der Gebührentabelle des § 13 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 RVG würden dem Rechtsanwalt zukommen:

$50 \times 0,8 \times \text{EUR } 80,- = \underline{\text{EUR } 3.200,-}$.

Hier ist zunächst klarzustellen, dass falls der Rechtsanwalt auch den Gruppenkläger vertritt, der Rechtsanwalt zusätzlich eine 1,2-Termingebühr (Vorbem. 3.3.6 in Verbindung mit Nr. 3104 VV RVG) nach dem Wert aller im Gruppenverfahren zugrunde liegenden Ansprüche und sonstigen Rechtsverhältnisse erhalten würde.

Weiterhin ist zu bemerken, dass die Gesetzesbegründung die Ausgangsgrundlage zwischen den Beispielen „streitgenössische Klage“ und „Gruppenverfahren“ wechselt. Ist die Gesetzesbegründung im Beispiel „streitgenössische Klage“ noch von einer einzigen gebührenrechtlichen Angelegenheit des Rechtsanwalts ausgegangen, legt die Gesetzesbegründung im Beispielfall „Gruppenverfahren“ 50 verschiedene Angelegenheiten zugrunde. Es gibt auch gute Gründe, lediglich von einer einzigen gebührenrechtlichen Angelegenheit auszugehen, ist doch das Gruppenverfahren der gemeinsame Rahmen für die Geltendmachung der Ansprüche. Unschädlich ist es, dass die Beauftragung nicht gemeinsam erfolgt. Auch die zeitlich versetzte Beauftragung steht der Beurteilung als eine einzige Angelegenheit nicht entgegen. Handelt es sich bei der Vertretung der Teilnehmer um eine gebührenrechtliche Angelegenheit, erhält der Rechtsanwalt die 0,8-Gebühr (Nr. 3339 VV RVG-E) nur einmal. Die Einzelwerte wären allerdings gemäß § 22 Abs. 1 RVG zu einem Gesamtwert ($50 \times \text{EUR } 800,- = \text{EUR } 40.000,-$) zu addieren. Eine Erhöhung nach Nr. 1008 VV RVG kommt mangels gemeinschaftlicher Beteiligung nicht in Betracht. Auf der Grundlage der Gebührentabel-

³⁵ Vgl. BT-Drs. 18/1464, S. 24 f.

le des § 13 Abs. 1 in Verbindung mit Anlage 2 RVG würden dem Rechtsanwalt zukommen:

0,8 x EUR 476,- = EUR 380,80,-.

Ist der Anwalt auch Vertreter des Gruppenklägers, kommt eine 1,2-Terminsgebühr (Wert: EUR 40.000,-) über 1,2 x EUR 476 = EUR 571,20 hinzu.

Insofern bedürfen die von dem Gesetzesvorschlag beabsichtigten Anreizwirkungen für das Gruppenverfahren einer näheren Auseinandersetzung.

Dabei ist darauf hinzuweisen, dass je größer die finanzielle Anreizwirkung für den Rechtsanwalt auf Seiten des Gruppenklägers und der Teilnehmer ist, die Höhe der Erstattungspflicht auf Seiten des Beklagten wächst. Hierbei hat der Gesetzgeber zu beachten, dass auch das Kostenrisiko des Beklagten nicht unangemessen ist. In diesem Zusammenhang wird auch zu prüfen sein, ob dem Beklagten bei einer Kostenerstattungspflicht im Gruppenverfahren der Einwand im nachfolgenden Kostenfestsetzungsverfahren zusteht, dass der Gruppenkläger und die Teilnehmer die Rechtsverfolgung kostengünstiger im Wege der (streitgenössischen) Individualklage hätten geltend gemacht werden können.

11.) Berufung und Revision gegen Urteil im Gruppenverfahren (§ 630 ZPO-E)

§ 630 Abs. 1 ZPO-E regelt ausdrücklich, dass die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts im Gruppenverfahren zulässig ist. Einer solchen Regelung bedarf es nicht. Die Zulässigkeit der Berufung ergibt sich bereits aus § 511 ZPO.

Nach § 630 Abs. 2 S. 1 ZPO-E ist gegen Urteile des Oberlandesgerichts im Gruppenverfahren erster Instanz die Revision statthaft. In der Tat bedarf es einer den § 542 Abs. 1 ZPO ergänzenden Regelung, dass gegen erstinstanzliche Urteile des Oberlandesgerichts die Revision stattfindet. Vorzugswürdig erscheint, insoweit § 542 Abs. 1 ZPO zu ergänzen.

Da die Statthaftigkeit der Revision in § 630 Abs. 2 S. 1 ZPO-E zudem ausdrücklich bestimmt ist, bedarf sie keiner Zulassung durch das Oberlandesgericht. Der Deutsche Richterbund wendet sich gegen eine Mehrbelastung für den Bundesgerichtshof durch eine Revision ohne Zulassungserfordernis. Es erscheint zur Kontrolle einer einheitlichen Rechtsanwendung ausreichend, wenn die Revision nur bei ihrer Zulassung zulässig ist.

12.) Vorsorgliche Berufung durch Teilnehmer (§ 631 ZPO-E)

Nach § 631 Abs. 1 S. 2 ZPO-E ist jeder Teilnehmer berechtigt, vorsorglich Berufung einzulegen. Das Wort „vorsorglich“ ist zu streichen. Das Wort hat keinen eigenen Regelungsgehalt. Die Rechtsfolgen der Berufung des Teilnehmers, wenn der Gruppenkläger Berufung eingelegt oder nicht eingelegt hat, ergeben sich aus § 630 Abs. 1 S. 3 ZPO-E bzw. aus § 630 Abs. 2 ZPO-E.

Der Deutsche Richterbund ist mit rund 15.500 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.

An den
Deutschen Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Leuphana Universität Lüneburg
Leuphana Law School
Wilschenbrucher Weg 69
21335 Lüneburg

Tel. 04131 677-7925
halfmeier@leuphana.de
www.leuphana.de

10. März 2015

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf „Einführung von Gruppenverfahren“
(BT-Drs. 18/1464)**

– Öffentliche Anhörung am 18. März 2015 –

Sehr geehrte Damen und Herren,

Ihrer Bitte um Stellungnahme zu dem o. g. Gesetzentwurf komme ich gerne nach. Im Interesse der Transparenz weise ich vorab darauf hin, dass ich an der Ausarbeitung des vorliegenden Gesetzentwurfs beratend beteiligt war. Ich werde daher im Folgenden weniger den Gesetzentwurf *in concreto* erörtern als vielmehr aus funktionaler und rechtsvergleichender Sicht auf mögliche Grundlinien der Fortentwicklung des kollektiven Rechtsschutzes in der Bundesrepublik Deutschland eingehen.

I. Weiterentwicklung des kollektiven Rechtsschutzes

Der vorliegende Gesetzentwurf ist schon deshalb ein wichtiger Schritt, weil damit die rechtspolitische Diskussion über die Weiterentwicklung des kollektiven Rechtsschutzes erneut angestoßen wird. Diese Entwicklung ist nötig, da die bisher vorhandenen Instrumente (insbesondere Verbandsklagen auf Unterlassung und Gewinnabschöpfung sowie im Bereich des Kapitalmarktrechts das KapMuG) nur eine unzureichende Kompensationswirkung und insbesondere auch nur eine unzureichende verhaltenssteuernde Wirkung entfalten.



In der rechtspolitischen Diskussion zur Fortentwicklung des kollektiven Rechtsschutzes sind zunächst zwei grundsätzlich verschiedene – funktional aber ggf. komplementäre – Ansätze zu unterscheiden. Der erste Ansatz, der in Deutschland seit Einführung der Verbandsklage im UWG des Jahres 1896 beschränkt wurde, besteht darin, dass man bestimmten Institutionen – heute u.a. den qualifizierten Einrichtungen gemäß § 4 UKlaG – originäre Interventionsbefugnisse verleiht, mit denen die festgestellten Durchsetzungsdefizite in bestimmten Rechtsgebieten kompensiert werden sollen. Diese Interventionsbefugnisse, also die „Verbandsklagen“ des heutigen UWG und UKlaG, bestehen zusätzlich zu und unabhängig von individuellen Ansprüchen einzelner Betroffener. Dies hat den Vorteil der Spezialisierung der jeweiligen Klagebefugten und hat sich auch insoweit bewährt, als die klagebefugten Einrichtungen mit ihren Befugnissen sorgfältig und verantwortungsvoll umgehen und zugleich in den letzten Jahrzehnten erhebliche Erfolge vor allem im Bereich der Durchsetzung des UWG-Rechts, des AGB-Rechts und des Verbraucherschutzrechts verzeichnen konnten. Allerdings sind derartige Erfolge – etwa die erfolgreiche Unterlassungsklage gegen rechtswidrige AGB-Klauseln – stets in die Zukunft gerichtet, und sie führen nicht zu einer Kompensation der durch das rechtswidrige Verhalten verursachten Schäden. Daraus ergibt sich auch eine nur beschränkte verhaltenssteuernde Wirkung, da die Kosten eines verlorenen Unterlassungsprozesses im Verhältnis zu den durch rechtswidriges Marktverhalten erzielbaren Gewinnen häufig vernachlässigbar gering sind.

Die zweite mögliche „Spur“ des kollektiven Rechtsschutzes besteht daher in der gebündelten Durchsetzung von Individualansprüchen einzelner Betroffener. Dabei wird vorausgesetzt, dass solche Ansprüche in materiell-rechtlicher Hinsicht zwar bestehen, aber aufgrund faktisch vorhandener Zugangsbarrieren – hier kommen sowohl ökonomische, soziale und psychologische Barrieren bis hin zur vielzitierten „rationalen Apathie“ in Betracht – nicht durchgesetzt werden. Da aber das gesamtgesellschaftliche Interesse an Rechtsdurchsetzung besteht, sollen durch Bündelung dieser Einzelansprüche ihre Durchsetzung und die damit verbundenen Kompensations- und Präventionswirkungen unterstützt werden. Ein derartiges Modell der gezielten Bündelung von Einzelansprüchen findet man in Deutschland bisher nur im KapMuG. Dessen sachliche Beschränkung auf das Kapitalmarktrecht beruht auf historischen Zufälligkeiten (Telekom-Prozess) und ist inhaltlich nicht gerechtfertigt; außerdem hat sich das KapMuG mit seinem Zwang zur Erhebung von Einzelklagen als in der Praxis eher schwerfällig erwiesen. Der vorliegende Gesetzesentwurf wertet daher die mit dem KapMuG gemachten Erfahrungen aus und verallgemeinert diese ohne eine sachwidrige Beschränkung auf bestimmte Rechtsbereiche.



II. Mögliche Strukturen eines Gruppenverfahrens zur Durchsetzung individueller Ansprüche

1. Opt-in oder opt-out?

Im Einklang mit Ziff. 21 der Empfehlung der EU-Kommission Nr. 2013/396/EU setzt der vorliegende Entwurf hier auf eine opt-in-Gruppenklage. Dabei wird nicht verkannt, dass ein opt-in-Modell im Vergleich zu einem opt-out-Verfahren möglicherweise eine schwächere Wirkung hat. Eine opt-in-Lösung ist aber aufgrund der mit ihr verbundenen expliziten Zustimmung der einzelnen Betroffenen verfassungsrechtlich im Grundsatz unproblematisch, während bei der opt-out-Lösung in Teilen der Literatur verfassungsrechtliche Bedenken erhoben werden. Diese sind zwar bei angemessener Ausgestaltung des Verfahrens ausräumbar (vgl. dazu Halfmeier/Wimalasena, JZ 2012, 649), dennoch beschränkt sich der vorliegende Entwurf im Interesse einer möglichst breiten Zustimmungsfähigkeit zunächst auf ein opt-in-Verfahren.

2. Feststellungsverfahren oder Leistungsurteil?

Bereits im geltenden KapMuG ist eine Differenzierung angelegt, die für den gesamten kollektiven Rechtsschutz prägend ist: In den meisten Konstellationen massenhafter Betroffenheit sind zwar einzelne – oft besonders wichtige – Tat- oder Rechtsfragen verallgemeinerbar, aber diese Gemeinsamkeiten führen nicht notwendig dazu, dass sämtliche Fälle einheitlich „bis zu Ende“ in ihrer vollen individuellen Komplexität beurteilt werden können. Es gibt daher stets eine gewisse Spannung zwischen dem Ziel der Einzelfallgerechtigkeit einerseits und dem Ziel einer effizienten Behandlung des Gesamtproblems.

Das KapMuG löst diese Spannung so, dass die verallgemeinerbaren Fragen im Musterverfahren behandelt werden und diese Feststellungen dann wieder in Individualprozesse eingeführt werden. Damit bleibt man aber im Paradigma des Individualprozesses, der ja im KapMuG ohnehin Voraussetzung für die Einleitung des Musterverfahrens ist. Eine solche Lösung kann aber die bestehenden Hürden der Rechstdurchsetzung, die sich ja gerade auf die Einleitung von Individualprozessen beziehen, kaum überwinden.

Vielmehr könnte man für die Zukunft die folgende Überlegung zum Ausgangspunkt nehmen: Will ein Kläger in seinem konkreten Fall individuellen Rechtsschutz von höchstmöglicher Qualität und unter Berücksichtigung sämtlicher konkreter Einzeltatsachen erzie-



len, so steht ihm dafür das seit langem bewährten Verfahren des gewöhnlichen Zivilprozesses ohnehin zur Verfügung. Dieses Verfahren sollte also weiterhin schon aus verfassungsrechtlichen Gründen jedem Anspruchsinhaber zur Verfügung stehen. Diese Vorgabe wird im hier vorliegenden Gesetzentwurf dadurch realisiert, dass – anders als im KapMuG – kein Kläger in das Kollektivverfahren gezwungen wird, sondern dass es jedem freisteht, auf die Teilnahme am Gruppenverfahren zu verzichten und statt dessen den eigenen Prozess in eigener Regie zu führen, vgl. § 618 des Entwurfes und S. 17 der Entwurfsbegründung. Auch alle mir bekannten anderen Modelle von Gruppenverfahren im Ausland beruhen auf dieser Freiwilligkeit der Teilnahme und ermöglichen den individuellen Anspruchsinhabern den Eintritt (opt-in-Modelle) oder Austritt (opt-out-Modelle) aus dem Gruppenverfahren zugunsten eines individuellen Prozesses.

Wenn also dem individuellen Anspruchsinhaber ohnehin die Möglichkeit des Individualprozesses verbleiben sollte, dann kann für das Gruppenverfahren der Schwerpunkt eher auf die effiziente Behandlung des Massenproblems und auf dessen allgemeine Fragen verlagert werden. In dieser Hinsicht muss betont werden, dass ein Gruppenverfahren wohl nur in seltenen Fällen geeignet sein wird, zu einer rechtlich „exakten“ Beurteilung jedes einzelnen Anspruchs und damit zu einem Leistungsurteil für die ganze Gruppe zu kommen. Ziel eines Gruppenverfahrens wird in der Regel – und das bestätigen auch die Erfahrungen im Ausland – eher die Feststellung bestimmter grundlegender Tatsachen oder die Klärung wichtiger Rechtsfragen sein, auf dessen Grundlage dann sinnvollerweise eine einvernehmliche Lösung erzielt wird.

Wenn es also in Gruppenverfahren häufig zu Vergleichen, Fondslösungen oder anderen einvernehmlichen und typischerweise pauschalieren Formen der Streitbeilegung kommt, so ist dies nicht als Defizit im Vergleich zur individuell-exakten Ermittlung der materiell-rechtlichen Lage zu sehen, sondern gerade als erwünschter Effekt. Aus gesamtgesellschaftlicher Sicht ist es kaum relevant, ob etwa der durch rechtswidrige AGB in einem Lebensversicherungsvertrag geschädigte Verbraucher X seinen exakten Schaden ersetzt erhält oder nicht. Es ist ihm unbenommen, die etablierten Mechanismen des Verfahrensrechts zu nutzen, um zu seinem konkret-individuellem Recht zu kommen. Da er dies aber *de facto* kaum tut, entsteht das gesellschaftliche Problem der ökonomischen Fehlanreize zugunsten eines rechtswidrigen Verhaltens der Unternehmen. Um diese zu korrigieren, ist es nicht notwendig (und wahrscheinlich auch nicht effizient), Verbraucher X perfekt zu entschädigen. Notwendig ist es aber, einen Mechanismus zu schaffen, mit dem massenhaft relevantes rechtswidriges Verhalten identifiziert und einer ökonomisch vernünftigen Lösung



zugeführt wird. Genau dies wird aber mit einem Gruppenverfahren, welches dann zu einem Vergleichsschluss mit den Geschädigten oder ihren Repräsentanten führt, erreicht.

Aus dieser Überlegung folgt, dass bei Gruppenverfahren der Schwerpunkt eher auf einer Feststellungswirkung mit dem Ziel einer vergleichweisen Erledigung der Streitigkeit liegen wird, und weniger auf einem klassischen Leistungsurteil als Ziel des Verfahrens. Der vorliegende Entwurf ermöglicht beides (§ 610 des Entwurfs).

III. Rechtsvergleichende Hinweise

Der vorliegende Entwurf ist auch durch die skandinavischen opt-in-Gruppenklagen inspiriert. Namentlich in Dänemark und in Schweden sind diese Klageformen seit etwa zehn Jahren in Gebrauch (in Dänemark zusätzlich mit opt-out-Verfahren für Streuschäden), ohne dass es zu einem nennenswerten Missbrauch oder sonstigen erheblichen Problemen gekommen wäre. Inzwischen sind auch weitere Gruppenklagegesetze in zahlreichen anderen europäischen Staaten hinzugekommen, nämlich u.a. in Italien, Polen und Frankreich als opt-in-Varianten sowie in Belgien als opt-in/opt-out-Modell. Bei rechtsvergleichender Umschau in Europa muss man daher die Einführung von Gruppenklageverfahren eigentlich schon als internationalen Standard ansehen, auf den auch die Bundesrepublik Deutschland mit einem eigenen Modell reagieren sollte. Bloßes Nichtstun erscheint hier jedenfalls nicht als sinnvolle Alternative.

Besonders interessant erscheint die Entwicklung in den Niederlanden, die bisher im wesentlichen auf die Förderung von (opt-out-) Vergleichsschlüssen setzen. Immerhin wurde die niederländische Regelung zum gerichtlich genehmigten opt-out-Vergleich auch für das reformierte KapMuG im Ansatz übernommen (s. Regierungsbegründung zur Reform des KapMuG in BT-Drs. 17/8799, S. 15: Orientierung „am erfolgreichen niederländischen Modell“). Der aktuell in den Niederlanden diskutierte Vorschlag des dortigen Justizministeriums sieht ein mehrstufiges Verfahren vor: Zunächst eine Zulassungsentscheidung bezüglich der Voraussetzungen für ein Kollektivverfahren mit Repräsentation der betroffenen Gruppe durch eine besondere Einrichtung, zweitens eine Entscheidung über die Haftung des Beklagten dem Grunde nach und drittens eine Anhörung aller Betroffenen mit dem Ziel einer gütlichen Einigung. Kommt eine solche Einigung zustande, so ist sie vom Gericht zu genehmigen und anschließend ggf. nach dem in den Niederlanden bereits geltenden opt-out-Verfahren durchzuführen. Kommt sie nicht zustande, so kann – so der Vorschlag – das Gericht ein Abwicklungsverfahren für die betroffenen Ansprüche anordnen. Der Vorschlag ist



in den Niederlanden weiter in der Überarbeitung. Er zeigt aber, dass ein mehrstufiges Verfahren mit Feststellungselementen durchaus dem aktuellen Stand der Diskussion in Europa entspricht.

IV. Zur notwendigen Finanzierung von Gruppenverfahren

Die rechtsvergleichende Umschau zeigt außerdem, dass die Frage der Finanzierung von Gruppenverfahren einer der wichtigsten Aspekte im Hinblick auf die tatsächliche Wirkung dieser Instrumente ist. Vielfach geht es um hohe Summen und um in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht hoch komplexe Vorgänge – man denke insbesondere an das Kapitalmarktrecht. Auf Seiten der Beklagten ist in dieser Hinsicht typischerweise erhebliches *know-how* sowie qualifiziertes internes oder externes Personal bereits vorhanden, während entsprechende Kapazitäten auf der Klägerseite erst kostenintensiv aufgebaut werden müssen. Daher kann eine wirkungsvolle Rechtsdurchsetzung in Kollektivverfahren nur stattfinden, wenn eine entsprechende Kompetenz – und damit auch Vergütung – nicht nur auf der Beklagtenseite, sondern auch auf der Klägerseite gewährleistet ist. Der vorliegende Entwurf versucht, hier auch für Rechtsanwälte auf Klägerseite auskömmliche Vergütungsregeln zu treffen, indem ein vergütungsbezogener Anreiz gesetzt wird, eine möglichst große Zahl von Teilnehmern einzubinden – gleichzeitig blieben aber die Grundstrukturen des deutschen Kostenrechts erhalten. Hier sind auch viele andere Lösungen denkbar, etwa eine verstärkte Zulassung von Erfolgshonoraren, eine bessere Ausstattung der ggf. klagebefugten Einrichtungen oder die stärkere Nutzung von externen Prozessfinanzierern.

Gerade die erfolgsbezogene Vergütung – sei es unmittelbar als Erfolgshonorar beim Rechtsanwalt oder mittelbar beim Prozessfinanzierer – ist ein effektiver Vorfilter, der unbegründete Klagen zu vermeiden hilft, da diese nicht im wirtschaftlichen Interesse des Finanzierers liegen. Dies zeigen u.a. die bisherigen Erfahrungen mit Prozessfinanzierern in Deutschland und Europa.

Unabhängig von der konkret gewählten Lösung sollte jedenfalls berücksichtigt werden, dass eine effektive Rechtsdurchsetzung in unserer komplexen und international vernetzten Industrie- und Dienstleistungsgesellschaft nicht kostenlos zu haben ist. Zugleich sind aber Kosten der Rechtsdurchsetzung volkswirtschaftlich eine wertvolle Investition, da das hohe rechtsstaatliche Niveau in der Bundesrepublik Deutschland ein im Inland oft übersehener, aber aus internationaler Sicht enorm wichtiger Standortfaktor ist.

Daimler AG
L/GL (HPC: 059-H108)
Paul Hecht
71059 Sindelfingen

Paul Hecht

09.03.2015

Paul.Hecht@daimler.com

Stellungnahme von Herrn Paul Hecht, Associate General Counsel und Director Global Litigation der Daimler AG, zur Einführungen von Gruppenverfahren

Vorbemerkung

Die Stellungnahme basiert auf den Erfahrungen der Daimler AG, ergänzt durch Hinweise und Anmerkungen weiterer Unternehmen der deutschen Industrie.

1. Notwendigkeit der Einführung von Gruppenverfahren

In vielen Stellungnahmen zur Einführung des Gruppenverfahrens in Deutschland, so auch in der Begründung zum Gesetzesentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, wird die Notwendigkeit eines solchen Verfahrens mit der Verbesserung des verfassungsrechtlich garantierten Justizgewährleistungsanspruch begründet. Dieser verfassungsrechtlich verankerte Anspruch ist ohne Zweifel und ohne dies in Frage stellen zu wollen ein wichtiges Gut unseres Rechtssystems. Diesem Anspruch ist jedoch durch die Klagemöglichkeiten, die die deutsche Rechtsordnung vorsieht, vollumfänglich Rechnung getragen. Es bieten sich neben den Einzelklagen, die Möglichkeiten des Unterlassungsklagegesetz, der Streitgenossenschaften, Verbandsklagen und der Möglichkeiten aus dem Kapitalanleger-musterverfahrensgesetz, um nur einige der Möglichkeiten aufzuzählen.

Aufgrund dessen ist nicht festzustellen, dass Gruppenverfahren für die Rechtsdurchsetzung fehlen, weil Zivilrechtsschutz nicht fair, nicht gerecht, nicht zügig oder übermäßig teuer wäre. Dem Gesetzesentwurf mangelt es an der konkreten Feststellung eines Defizits. Er beschränkt sich im Wesentlichen auf den Hinweis, dass das Privatrecht noch mit Mitteln des 19. Jahrhunderts durchgesetzt werde. Dieser Hinweis ist schon unzutreffend, weil er alle Novellierungen des Prozessrechts seit dieser Zeit unbeachtet lässt. Das Zivilprozessrecht hat über die Jahre nicht weniger Aufmerksamkeit und Novellierungsbemühungen erfahren als andere Gesetzgebungsbereiche. Es bestehen – auch im Vergleich mit anderen EU-Mitgliedstaaten – ein guter Zugang zu einem bewährten, gut funktionierenden System des Zivilrechtsschutzes bei zugleich nicht übermäßig hohen finanziellen Belastungen für die Inanspruchnahme dessen.

Darüber hinaus ist dem Verbraucher mit der Einführung des Gruppenverfahrens, wenn überhaupt, nur in ganz geringem Umfang gedient. Möchte man das Gruppenverfahren einführen, aber amerikanische Verhältnisse vermeiden, muss ein solches Verfahren so stark reglementiert werden, dass es nur noch einen minimalen Anwendungsbereich gibt. Des Weiteren muss man gedanklich davon Abstand nehmen, dass ein Verbraucher bei allen Gruppenverfahren schnell, einfach und günstig zu seinem Recht gelangt.

2. Sinn und Zweck eines Gruppenverfahrens

Sinn und Zweck eines Gruppenverfahrens liegen darin, die Individualklagen der Verbraucher, denen der gleiche Lebenssachverhalt zu Grunde gelegt werden kann, in einer Gruppenklage zu bündeln, um es dem Verbraucher leichter zu machen den Rechtsweg zu beschreiten.

Dieser Sinn und Zweck wirft zwei essentielle Fragen auf, die bisher, auch im vorliegenden Gesetzesentwurf, nicht thematisiert und somit auch nicht beantwortet sind.

2.1. Trägt die Einführung tatsächlich zur Erleichterung der Rechtsdurchsetzung für den Verbraucher bei?

2.2. Wann liegt ein „gleicher Lebenssachverhalt“ vor?

Zu beiden Fragen findet man bereits in der Begründung zum Gesetzesentwurf die Antworten, dennoch wird im Folgenden einzeln auf die Fragen eingegangen.

2.1. Trägt die Einführung tatsächlich zur Erleichterung der Rechtsdurchsetzung für den Verbraucher bei?

In der Begründung zum Gesetzesentwurf heißt es, dass der vorgeschlagenen Entwurf sowohl ein „echtes“ als auch ein „begrenzt“ Gruppenverfahren ermöglicht. Weiter heißt es, dass nur das „echte Gruppenverfahren“ z.B. einen Leistungsantrag, wie in einem Individualverfahren, enthält und mit einem vollstreckbaren Urteil endet.

Ein solches „echtes Gruppenverfahren“ wird nach Auffassung der Entwurfsverfasser, einer Auffassung die vollumfänglich geteilt wird, jedoch die Ausnahme bleiben. Grund hierfür ist, dass viele Ansprüche subjektive oder sonstige individuelle Voraussetzungen haben.

Das bedeutet jedoch, dass in vielen Fällen der Weg des „begrenzten Gruppenverfahrens“ beschritten werden wird, in welchem lediglich gemeinsame Tatsachen oder Rechtsfragen geklärt werden. Der einzelne Teilnehmer muss dann jedoch anschließend ein individuelles Verfahren einleiten um seinen individuellen Anspruch auch tatsächlich durchzusetzen.

Die Konsequenz hieraus ist, dass nur in den wenigen Ausnahmefällen des „echten Gruppenverfahrens“ eine Entscheidung für den einzelnen Verbraucher, der Teilnehmer der Gruppe ist, getroffen wird. In allen anderen Verfahren, wird der „Teilnehmer“ nach durchlaufenem Gruppenverfahren folglich in ein zweites Verfahren „gedrängt“, wenn er mit den Erkenntnissen aus dem Gruppenverfahren nun auch seinen Anspruch durchsetzen möchte.

Ist es dann tatsächlich eine Verbesserung des verfassungsrechtlich garantierten Justizgewährleistungsanspruchs, wenn man den Verbraucher zur Rechtsdurchsetzung zwei Verfahren aussetzt? Die Beantwortung wird dadurch erschwert, dass man sich aus den folgenden Gründen auch von dem Gedanken verabschieden muss, dass ein Gruppenverfahren schnell und einfach zu erledigen ist. Damit kann sich der gewünschte Erfolg, der Erleichterung der Rechtsdurchsetzung, jedoch sehr schnell in das Gegenteil verkehren und für den Verbraucher ein eher hinderliches Instrument sein.

2.2 Wann liegt ein „gleicher Lebenssachverhalt“ vor?

Die Aufspaltung der Gruppenklagen in „einfache“ und „begrenzte“ macht somit deutlich, dass, wenn überhaupt, lediglich eine „echte Gruppenklage“ als sinnvolles Instrument des Verbraucherschutzes erachtet werden kann.

Ein solches „echtes Gruppenverfahren“ kann jedoch nur Anwendung finden, wenn den Ansprüchen der einzelnen Teilnehmer tatsächlich identische Lebenssachverhalte zu Grunde liegen. Sobald Ansprüche subjektive oder individuelle Voraussetzungen haben und das dürften die Mehrheit der Fälle sein, macht ein Gruppenverfahren, aus den oben dargestellten Gründen, keinen Sinn mehr.

Konsequenterweise muss das Kernelement eines Gruppenverfahrens dann aber auch die Feststellung sein, ob allen Einzelansprüchen, die im Rahmen des Gruppenverfahrens geltend gemacht werden, auch der gleiche Lebenssachverhalt zu Grunde liegt. Diese Feststellung mag in einem minimalen Anwendungsbereich, z.B. bei einem ausgefallenen Flug (und selbst hier kann es viele Diversifizierungsmöglichkeiten geben), möglich sein. Je komplexer jedoch der Sachverhalt ist, desto schwieriger wird diese Feststellung werden.

Nimmt man die Automobilindustrie als Beispiel stellt sich die Frage, ob alle Eigentümer eines Mercedes-Benz eine Gruppe sein können und als solche gemeinsam den Hersteller verklagen können, weil einige Kunden bei ihrem Fahrzeug einen angeblichen Mangel entdeckt haben. Diese Frage mag noch einfach zu beantworten sein, weil aufgrund der Vielfalt der verschiedenen Mercedes-Modelle, nicht alle in einen Topf geworfen werden können.

Schwieriger wird die Frage, ob man alle Eigentümer eines bestimmten Modells in einer Gruppe zusammenfassen kann. Zu Bedenken ist bei dieser Sachverhaltskonstellation, dass Fahrzeuge eines Modells ebenfalls schon seit Jahrzehnten auf dem Markt sind und sich im Laufe der Jahre verändert haben. Auch hier wird man nicht von einer Gruppe reden können. Was ist mit Fahrzeugen des gleichen Modells eines Jahres? Auch hier wird man aufgrund dieser Tatsache allein, nicht von einer Gruppe reden können, denn jeder Anspruch muss einzeln untersucht werden. Für jeden Teilnehmer aus der Gruppe kann ein angebliches Problem manifolde Ursachen haben. Ursache kann ein Unfall, unsachgemäße Reparatur, schlechte Wartung, oder das eigen Fahrverhalten sein.

Dieses einfache Beispiel zeigt die Schwierigkeiten, die es bei der Feststellung eines „gleichen Lebenssachverhaltes“, geben wird. Da aber eines der „essentialia negotii“ für die Zulassung eines Gruppenverfahrens der „gleiche Lebenssachverhalt“ ist, wird es notwendig sein, dass sich die Gerichte bereits zu diesem Zeitpunkt intensiv mit der Frage des gleichen Lebenssachverhaltes auseinandersetzen. Konsequenterweise kann dies aber nur zur Folge haben, dass jeder Teilnehmer bereits vor Zulassung des Gruppenverfahrens nachweisen muss, welcher Lebenssachverhalt seinem Anspruch zu Grunde liegt. Erst nach Feststellung aller Lebensverhalte ist das Gericht dann in der Lage zu entscheiden, ob die erforderlichen

Zulässigkeitsvoraussetzungen für ein Gruppenverfahren überhaupt vorliegen. Das heißt aber auch, dass jeder Teilnehmer schon vor Verfahrenseröffnung aktiv an dem Verfahren beteiligt werden muss. Darüber hinaus muss dann aber auch den Beklagten das Recht eingeräumt werden den Gegenbeweis anzutreten. All dies führt dazu, dass der Gruppenvertreter die Gruppe nicht alleine vertreten kann und jeder Teilnehmer im Verfahrensstadium der Zulässigkeit so aktiv, wie in einer Individualklage, eingebunden werden muss.

Wenn das Gericht, welches mit der Entscheidung über die Zulassung einer Gruppenklage betraut ist, jedoch jeden einzelnen Lebenssachverhalt überprüfen muss, kann nicht mehr von einem schnellen, kostengünstigen Verfahren für den Einzelnen ausgegangen werden.

Würde man jetzt auch noch den Gedanken des „begrenzten Gruppenverfahrens“ heranziehen, muss ein Verbraucher nach dem langwierigen Gruppenverfahren auch noch den Individualklageweg beschreiten, um seine Ansprüche tatsächlich reguliert zu bekommen.

Ein weiteres Beispiel das zur Verdeutlichung der Problematik „gleicher Lebenssachverhalt“ dient, kann man aus der Pharmaindustrie nehmen.

Wenn von einer Gruppe geltend gemacht wird, dass sie aufgrund der Nebenwirkungen eines Medikamentes geschädigt wurde, kann der Nachweis der Einnahme des Medikamentes nicht als Nachweis des gleichen Lebenssachverhaltes ausreichend sein. Auch hier kann es verschiedenste Ursachen geben die zu dem angeblichen Schaden geführt haben. Es können Wechselwirkungen mit anderen Medikamenten eine Rolle spielen, Vorerkrankungen, Unverträglichkeiten etc. All dies muss aber im Stadium der Zulassung eines Gruppenverfahrens geklärt werden, denn eine Gruppe kann nur dann als Gruppe behandelt werden, wenn dem Anliegen ein nachweisbarer einheitlicher Lebenssachverhalt zu Grunde liegt.

Würde man ein Gruppenverfahren zulassen, dem unterschiedliche Sachverhalte zu Grunde liegen, wären die Beklagten in ihren Verteidigungsmöglichkeiten und damit an ihrer Rechtsdurchsetzung gehindert, was ebenfalls nicht verfassungskonform wäre.

Erwähnenswert in diesem Zusammenhang ist, dass dem Verbraucherschutzgedanken, der hier im Vordergrund steht, in solch tatsächlich gleichgelagerten Fällen, bereits durch andere Mechanismen vollumfänglich Rechnung getragen ist. Beispielhaft kann an dieser Stelle das Produktsicherheitsgesetz angeführt werden. Dies verpflichtet einen Hersteller in den gleichgelagerten Fällen, also den Fällen mit gleichem Lebenssachverhalt, Rückrufe oder sonstige Aktionierungsmaßnahmen durchzuführen.

Zusammenfassend können sich aus den unter den Punkten 2.1. und 2.2. genannten Gründen nur zwei Alternativen zum Thema Sammelklage herausbilden, die dann auch gesetzlich so abgebildet werden müssten:

Alternative 1: Die Gerichte überprüfen die Zulässigkeitsvoraussetzung des „gleichen Lebenssachverhalts“ so sorgfältig, dass aus dem Verfahrensstadium der Eröffnung des Gruppenverfahrens bereits ein langwieriger, aufwendiger und kostspieliger Prozess wird.

Alternative 2: Der Anwendungsbereich von Gruppenverfahren muss gesetzlich so stark reglementiert werden, dass ein Gruppenverfahren nur auf die Fälle anwendbar ist, bei denen mit Sicherheit von einem gleichen Lebenssachverhalt ausgegangen werden kann.

Beide Alternativen führen, nach hier vertretener Auffassung, nicht zu dem Ergebnis, das man sich mit der Einführung von Gruppenverfahren erhofft. Das Einzige, was mit der Einführung bewirkt werden wird, ist, dass der Weg zu amerikanischen Verhältnissen, in denen der Anwalt von Sammelklagen profitiert und es nicht mehr um den Verbraucherschutz geht, geebnet ist. Die Tatsache, dass die jetzigen Gedanken zur Einführung von Gruppenverfahren, erst der Anfang sind ist bereits jetzt deutlich erkennbar und der Gesetzesentwurf bestätigt dies sogar schriftlich, wenn in der Begründung geschrieben wird:

„Soweit in der Praxis trotz Einführung des Gruppenverfahrens weiterhin ein sozial relevantes Rechtsdurchsetzungsdefizit bestehen bleiben sollte, wäre in der Zukunft an weitere Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes zu arbeiten, die eine Aktivität des individuellen Kleinstgeschädigten nicht voraussetzen“.

3. Trotz Opt-In und der Regelung „loser-pays“ profitieren im Obsiegsfall der Gruppe vor allem Anwälte

Auch wenn bei der Einführung von Gruppenklagen in Deutschland versucht wird, durch die Einführung der Opt-In anstatt der Opt-Out Regelung und der Kostenverteilung im Verhältnis des Obsiegs-Unterliegens die negativen Implikationen, die sich in den USA aus den „class actions“ in der Vergangenheit gezeigt haben, zu entkommen, erkennt man bei genauerem Hinsehen, dass dies nicht gelingen wird und man bereits jetzt nicht mehr weit von den amerikanischen Verhältnissen entfernt ist.

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass das Kostenrisiko für die unterliegenden Teilnehmer durch eine Höchstgrenze gedeckelt wird. Gleichzeitig wird versucht Beklagte dadurch zu schützen, dass sie im Obsiegsfall alle angefallenen Kosten, wenn auch aufgrund der Deckelung nicht bei den Teilnehmern, dann zumindest beim Gruppenvertreter geltend machen können. Ob diese beim Gruppenvertreter dann aber auch vollstreckbar sind, ist eine andere Frage. Sieht man sich diese Regelung jedoch genauer an, wird deutlich, dass die Einzigen, die an diesem System verdienen, die Anwälte sind.

Zum einen sieht der vorliegende Entwurf vor, dass jeder Teilnehmer anwaltlich vertreten sein muss. Eine Regelung, die nicht nur die Frage aufwirft, warum sich ein Teilnehmer anwaltlich vertreten lassen muss, wenn ihm nach dem Gesetzesentwurf Prozesshandlungen nicht zugestanden werden. Viel brisanter ist die Frage was passiert, wenn 20 Teilnehmer sich von unterschiedlichen Anwälten vertreten lassen (der Gesetzesentwurf schweigt, ob dies zulässig ist oder nicht), die dann wiederum durch den Anwalt des Gruppenvertreters vertreten werden. Muss ein Beklagter im Unterliegsfall dann die Gebühren für alle Anwälte übernehmen. Nach dem momentanen Gesetzeswortlaut ist dies der Fall, denn eine Deckelung des zu zahlenden Betrages oder eine gesetzliche Regelung, dass nur der Anwalt des Gruppenvertreters von der unterliegenden Partei zu bezahlen ist, fehlt gänzlich. Das bedeutet aber in der Konsequenz, dass der Beklagte im Falle des Unterliegens alle Anwälte des Gruppenverfahrens bezahlen muss. Diese Situation kann bei einer Gruppe mit 100 Teilnehmern ausufern, wenn jeder Teilnehmer sich von einem eigenen Anwalt vertreten lässt.

Zum anderen ist der Gesetzeswortlaut im Falle des Unterliegens der Gruppe nicht schlüssig. Im Falle des Unterliegens ist zwar der Höchstbetrag auf das Vierfache der Gebühren nach §13 RVG begrenzt, der Teilnehmer eines Gruppenverfahrens muss jedoch zusätzlich zu seinem eigenen Anwalt auch noch den Gruppenanwalt bezahlen. Hierdurch könnte er

schlechter gestellt sein als im Individualverfahren, weil er nun drei anstatt zwei Anwälte zu bezahlen hat.

Da der Gesetzesentwurf eine Führung paralleler Gruppenverfahren zulässt, könnte sich darüber hinaus alsbald ein Geschäftsmodell entwickeln, in welchem die Anwälte die Gruppen auf das Mindestmaß reduzieren, um auf diese Weise mehrere gebührenauslösende Gruppenverfahren anhängig zu machen.

Letztendlich gewinnen sowohl bei Obsiegen als auch bei Unterliegen immer die Anwälte der Gruppe, was ein typisches Bild der Sammelklagen in den USA ist. Diesem Bild nähern wir uns bereits im Stadium der Zulassung des Gruppenverfahrens an und weil es der Sammelklage immanent ist wird es auch nicht zu vermeiden sein.

4. Minimaler Anwendungsbereich-Maximales Risiko

Anhand des oben aufgezeigten Gebührenbeispiels wird deutlich, dass man mit der Einführung der Sammelklage und dem vorliegenden Gesetzesentwurf nicht mehr weit von amerikanischen Verhältnissen entfernt ist. Verhältnisse, die aus dem im Folgenden aufgelisteten Gründen in unser geordnetes Rechtssystem keinen Eingang finden sollten.

4.1 Das amerikanische Class Action System hat einst so begonnen wie es jetzt in Deutschland vorgesehen ist

Als die gesetzlichen Regelungen zum Class Action System in den USA im Jahre 1966 erlassen wurden, ging man davon aus, dass es jährlich nur ein paar Sammelklagen geben wird und sich die Sammelklagen auf Themengebiete wie z.B. Flugzeugabstürze begrenzen würden. Darüber hinaus ging man zu dieser Zeit davon aus, dass vor allem das Opt-Out System und die öffentliche Bekanntmachung eines erzielten Vergleichs Anwälte davon abhalten wird, die eigene Bereicherung über die Interessen der vertretenen Klasse zu stellen. Wie die vergangenen 50 Jahre gezeigt haben, hat sich der ursprünglich wohlwollende Verbraucherschutzgedanke jedoch in das Gegenteil verkehrt. Heute wird das Class-Action System von viel zu weitgefassten Klassen, sog. „blackmail settlements“ und mangelndem Schutz vor dem Missbrauch des Systems, insbesondere durch Einreichen von Klagen ohne wirkliche Erfolgsaussichten mit dem Ziel Beklagte zu einem Vergleich zu zwingen, beherrscht.

Bei Sammelklagen muss man sich im Klaren darüber sein, dass ein Mandant die Kontrolle über seine Klage, die er normalerweise in einer Individualklage innehat, an den Anwalt abgibt. Mit der Kontrolle einher geht aber zwangsweise auch das eigene Interesse an einer solchen Klage. Dies nicht nur weil man selbst nicht mehr kümmern muss, sondern auch weil man das Eigeninteresse zwangsweise zum Wohle der Gruppe aufgeben muss. Dies führt jedoch dazu, dass die Kontrolle über Sammelklagen nicht mehr bei den eigentlich Betroffenen sondern bei deren Anwalt liegt. Dies führt unweigerlich zu ungewollten, sich negativ auswirkenden Folgen, da die Interessenslage eines Anwaltes durchaus eine andere sein kann, als die seines Mandanten.

Eine dieser Folgen ist das, oben bereits erwähnte, sog. „Blackmail Settlement“. Klägeranwälte stellen in Sammelklagen häufig die Forderung, dass ein vollständiger Rückkauf aller im Markt befindlichen und angeblich defekten Produkten die einzige Lösung ist und versuchen gleichzeitig die gesamte Businessstrategien oder Sparten eines Unternehmens schlecht zu machen. Das Risiko bei der Geltendmachung solcher Ansprüche beläuft sich für

Unternehmen oftmals in Milliardenhöhe. Dieses Milliardenrisiko nutzen Klägeranwälte und bieten den Unternehmen einen Vergleich in Höhe eines geringen Prozentsatzes dieses Risikos an, was im Endeffekt aber immer noch einen Betrag in Höhe von mehreren Millionen ausmacht. Oftmals entscheiden sich Unternehmen für einen solchen Vergleich, obwohl die Defektbehauptung durchaus entkräftet werden kann. Grund hierfür ist, dass ein jahrelanger Streit, sei es aufgrund der auflaufenden Anwaltskosten oder der anfallenden Kosten für eine Discovery, ebenfalls leicht die Millionengrenze überschreitet. Abgesehen davon wird das Instrument der Discovery von vielen Anwälten missbraucht, um sich „Munition“ für weitere Sammelklagen zu besorgen, ein Umstand den Unternehmen ebenfalls durch eine Streitbeilegung versuchen zu unterbinden. All dies führt zu dem Phänomen, dass Anwälte Klagen einreichen, wohlwissend, dass wenig Aussicht auf Erfolg besteht, in der Hoffnung auf einen schnellen Vergleich mit den Unternehmen.

Dieser Missbrauch des Systems führt zu einer Fülle an Klagen, die in Teilen unberechtigterweise erhoben werden und bei denen der Verbraucherschutzgedanke völlig in den Hintergrund gerückt ist.

4.2. In Amerika profitiert nur der Anwalt

Amerikanische Sammelklagen sind eine „Gelddruckmaschine“ für Anwälte. Der Gedanke des Verbraucherschutzes spielt hier nur noch eine untergeordnete Rolle. Zwei Beispiele aus dem amerikanischen Rechtsraum, die sehr anschaulich darstellen, dass nur die Anwälte etwas von der Institution Sammelklage haben, sind das Beispiel von Ford und das von Southwest Airlines.

In dem Fall von Ford wurde dem Unternehmen vorgeworfen, dass das Fahrzeug fehlerhaft konstruiert wurde, wodurch es zum Überschlag der Fahrzeuge kam. Das Verfahren dauerte 7 Jahre und konnte letztendlich verglichen werden. Vereinbart wurde eine „Schadensersatzzahlung“ des Unternehmens an die Kläger in Höhe von \$ 500,00 in Form eines Gutscheines. 148 Anspruchsteller nahmen dieses Angebot in Anspruch, die Anwälte verdienten an diesem Fall \$25.000.000.

In dem Fall der amerikanischen Fluglinie *Southwest Airlines* wurde Southwest Airlines vorgeworfen, dass 5\$-Getränk Gutscheine für die Gäste der Business-Class, ohne dass ein Ablaufdatum vorgesehen war, mit Wirkung zum 01.08.2010 nicht mehr eingelöst werden konnten. Die in der Folge eingereichte Sammelklage hatte die Neuausstellung eines 5\$-Gutscheins zum Inhalt, die Klassen bestand aus allen Gutscheininhabern.

Auch dieses Verfahren endete mit einem Vergleich der zu Inhalt hatte, dass alle Klassenmitglieder einen neuen 5\$-Voucher ausgestellt bekommen, in Anspruch genommen wurde dieses Angebot von 6000 Anspruchstellern, die Anwälte verdienten \$7.000.000.

Auch wenn zum jetzigen Zeitpunkt versucht wird, solchen Verhältnisses Einhalt zu gebieten, wird man das durch ein Gruppenverfahren entstehende Ungleichgewicht, nicht vollumfänglich verhindern können.

4.3. Discovery

Wenn wir uns durch die Einführung von Gruppenverfahren dem amerikanischen System sowieso schon ein Stück weit annähern, steht zu befürchten, dass auch das Thema „Discovery“ zu einem künftigen Zeitpunkt, vielleicht als weiteres Instrument des kollektiven Rechtsschutzes diskutiert und in Betracht gezogen wird, um Klägern die Rechtsdurchsetzung durch Beweisbeschaffung beim Beklagten zu erleichtern.

Dieses Verfahren des in Deutschland unzulässigen Ausforschungsbeweises ist ein für die Parteien und insbesondere die Beklagten sehr zeitaufwendiges, kostspieliges und auch aus juristischen Gründen bedenkliches Verfahrensstadium. Die Discovery-Regeln schreiben den Parteien vor, dass jegliche Information, die in Zusammenhang mit dem Streitgegenstand steht oder stehen könnte zu identifizieren, zu sichern, zu sichten und dann an die Gegenpartei herauszugeben ist.

Das Auffinden aller verfahrensrelevanter Informationen, die Sicherung vor manuellen oder von der IT gesteuerten Löschungen und das Sichten bei gleichzeitiger Beachtung des in Deutschland geltenden Rechts, insbesondere dem Datenschutz, sind vor allem im digitalen Zeitalter und dem hierdurch rasant ansteigenden Datenvolumen, eine fast nicht mehr zu bewältigende Aufgabe. Auch die Herausgabe der Dokumente, die oftmals vertrauliche Informationen beinhalten, ist ein schwerwiegender Eingriff in das Herzstück eines Unternehmens, der viele Unternehmen zu den oben beschriebenen Vergleichen zwingt, obwohl sich das Unternehmen nichts vorzuwerfen hat.

Sollte das Discovery-Verfahren im Laufe der Jahre Eingang in das deutsche Rechtssystem finden wäre dies, nach hier vertretener Auffassung, eine Abwendung von den, im deutschen Recht, geltenden Grundsätzen, insbesondere dem im Zivilrecht geltenden Verhandlungsgrundsatz. Beginnt man von diesem Grundsatz in Gruppenverfahren Ausnahmen zuzulassen, wird sich das im Laufe der Zeit auch auf das übrige Prozessrecht ausweiten und eine Änderungen unserer Rechtsprinzipien herbeiführen.

4.4. Klageregister könnte zur „Fundgrube“ für Anwälte werden

Klägeranwälte in den USA nutzen mittlerweile auch die digitalen Medien um herauszufinden, mit welchen Produkten es angebliche Probleme geben könnte. Darüber hinaus nutzen sie Internetplattformen als Werbemedium. Auch wenn eine solche Werbung in Deutschland standesrechtlich nicht gestattet ist, könnten Klägeranwälte das vorgesehene Klageregister nutzen um sich Ihre „Klagethemen“ herauszusuchen und zu versuchen, Teilnehmer für ein Gruppenverfahren zu finden. Ein öffentliches Klageregister würde den Anwälten somit eine „Fundgrube“ für immer neue Streitigkeiten bieten, für die nur noch die passende Anzahl an Teilnehmern zu finden ist. Die Konsequenz hieraus ist jedoch dann, dass sich nicht mehr der Verbraucher hilfesuchend an seinen Anwalt wendet, sondern Anwälte proaktiv nach Mandanten suchen, die an einer Geltendmachung Ihrer Rechte eventuell gar nicht interessiert waren, die aber aufgrund eines verfälschten Bildes über ein Gruppenverfahren zur Teilnahme an einem solchen Verfahren quasi „überredet“ werden.

5. Erfahrungen mit dem Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz zeigen, dass Gruppenverfahren nicht zu den gewünschten Ergebnissen führen

5.1 Erfahrungen mit dem KapMuG

Das am 01. November 2005 erlassene KapMuG wurde als befristetes „Experimentiergesetz“ implementiert, welches die Einführung von Musterverfahren in bestimmten kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten verankern und sachlich begrenzen sollte. Dass diese Verfahren, für die das KapMuG erlassen wurde, immer noch andauern liegt nicht maßgeblich an den Regelungen des KapMuG. Einzelne Regelungen führten aber – gemeinsam mit anderen Umständen – dazu, dass das gesetzgeberische Ziel in diesen Verfahren nicht wie vom Gesetzgeber gewünscht erreicht wurde.

Zu nennen sind die Regelungen über die Erweiterung des Musterverfahrens. Zahlreiche Erweiterungsanträge der Musterkläger während des laufenden Musterverfahrens haben dazu geführt, dass sich die vom Gericht zu prüfenden Streitthemen häufig veränderten. Das Gericht musste während des gesamten Verfahrens damit rechnen, dass sich der Gegenstand des Musterverfahrens in wesentlichem Umfang ändert. Diese Regelungen über die Erweiterung des Musterverfahrens wurden 2012 in dem Sinne geändert, dass über Erweiterungsanträge nun das für das Musterverfahren zuständige Gericht zu entscheiden hat, nicht wie früher das Ausgangsgericht. Hierdurch können Erweiterungsanträge ggf. schneller geprüft und Entscheidungen getroffen werden. Es bleibt aber die Gefahr, dass Musterverfahren nicht effizient geführt werden können, weil der Streitgegenstand sich verändert.

Von Bedeutung in KapMuG-Verfahren sind die Regelungen über den Abschluss von Vergleichen. Das KapMuG sieht hier in seiner seit 2012 gültigen Fassung vor, dass die Musterkläger und Musterbeklagten einen Vergleich aushandeln können, der der Genehmigung durch das Gericht bedarf. Der Vergleich wird allerdings nur wirksam, wenn weniger als 30% ihren Austritt erklären. Die Möglichkeit des Austritts kann dazu führen, dass bis zu 30% der Ausgangsverfahren fortgesetzt werden und – mangels Musterentscheid – dabei auch die offenen Fragen des Musterverfahrens entschieden werden müssen. Im Ergebnis kann dies zu Ungewissheiten führen.

Die 2012 erfolgte Vereinfachung des Zugangs zum Musterverfahren führt zu Belastungen für Beklagte in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten. Kapitalanleger können einen Anspruch zum Musterverfahren anmelden und dadurch bewirken, dass die Verjährung von Ansprüchen gehemmt wird. Auf diese Weise können sie den Ausgang des Musterverfahrens abwarten und erst danach entscheiden, ob sie Klage erheben.

5.2. Gründe gegen eine Ausweitung auf andere Materien

Zum einen besteht, nach hier vertretener Auffassung keine Notwendigkeit der Einführung eines Gruppenverfahrens, wie eingangs bereits erörtert.

Zum anderen muss man, aufgrund der starken Anlehnung des Gesetzentwurfs an die Regelungen des KapMuG, folgendes bedenken. Die Erfahrungen mit dem KapMuG waren – schon für den Anwendungsbereich kapitalmarktrechtlicher Streitigkeiten – für den Gesetzgeber nicht so eindeutig, dass er sich 2012 für eine unbefristete Einführung der Musterverfahrensregeln entschieden hat. Im Gegenteil hat er eine weitere, acht Jahre dauernde Evaluierungsphase vorgesehen und gesetzlich bestimmt, dass das KapMuG am 1. November 2020 außer Kraft tritt. In dieser Zeit sollen die Erfahrungen mit den Musterverfahren ausgewertet werden, damit genügend Zeit bleibt, um abschließend zu bewerten, ob kollektive Rechtsschutzinstrumente wie das Musterverfahren dauerhaft in das Zivilverfahrensrecht aufgenommen werden sollten. Wenn also gesetzlich bestimmt ist, dass das seit 2005 in die Rechtsordnung aufgenommene KapMuG 2020 außer Kraft tritt um die Wirksamkeit zu

evaluieren, sollte man zum jetzigen Zeitpunkt kein gleichartiges Gesetz für alle Arten von Ansprüchen schaffen, bevor die Evaluierung abgeschlossen ist.

5. Zusammenfassung

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass die vorgeschlagenen Verfahren und Verfahrensregeln die Beklagten einseitig, mit erheblichen wirtschaftlichen Risiken unangemessen benachteiligen. Darüber hinaus bewegt man sich auf einem schmalen Grat, wenn man dem Modell der Sammelklage Einzug in das deutsche und europäische Recht gewährt. Um in fünf bis zehn Jahren nicht vor einer Art der Sammelklage zu stehen, die dem amerikanischen Modell ähnlicher ist, als wir es jemals wollten, sollte man sich überlegen, ob man die Türe überhaupt öffnen möchte. Nach hier vertretener Auffassung bietet das deutsche Recht dem Verbraucher genug Schutz und ausreichende Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung. Die Schaffung einer weiteren Verfahrensart ist unnötig. Insbesondere sollte man beachten, dass ein solches Gruppenverfahren, wenn überhaupt, nur einen sehr eingeschränkten Anwendungsbereich haben kann. Rechtfertigt ein so kleiner Anwendungsbereich dann aber noch das große Risiko, dass diese Verfahrensart über die Zeit so verändert wird, dass es dem amerikanischen Recht mit all seinen negativen Implikationen immer ähnlicher wird. Nach hier vertretener Auffassung ist diese Frage mit einem „Nein“ zu beantworten. Dies ist eine Entwicklung der wir alle gemeinsam entschieden entgegentreten sollten, da sie mit unseren Rechtsprinzipien nicht vereinbar ist.

Prof. Dr. Burkhard Hess

Executive Director

4, rue Alphonse Weicker

L-2721 Luxembourg

Tel.: +352 26 94 88 200

Fax: +352 26 94 88 202

Burkhard.Hess@mpi.lu

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren (Bundestagsdrucksache 18/1464)

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 18. März 2015

A. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

1. Regelungsanliegen:

1. Der von der Fraktion der GRÜNEN eingebrachte Gesetzentwurf (BT-Drs. 18/1464) will das auf das Kapitalmarktrecht begrenzte Musterverfahren des KapMuG¹ als allgemeines Gruppenverfahren in die ZPO einführen; dieses dabei vereinfachen und effektuieren.² Der kollektive Rechtsschutz soll generell ausgebaut, insbesondere der Verbraucherschutz gestärkt werden.

2. Der vorgelegte Gesetzentwurf erscheint jedoch wenig geeignet, die selbst gesetzten Ziele zu verwirklichen:

2. • Er gibt dem *Kläger* (und dessen *Anwalt*) *wenige Anreize*, das Gruppenverfahren einzuleiten. Der Gruppenkläger führt weiterhin einen (fiktiven) Individualprozess. Zudem wird er mit dem Kostenrisiko belastet, für

¹ Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz in der Fassung vom 19.10.2012, BGBl. 2012 I 2182.

² Vgl. die Entwurfsbegründung, BT-Drs. 18/1464, S. 15 f.

den Ausfall repräsentierter „Teilnehmer“ zu haften. Für den Anwalt enthält der Entwurf keine wirklichen Vergütungsanreize (Rz 16-17).

3. • Der Entwurf setzt auf eine *prozessuale Entmündigung der „Teilnehmer“* (der repräsentierten Kläger), die sich zwar anwaltlich vertreten lassen müssen, von der prozessualen Teilnahme am Gruppenprozess jedoch vollumfänglich ausgeschlossen werden. Sie können lediglich aus dem Gruppenverfahren aussteigen, um individuell zu klagen. Dies widerspricht dem Grundsatz, dass jedermann (sprich: jedem, dessen Rechte Gegenstand eines Prozesses sind) rechtliches Gehör vor Gericht zu gewähren ist, Art. 103 Abs. 1 GG, Art. 6 EMRK, Art. 47 Grundrechte-Charta³ (Rz 18-22).
4. • Das Gruppenverfahren bewirkt *keine Justizentlastung*, weil Individualklagen weiter zulässig bleiben. Auch der *Beklagte* bleibt durch die mögliche Vielzahl von Parallelverfahren weiter belastet (Rz 22-25).
5. • Der Gesetzentwurf will sämtliche Massen- und Streuschäden erfassen. Das Verfahren erscheint jedoch nur für die Bündelung von Bagatellforderungen geeignet (Rz 8).

3. Das rechtspolitische Anliegen des Gesetzentwurfs erscheint jedoch grundsätzlich richtig.

6. In **Deutschland** fehlt derzeit **eine Gesamtstrategie zur Streiterledigung**: zum Verhältnis von gerichtlicher und außergerichtlicher Streitbeilegung⁴ sowie zum Verhältnis von kollektiven und individuellen Klagen.
7. Wesentliche Rahmenbedingungen der Prozessführung haben sich in den letzten 10 – 15 Jahren verändert – vor allem aufgrund der IT-Revolution (Internet), der stark anwachsenden außergerichtlichen Streitbeilegung, der Liberalisierung und Spezialisierung der Anwaltschaft, der wachsenden Europäisierung und Internationalisierung von Zivilrechtsstreitigkeiten.
8. Die rechtspolitische Diskussion über die veränderten Rahmenbedingungen muss nachgeholt werden. Sie darf jedoch nicht auf einzelne Verfahrensvorschriften reduziert werden (wie dies der Gesetzentwurf

³ Letztere ist immer dann anwendbar, wenn es um die Durchsetzung von EU-Recht geht. Das ist im Verbraucherschutz regelmäßig der Fall.

⁴ Vgl. insbesondere die RL 2013/11/EU (ABl. 2013 L 165/63) und den Referentenentwurf für ein Verbraucherstreitbeilegungsgesetz, abrufbar unter: <http://www.bmjjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/Gesetze/RefE%20zum%20Verbraucherstreitbeilegungsgesetz.pdf>.

intendiert). Rechtstatsächliche Daten sind einzubeziehen, etwa innovative Formen der Anspruchsbündelung (u. a. über soziale Medien) sowie neue Formen der Prozessfinanzierung.

9. Zu diskutieren sind die Strukturen der Ziviljustiz. Es ist zu bezweifeln, dass deutsche Instanzgerichte für komplexe Prozesse hinreichend ausgestattet sind⁵, es ist zudem fraglich, ob deutsche Richterinnen und Richter immer hinreichend qualifiziert sind.⁶ Zu untersuchen ist das Verhältnis von staatlicher Justiz und privater Streitbeilegung; zu hinterfragen ist auch die zunehmende „Abwanderung“ von Wirtschaftsstreitigkeiten an ausländische Gerichtsplätze⁷ und in die Schiedsgerichtsbarkeit. Zu erarbeiten ist eine Gesamtstrategie zur Stärkung der Ziviljustiz in Deutschland und in Europa.⁸

B. Zur Gesamtkonzeption des Gesetzesvorschlags

1. Ein einheitliches Kollektivverfahren für sämtliche Konstellationen

10. Der Vorschlag will für eine Vielzahl heterogener Konstellationen⁹ ein einheitliches Verfahren schaffen („one size fits all“). Das erscheint wenig

⁵ Von der sachlichen Ausstattung her sind deutsche Land- und Oberlandesgerichte oft nicht in der Lage, komplexe Verfahren zeitnah zu entscheiden – eine Verfahrensdauer zwischen Klageeinreichung und frühem ersten Termin von mehr als drei Jahren ist in komplexen Wirtschaftsstreitigkeiten (leider) keine Ausnahme. Es droht durchaus eine Situation, in der offen vom „German torpedo“ gesprochen wird.

⁶ Es geht um die notwendige Spezialisierung vor dem Leitbild des Einheitsjuristen, der Kapitalmarktstreitigkeiten ebenso bewältigt wie Mietsachen, Markenstreitigkeiten, Versicherungsstreitigkeiten etc. Hier besteht eine auffallende Diskrepanz zur zunehmenden Spezialisierung der Fachanwaltschaft.

⁷ Die Abwanderung deutscher Wirtschaftsunternehmen an ausländische Gerichtsplätze (London, etwa in Finanzstreitigkeiten), lässt sich unschwer an den (veröffentlichten) Namen der Parteien nachlesen, wenn die Zuständigkeit englischer Gerichte vereinbart wurde (vgl. Art. 23 EuGVVO). Beispiele aus der neueren Rechtsprechung: *S.E.T. Select Energy GmbH v F & M Bunkering Limited* [2014] EWHC 192 (Comm); *Starlight Shipping Co v Allianz Marine & Aviation Versicherungs AG & Ors* [2012] EWCA Civ 1714; *Lehman Brothers Finance AG v Klaus Tschira Stiftung GmbH & Anor* [2014] EWHC 2782 (Ch); *Sebastian Holdings Inc v Deutsche Bank AG* [2010] EWCA Civ 998; *UBS AG & UBS Securities Llc v HSH Nordbank AG* [2009] EWCA Civ 585; *Berliner Verkehrsbetriebe (BVG) Anstalt des Öffentlichen Rechts v JP Morgan Chase Bank N.A. & Anor (Rev 2)* [2010] EWCA Civ 390; *Depfa Bank Plc v Provincia Di Pisa* [2010] EWHC 1148 (Comm); *McGraw-Hill International (UK) Ltd v Deutsche Apotheker- und Ärztebank eG & Ors* [2014] EWHC 2436 (Comm). – Die Liste ist nicht vollständig!

⁸ Die Diskussion des Deutschen Juristentages in Hannover (2014) hat das Thema leider zu sehr aus der Perspektive von Einzelkorrekturen behandelt.

⁹ Die Entwurfsbegründung nennt folgende Anwendungsfälle: nachbarrechtliche Unterlassungsklage gegen Fluglärm, Haftungsklagen von Versicherungsnehmer, die durch AGB

überzeugend, zumal der Entwurf nicht danach fragt, ob es für diese Verfahren bereits andere Formen kollektiver Bündelung bzw. alternativer Streitbeilegung gibt. Tatsächlich erscheint der Vorschlag nur für Massenverfahren mit geringwertigen Einzelansprüchen (idR unter 1.000 €) geeignet.

2. Die Orientierung am KapMuG

11. Der Vorschlag orientiert sich am KapMuG. Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten werden jedoch weiterhin wenig genutzt und waren bisher selten erfolgreich: Das sog. Telekom-Verfahren (welches das KapMuG auslöste) ist auch nach mehr als 10 Jahren nicht einmal als Musterverfahren (vor dem OLG Frankfurt) abgeschlossen¹⁰; die im Jahr 2012 implementierten Verfahrensreformen wurden bisher in der Praxis nicht hinreichend erprobt. Nur wenige KapMuG-Verfahren waren bisher erfolgreich, keines wurde (soweit ersichtlich) vollständig abgeschlossen.¹¹ Das elektronische Klageregister ist in seiner aktuellen Form unübersichtlich und impraktikabel.
12. Die praktischen Schwierigkeiten bei der Bewältigung von Massenklagen resultieren primär aus der unzureichenden sachlichen Ausstattung deutscher Land- und Oberlandesgerichte, nicht aus dem Verfahrensrecht der ZPO. Die

geschädigt werden, Falschberatung beim Erwerb von Wertpapieren für die Altersvorsorge, Schadenshandlungen deutscher Unternehmen im Ausland (?), Gesetzesbegründung, BT-Drs. 18/1464, S. 13.

¹⁰ Vgl. dazu die (erfolgreiche) Rechtsbeschwerde vor dem BGH, NJW 2015, 236 ff.

¹¹ Überblick anhand des Klageregisters (Stand: 15.3.2015): 1. Musterentscheid (ME) des OLG München vom 15.12.2014, Az.: Kap 3/10, Wefers ./ Hypo Real Estate Holding AG u.a. (Das LG München I hat über die Schadensersatzklagen noch nicht entschieden. Unklar ist, ob Rechtsbeschwerde eingelegt wurde). 2. ME des OLG München vom 30.12.2011, Az.: Kap 1/07, Schmitt-Heyne ./ UniCredit Bank AG u.a. sowie ME des OLG München vom 08.05.2012, Az.: Kap 2/07, Claußnitzer ./ Commerzbank AG u.a. (auf Rechtsbeschwerden der Musterbeklagten hat der BGH mit Beschluss vom 29.07.2014 (Az.: II ZB 1/12) die Feststellungen teilweise abgeändert. Das LG München I hat über die Schadensersatzklagen noch nicht entschieden.) 3. ME des OLG Karlsruhe vom 16.11.2012, Az.: 17 Kap 1/09, Brähne ./ MLP AG u.a. (der BGH wies am 01.07.2014 die Rechtsbeschwerde des Musterklägers und der Beigeladenen zurück (Az.: II ZB 29/12). Das LG Heidelberg hat über die Schadensersatzklagen noch nicht entschieden). 4. ME des OLG München vom 08.05.2012, Az.: Kap 1/08, Eder ./ Harlos u.a. (Entscheidungen des LG Augsburg über die Schadensersatzklagen wurden zumindest nicht veröffentlicht). 5. ME des OLG Frankfurt vom 20.08.2014, Az.: 23 Kap 1/08, Conrad Holding SE ./ CorealCredit Bank AG (Rechtsbeschwerde beim BGH, Az.: II ZB 24/14). 6. ME des OLG Frankfurt vom 03.07.2013, Az.: 23 Kap 2/06, Winkler ./ Deutsche Telekom AG u.a. (Gegen diesen ME haben 36 Beigeladene auf Seiten des Musterklägers Rechtsbeschwerde eingelegt, Az.: XI ZB 9/13. 7. ME vom 16.05.2012, Az.: 23 Kap 1/06, Kiefer ./ Deutsche Telekom AG u.a. (aufgehoben vom BGH NJW 2015, 236 ff.).

Erfahrungen mit dem Telekom-Prozess zeigen, dass die unflexible Geschäftsverteilung, die Zuweisung von Massenverfahren an Einzelrichter¹², die fehlende IT-Ausstattung¹³ und online-Zugänglichkeit von Gerichten sowie komplizierte Regelungen zur Kostentragung derartige Prozesse verzögern.¹⁴

3. Tatsächlicher Bedarf für ein einheitliches Gruppenverfahren?

13. Es erscheint fraglich, ob ein tatsächlicher Bedarf für ein einheitliches Gruppenverfahren besteht, da sich die Erledigung von zivilrechtlichen Streitigkeiten zunehmend ändert: Die in der Entwurfsbegründung angeführten Fallgruppen kollektiver Rechtsverfolgung (BT-Drs. 18/1464, S. 13) werden bereits heute nicht im herkömmlichen Zwei-Parteien-Prozess, sondern überwiegend anderweitig erledigt:
14. • Streitigkeiten aus Strom- und Gasversorgung sowie aus Transporten mit öffentlichen Verkehrsmitteln gehen zunehmend in die außergerichtliche Schlichtung¹⁵;
15. • Dasselbe gilt zunehmend für Streitigkeiten aus dem Online-Handel.¹⁶
16. • Klagen wegen unseriöser Finanzprodukten bzw. unzureichender Beratung werden über das Internet organisiert: spezialisierte Anwaltskanzleien sammeln die Ansprüche (über websites, social media und blogs) und klagen diese

¹² Behinderungen von Stellenbesetzungen durch Konkurrentenklagen von Richtern (wie im Telekom-Verfahren) kommen hinzu.

¹³ Zur elektronischen Aufbereitung umfangreicher Schriftsätze.

¹⁴ Hess, JZ 2011, 66 ff. Eine aktuelle Herausforderung deutscher Zivilgerichte mit komplexen Verfahren (und erheblichen Streitwerten) ergeben sich aus den mehr als 30 anhängigen Verfahren gegen die Porsche SE wegen der gescheiterten Übernahme von Volkswagen im Jahre 2008, Möllers, NZG 2014, 361 ff.

¹⁵ Eine gute Zusammenstellung der heterogenen gesetzlichen Regelungen enthalten Art. 6–17 VSBG-RefE (S. 20 ff.), abrufbar unter: <http://www.bmju.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/Gesetze/RefE%20zum%20Verbraucherstreitbeilegungsgesetz.html?nn=3779772> (Stand: 11.11.2014). Vgl. auch die – wachsenden – Zahlen der Schlichtung bei Personenbeförderung durch die Schlichtungsstelle öffentlicher Personenverkehr, <https://soep-online.de/index.html>.

¹⁶ So die Angaben der Vertreter von Verbraucherschlichtungsstellen des Europäischen Netzwerks auf einer Tagung der Europäischen Rechtsakademie Trier zur Umsetzung der Verbraucherschlichtungs-RL am 6.3.2015.

gebündelt ein.¹⁷ Große Prozesse (insbesondere bei Finanzmarktstreitigkeiten) werden dabei von Dritten (Rechtsschutzversicherungen, Prozessfinanzier, bisweilen Risikokapital) begleitet, bisweilen sogar organisiert.¹⁸ Ein Gruppenverfahren wird derartige Prozessstrategien eher behindern als fördern.

17. • (Nachbarrechtliche) Unterlassungsklagen wegen Fluglärm sollten – entgegen der Entwurfsbegründung – wegen des Vorrangs öffentlich-rechtlichen Immissionsschutzes primär vor die Verwaltungsgerichte gebracht werden.¹⁹
18. Diese Überlegungen verdeutlichen, dass die rechtspolitische Notwendigkeit des Gesetzentwurfs aus einer Gesamtschau der gerichtlichen und außergerichtlichen Streitbeilegung erfolgen muss. Ökonomische Modelle und spieltheoretische Deutungsmuster des Verhaltens von Prozessparteien („rationales Desinteresse“ etc.) geben nur eingeschränkt die Rechtswirklichkeit wieder.

4. Dem Gesetzentwurf fehlen wesentliche Anreize, um das Gruppenverfahren attraktiv zu machen:

19. a) Für die *potentielle Gruppenklägerin* (und deren Anwälte) gibt es keinen wirklichen Grund, einen Gruppenantrag zu stellen.²⁰ Die Gruppenklägerin erhält keine Vorteile (außer dass ein „Gruppenverfahren“ mehr tatsächliches Gewicht entfalten mag als eine Streitgenossenschaft). Im Gruppenverfahren können andere „Teilnehmer“ nicht als Zeugen vernommen werden, was die Beweisführung unnötig erschwert (§ 620 Abs. 4 ZPO-E).²¹ Die Gruppenklägerin wird jedoch mit einem nicht kalkulierbaren Kostenrisiko belastet, weil sie im Fall des Prozessverlusts für den Ausfall anderer Teilnehmer haften soll (§ 629 Abs. 3 ZPO-E).²²

¹⁷ Man muss nur Stichworte wie „Lehman-Zertifikate“, „Bausparverträge Kündigung“, „Lebensversicherung Kündigung“ in Suchmaschinen eingeben, um in einschlägigen Foren und auf die websites von spezialisierten Anwälten zu gelangen.

¹⁸ Dazu Hess, Impacts of the big financial crisis on international dispute resolution, Vortrag in Gent, 19.3.2015.

¹⁹ § 906 Abs. 2 BGB ordnet den Vorrang der öffentlich-rechtlichen Vorschriften an.

²⁰ Ausnahme: Bagatellforderungen, sog. Streuschäden.

²¹ Die Vorschrift widerspricht § 61 ZPO.

²² Das erscheint vor allem deswegen unbillig, als sich die Gruppenklägerin gegen den Beitritt weiterer Teilnehmer (§§ 614 Abs. 2, 617 ZPO-E) nicht einmal wehren kann.

20. Für den *Anwalt der Klägerin* fehlen Kostenanreize, da er (anders als bei der Streitgenossenschaft) nur eine weitere Gebühr erhält (0,8 der Regelgebühr, gebildet aus dem Gesamtstreitwert²³); die „Anmeldegebühr“ für die anderen „Teilnehmer“ (ebenfalls 0,8 der Gebühr nach § 13 RVG) ist deutlich nachteiliger als die Vergütung im Fall der Streitgenossenschaft (dort erhält der Anwalt für jeden Streitgenossen die Gebühr nach § 13 RVG und jeweils die 1,2 Terminsgebühr).²⁴ Schließlich machen die unscharfen Ermessensspielräume des Prozessgerichts bei der Auswahl des Gruppenklägers (§ 613 Abs. 2 ZPO-E) das Verfahren wenig vorhersehbar.
- 21.b) Für die *sog. Teilnehmer* ist das Gruppenverfahren noch weniger attraktiv: Der Beitritt kann nur durch einen Anwalt erklärt werden (§ 615 S. 2 ZPO-E)²⁵, obwohl die standardisierten Angaben (vgl. § 616 ZPO-E) auch ohne Rechtsbeistand ausgefüllt werden können. Im Verfahren werden die *sog. „Teilnehmer“* prozessual rechtlos gestellt. Anders als nach § 14 KapMuG, dürfen sie keinerlei eigene Prozesshandlungen vornehmen (§ 620 Abs. 3 ZPO-E), sie können lediglich aus dem Verfahren aussteigen (§§ 623 Abs. 1 S. 2, 625 Abs. 2, 631 ZPO-E). Man mag § 14 KapMuG für kompliziert halten – aus der Praxis werden jedoch keine schwerwiegenden Probleme berichtet.²⁶ Die vorgeschlagene Regelung des § 620 Abs. 3 ZPO-E passt höchstens für Bagatellbeträge, bei denen der „Teilnehmer“ wegen der geringen Forderungshöhe keine Veranlassung haben mag, sich aktiv zu beteiligen. Wer jedoch mehrere tausend Euro in ein „Finanzprodukt“ oder die Altersvorsorge investiert (und verliert), kann durchaus ein Interesse haben, sich am Prozess zu beteiligen.
22. Die völlige Abschneidung des rechtlichen Gehörs im Kollektivprozess (Art. 103 GG, 6 EMRK, 47 GRC) erscheint schlicht unverhältnismäßig.²⁷ Dies mag bei

²³ Es ist nicht ersichtlich, wie diese Gebühr den Mehraufwand des Gruppenklägervertreters abdecken soll.

²⁴ Zudem erleichtert die Streitgenossenschaft Gebührenabsprachen mit den Mandanten.

²⁵ Dieser erhält für die Anmeldung eine zusätzliche Gebühr in Höhe 0,8 der Regelgebühr, vgl. Art. 5 ZPO-E.

²⁶ Kölner Kommentar/*Reuschle*, § 14 KapMuG (2. Aufl. 2014), Rdn. 36, 40 – 42.

²⁷ Die freiwillige Beteiligung (§ 614 ZPO-E) am Gruppenverfahren vermag die vollumfängliche Verkürzung prozessualer Rechte nicht rechtfertigen. Auch in der (freiwilligen) Schiedsgerichtsbarkeit sind prozessuale Beteiligungsrechte und verfassungsrechtliche Mindeststandards unverzichtbar, vgl. § 1042 I ZPO. Immer wenn der Gesetzgeber Verfahren zur Streitbeilegung schafft, muss er die Wahrung prozessualer Mindeststandards garantieren.

sehr großen Verfahren, mit tausenden Klägern, einleuchten. Bei einer eher kleineren Gruppe von 10 – 20 Personen, die ggf. Schäden aus fehlerhaften Finanzprodukten einklagen, ist der völlige Ausschluss aus dem Prozess nicht gerechtfertigt.²⁸

23. Die Teilnahme am Gruppenverfahren führt zudem zu *Mehrkosten* der *Teilnehmer*. Allein die Registrierung erfordert die Mandatierung eines Anwalts (der eine 0,8 Gebühr nach § 13 RVG erhält). Kommt es nach Abschluss des Gruppenverfahrens zu keinem Vergleich, muss der Teilnehmer erneut prozessieren und die vollen Prozesskosten tragen. Die Alternative, einen Anwalt (online) zu kontaktieren und in Streitgenossenschaft zu klagen, erscheint attraktiver.
24. Die Situation der „Teilnehmer“ ist jedoch aus einem weiteren Grund unzureichend konzipiert: In der US-amerikanischen Diskussion zur class action wird deren strukturelles Defizit darin gesehen, dass die repräsentierten Kläger (insbesondere Kleinanleger) *keine Kontrollmöglichkeiten über die Gruppenkläger und dessen Anwälte haben*, so dass ihre Interessen nicht hinreichend gewahrt werden (sog. *principal-agent* Dilemma).²⁹ In den USA ist „litigation governance“ ein viel diskutiertes Thema im Rahmen des kollektiven Rechtsschutzes – man betont die Vergleichbarkeit von kollektivem Rechtsschutz und der governance im Gesellschaftsrecht. Es geht um die Kontrolle der Klägeranwälte durch die repräsentierten Kläger, um Missbrauch (bzw. die Verfolgung von Eigeninteressen)³⁰ zu verhindern. Dieses Problem klammert der Gesetzentwurf nicht nur aus, er verstärkt sogar die strukturelle Ungleichgewichtslage, indem er jegliche vertragliche Beziehung zwischen dem Gruppenkläger und den „Teilnehmern“ ausschließt (vgl. § 619 Abs. 2 ZPO-E). Damit besteht keinerlei Rechtspflicht des Gruppenklägers (und dessen Anwalts), die Interessen der Teilnehmer zu wahren – obwohl diese letztlich (faktisch) an das Prozessergebnis gebunden werden.³¹
25. Vor diesem Hintergrund erscheint die Individualklage bzw. ein über soziale Medien (oft von Anwälten) initiiertes Gesamtverfahren (bei denen der

Dazu Hess, Consumer Dispute Resolution – Minimum Standards and Fair Trial, Vortrag an der ERA Trier am 5.3.2015 – erscheint demnächst in englischer und deutscher Sprache.

²⁸ Hess, JZ 2011, 66, 72 ff.

²⁹ John Coffee Jr, Litigation Governance: Taking Accountability Seriously, 110 ColMLR 288 (2010). Diese Diskussion wurde in Europa bisher nicht aufgegriffen.

³⁰ Des „lead plaintiffs“ bzw. deren Anwälte.

³¹ Besondere Probleme stellen sich im Hinblick auf einen Vergleichsschluss, s. Rz 45.

gemeinsame Anwalt allen Mandanten verantwortlich ist und ggf. haftet) weiterhin eine valide Alternative.³² Da der Gesetzentwurf keinen Einlassungszwang für das Gruppenverfahren vorsieht (§ 618 ZPO-E), werden (konkurrierende) Anwälte ihren Mandanten anraten, individuell zu klagen.³³

26. c) Auch für die Justiz erscheint das vorgeschlagene Verfahren wenig attraktiv: Eine Entlastung der Gerichte durch die Konzentration (weitgehend) identischer Verfahren ist nicht vorgesehen, da das Gruppenverfahren (anders als § 7 KapMuG) keinen Einlassungszwang begründet (§ 618 ZPO-E).
27. d) Die fehlende Konzentrationswirkung entspricht zudem nicht den Interessen des Beklagten, der sich sowohl mit Individual- als auch mit dem Gruppenverfahren konfrontiert sieht.
28. e) Schließlich erscheint die Rolle des Prozessgerichts unklar: Einerseits obliegt ihm die Förderung des Gruppenverfahrens durch Auswahl des bestgeeigneten Gruppenklägers (§ 613 Abs. 2 ZPO-E); andererseits soll es das Verfahren als neutrales Gericht entscheiden. Je mehr das Gericht die Prozessförderung für die Klägerseite übernimmt, desto mehr wachsen die Zweifel an seiner Unparteilichkeit. Diesen Interessenkonflikt spricht der Entwurf nicht an.

C. Einzelkritik des Gesetzesentwurfs

§ 606 ZPO-E Zulässigkeit des Verfahrens

29. Die Kriterien zur Zulassung des Verfahrens sind so breit formuliert, dass letztlich jede zivil- und handelsrechtliche Streitigkeit unter das Gesetz fällt, sofern das Quorum erreicht, der Antrag gestellt wird und das Gericht in Gruppenverfahren den Einzelklagen überlegen erachtet. Justiziable Maßstäbe enthält die Vorschrift nicht.³⁴

³² Derartige Verfahren können durchaus bis zu 100 Einzelfälle bündeln.

³³ Sie können gegebenenfalls mittels Aussetzung, § 148 ZPO, den Ausgang des Gruppenverfahrens abwarten.

³⁴ Fraglich ist, wann „Überlegenheit“ vorliegt: Wenn die Streitgenossenschaft unpraktikabel wäre?

§ 608 ZPO-E Örtliche Zuständigkeit

30. Abs. 2: Die Schaffung eines (beliebigen) Klägergerichtsstands widerspricht der Grundstruktur der §§ 12 ff. ZPO und leuchtet insbesondere dann nicht ein, wenn sich die Zuständigkeit über die besonderen Gerichtsstände der ZPO begründen lässt.
31. Die Schaffung eines ausschließlichen Gerichtsstands steht im Widerspruch zu den örtlichen Gerichtsständen der Brüssel I^{bis} Verordnung (vor allem Art. 7 Nr. 1 und 2 sowie Art. 8 Nr. 1)³⁵. Der Vorrang der Brüssel I^{bis}-Verordnung sollte im Wortlaut der Vorschrift klargestellt werden – auch dass in diesem Fall ein Gruppenverfahren zulässig ist.³⁶
32. Unklar ist zudem, ob die Vorschrift die Anerkennung von Urteilen aus Drittstaaten gegen deutsche Beklagte ausschließen soll (§ 328 Abs. 1 Nr. 1 ZPO). Zudem wäre klarzustellen, ob Gruppenklagen gegen Beklagte in Drittstaaten dann zulässig sind, wenn sich die internationale Zuständigkeit aus den §§ 12 ff. ZPO ergibt.

§ 609 ZPO-E Eröffnungsantrag

33. Das Quorum von 10 Individualklagen ist zu niedrig angesetzt. Die prozessuale Entrechtlichung der „Teilnehmer“ lässt sich (wenn überhaupt) nur bei wirklichen „Massenverfahren“ rechtfertigen. Das Quorum müsste daher bei mindestens 50 Einzelansprüchen ansetzen.
34. Nach Abs. 3 kann der Antrag in jedem Verfahrensstadium gestellt werden. Es fehlt eine Abgrenzung zu den allgemeinen Präklusionsvorschriften.

§ 610 ZPO-E Gegenstand des Gruppenverfahrens

35. Abs. 2 bewirkt eine erhebliche Ausweitung von § 256 Abs. 1 ZPO: Die Feststellung von einzelnen Elementen eines Rechtsverhältnisses ist nach ständiger Rechtsprechung unzulässig.³⁷ Dasselbe gilt für die abstrakte

³⁵ VO 1215/2012, ABl. EU 2012 L 351/1 ff., in Kraft seit dem 15.1.2015.

³⁶ Die Zulässigkeit des Verfahrens (auch gegen Beklagte mit Sitz in anderen EU-Mitgliedsstaaten) ergibt sich aus den EU-Grundsätzen der Äquivalenz und Nichtdiskriminierung, vgl. Hess, Europäisches Zivilprozessrecht (2010), § 11, Rdn. 4 ff.

³⁷ Thomas/Putzo/Reichold, § 256 ZPO (35. Aufl. 2014), Rdn. 10 (mit Hinweis auf BGH ZIP 2012, 326).

„Feststellung von Rechtsfragen“. ³⁸ Die Auswirkungen einer derartigen Konzeption auf die allgemeinen prozessrechtlichen Institutionen des Streitgegenstandes, der Rechtshängigkeit und der Rechtskraft (von Urteilsprüchen) wäre zu untersuchen.

36. Abs. 3: Liegen der gleiche Lebenssachverhalt und gleiche oder ähnliche tatsächliche Umstände oder Rechtsfragen vor (§ 606 Nr. 1 und 2 ZPO-E), wie sollen dann Untergruppen gebildet werden? Die Beispiele der Entwurfsbegründung (S. 20 f.) können kaum als ein einheitlicher Lebenssachverhalt gewertet werden. Zudem ist unklar, ob Untergruppen das Quorum des § 609 ZPO-E erreichen müssen.

§ 611 ZPO-E Antragsbefugnis

37. Nr. 2: Die *unbesehene Zulassung von Verbraucherverbänden* (und anderen sog. qualifizierten Einrichtungen) *als Gruppenkläger* beinhaltet eine *grundlegende Abkehr* von dem Konzept der *Klagebefugnis der ZPO*, die an die materielle Rechtsposition (Sachlegitimation) gebunden ist; sei es aufgrund einer Zession der Forderung, einer Ermächtigung oder aufgrund gesetzlicher oder gewillkürter Prozessstandschaft. ³⁹ Die Entkoppelung von Sachlegitimation und Parteistellung erscheint im Fall der Zahlungsklage nicht gerechtfertigt. § 611 Nr. 2 ZPO-E geht über § 79 Abs. 2 Nr. 3 ZPO hinaus, der die Vertretungsbefugnis (nur aufgrund Bevollmächtigung und nur im Rahmen der Satzungszwecke der Verbände) zulässt. ⁴⁰

§ 612 ZPO-E Auswahl des Gruppenklägers

38. Abs. 2: Die Vorschrift enthält keine inhaltliche Regelung, wie der Gruppenkläger zu bestimmen ist. Im Zweifel ist derjenige zu bestimmen, der den Antrag (§ 611 ZPO-E) stellt. Dessen Eignung ist grds. zu unterstellen. ⁴¹ Ansonsten genügt der Wille, als Gruppenkläger aufzutreten. Damit wird dem Prozessgericht ein weithin unbegrenztes Ermessen eingeräumt.

³⁸ Thomas/Putzo/Reichold, § 256 ZPO (35. Aufl. 2014), Rdn. 11.

³⁹ Jauernig/Hess, Zivilprozessrecht (30. Aufl. 2011), § 22.

⁴⁰ Musielak/Weth, § 79 ZPO (11. Aufl. 2014), Rdn. 5 und 13.

⁴¹ Entwurfsbegründung S. 19.

39. Abs. 2: Zur Gewährleistung der Neutralität (Unparteilichkeit) des Prozessgerichts sollte die Entscheidung über die Auswahl des Gruppenklägers einem anderen Spruchkörper zugewiesen werden.
40. Abs. 3: Bewirkt keine wirkliche Konzentration der Verfahren, da nur parallele Gruppenklagen, nicht hingegen individuelle Klagen ausgeschlossen werden. Unklar ist das Verhältnis zu den „ungeregelten“ Formen der kollektiven Prozessführung, etwa durch Streitgenossenschaft, Forderungszession⁴², Gründung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts.⁴³

§ 614 ZPO-E Klageregister

41. Die Einrichtung eines Gruppenklageregisters sollte zur Behebung der aktuellen Defizite der Klageregisters des KapMuG genutzt werden.

§ 615 ZPO-E Teilnahme

42. Der Anwaltszwang bei der Teilnahmeerklärung ist sachlich nicht begründet⁴⁴ und bewirkt lediglich eine Kostenbelastung des Teilnehmers (vgl. § 17 Nr. 13 RVG-E). Denn der Teilnehmer darf keine Prozesshandlungen vornehmen und bedarf daher keiner anwaltlichen Vertretung (§ 620 Abs. 3 ZPO-E). Aufgrund der vorgeschlagenen Regel entfällt der Anreiz, sich dem Gruppenverfahren anzuschließen. Ein Mehrwert zur Streitgenossenschaft ist nicht ersichtlich. *Satz 2 der Vorschrift ist ersatzlos zu streichen*. Stattdessen sollte die Vergütung des Anwalts der Gruppenkläger deutlich erhöht werden.

§ 618 ZPO-E Ausnutzung anhängiger Verfahren

43. Die Aussetzungsregelung bewirkt keine Bündelung der Individualklagen, da sie von der (freiwilligen) Teilnahme am Gruppenverfahren abhängt. Der Schutz des Beklagten durch Bündelung ist nicht hinreichend berücksichtigt.

⁴² Bedenklich (und unzutreffend) LG Düsseldorf, JZ 2014, 635 (*Zementkartell*) mit abl. Besprechung von *Stadler*, JZ 2014, 613 ff.; unzutreffend auch die Abweisung der Berufung, OLG Düsseldorf, 18.2.2015, VI- U (Kart) 3/14.

⁴³ Dazu Kölner Kommentar KapMuG/Hess, Einleitung (2. Aufl. 2014), Rdn. 5 ff..

⁴⁴ Die Angaben nach § 616 ZPO-E können auch ohne anwaltliche Hilfe gemacht werden.

§ 619 ZPO-E Gruppenkläger

44. Die Vorschrift ist in sich problematisch: Sie schafft die Fiktion, dass das Gruppenverfahren ein bloßer Zwei-Parteien-Prozess ist und schließt entsprechend die Verantwortung des Gruppenklägers und dessen Prozessvertreters für die „Teilnehmer“ aus – obwohl diese an das Prozessergebnis gebunden werden (§ 626 und 628 ZPO-E). Hier wird die Problematik der „Litigation-Governance“⁴⁵ verkannt.
45. Abs. 2: Danach soll kein „Schuldverhältnis“ zwischen Gruppenkläger und Teilnehmer entstehen. Die Rechtsfolgen dieser Regelung sind unklar: Bezweckt die Vorschrift, dass der Gruppenkläger den Teilnehmern keinen Schadensersatz wegen schlechter Prozessführung schuldet? Das ist insbesondere im Fall des Vergleichsschlusses (§ 623 ZPO-E) problematisch: Handelt hier der Gruppenkläger als Vertreter ohne Vertretungsmacht? Wird § 179 BGB ausgeschlossen? Bedeutet der „schuldrechtliche“ Ausschluss auch den Ausschluss prozessualer Beziehungen?⁴⁶

§ 620 ZPO-E Teilnehmer

46. Das pauschale Verbot, im eigenen Prozess Prozesshandlungen vornehmen zu dürfen (Abs. 3) verletzt die grundrechtliche Gewährleistung rechtlichen Gehörs (Art. 103 GG). Sie stellt die „Teilnehmer“ im eigenen Prozess rechtlos. Die Abweichung von § 14 KapMuG erschließt sich nicht.
47. Abs. 4: Die Teilnehmer können keine Zeugen sein, trotz prozessualen Ausschluss vom Verfahren (Abs. 3). Die Anwendung von §§ 141, 142, 144 ZPO bleibt unklar. Die prozessuale Verschlechterung der Situation des Gruppenklägers (wenn etwa Teilnehmer als Zeugen über allgemeine unlautere Geschäftspraktiken aussagen) erschließt sich nicht. § 4 ZPO erlaubt nur die subsidiäre Vernehmung der Partei. § 61 ZPO enthält eine andere Wertung.⁴⁷

⁴⁵ Vgl. oben Text bei Rz 24.

⁴⁶ Ausweislich der Entwurfsbegründung nicht, danach besteht eine „prozessrechtliche Stellung“ des Gruppenklägers im Verhältnis zu den Teilnehmern, Entwurfsbegründung, S. 22. Dieser Begriff ist ungebrauchlich. Ein Prozessrechtsverhältnis wird nicht begründet, ein „Prozessvertrag“ wohl nicht vereinbart.

⁴⁷ Thomas/Putzo/Hüßtege, § 61 ZPO, Rdn. 7.

§ 621 ZPO-E Beendigung der Teilnahme

48. Abs. 2: Die Regel erscheint unpraktikabel: Warum kann das Prozessgericht nicht den Rechtsstreit prozessökonomisch als Gruppenverfahren beenden? Die Vorschrift zwingt die verbleibende(n) Partei/Teilnehmer zur Wiederholung des Rechtsstreits.

§§ 623 ff. ZPO-E Vergleichsschluss

49. Die Regelungen wirken wenig durchdacht. Die materiellrechtliche Vertretungsbefugnis des Gruppenklägers für die Teilnehmer ist unklar (s.o. Anmerkung zu § 619 ZPO-E). Die Prüfungsmaßstäbe des Gerichts bei der Billigung des Vergleichs sind ebenfalls völlig offen. Es entscheidet gemäß § 624 ZPO-E, ob der Vergleich „...nach Maßgabe des bisherigen Streit- und Sachstands ... angemessene gütliche Beilegung des Rechtsstreits“ beinhaltet. Inwieweit Maßstäbe des zwingenden Rechts zu beachten sind, ist offen.

§ 629 ZPO-E Kosten

50. Abs. 1 und 2: Die Vorschriften statuieren eine anteilige Haftung, schließen jedoch eine gesamtschuldnerische Kostenhaftung nicht wirklich aus.

51. Die Belastung des Gruppenklägers mit dem Ausfallrisiko der Teilnehmer wirkt prohibitiv und ist unbillig, weil der Gruppenkläger der Teilnahme anderer Personen nicht entgegentreten kann.

§ 118 GVG-E

52. Bei Kapitalmarktstreitigkeiten sollen die OLG in erster Instanz sachlich zuständig sein, weil sie durch das KapMuG schon die nötige Expertise aufgebaut haben (Begründung, S. 26). Damit wird in tatsächlich komplexen Verfahren den Parteien (mit Breitenwirkung) eine Tatsacheninstanz genommen.

D. Fazit

53. Der vorgeschlagene Gesetzentwurf greift ein wichtiges rechtspolitisches Regelungsanliegen auf. Er erscheint jedoch in der aktuellen Form wenig geeignet, um auf die aktuellen, rechtstatsächlichen Veränderungen zu reagieren.

Luxemburg, den 16. März 2015



Prof. Dr. Burkhard Hess.

Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz am 18.03.2015 – Einführung von Gruppenklagen, Drucksache 18/1464 v. 21.05.2014

I. Zum Kontext des Gesetzentwurfs

Der vorliegende Gesetzentwurf ist im Grundsatz zu begrüßen. Er trägt einerseits den Bemühungen der Europäischen Kommission Rechnung, im Rahmen ihrer Empfehlung vom 11. Juni 2013 (2013/396/EU) über „*Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten*“ den Zugang zur Justiz zu erleichtern und durch die Einführung eines Instruments des kollektiven Rechtsschutzes insbesondere Verbrauchern verbesserte Chancen zu einem effektiven Schadensausgleich zu eröffnen. Soweit es die Möglichkeiten eines *collective redress* betrifft, bleibt – wie neuere Untersuchungen zeigen¹ – das deutsche Prozessrecht *de lege lata* noch deutlich hinter dem erreichten Standard einer Vielzahl anderer Mitgliedstaaten zurück².

So hat zuletzt Frankreich im Rahmen des „*Loi Hamon*“ vom 17.03.2014 durch eine Ergänzung des *Code de la consommation* eine **Opt-in-Gruppenklage durch akkreditierte französische Verbraucherschutzverbände** mit Wirkung zum 01.10.2014 eingeführt³. Die Regelung erfasst solche Fallgestaltungen, in denen eine Vielzahl von Verbrauchern in gleicher oder ähnlicher Weise einen Vermögensschaden erlitten hat, der auf einer Verletzung des europäischen oder nationalen Wettbewerbsrechts beruht oder im Zusammenhang mit dem Kauf von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen steht (Art. L 423-1). Noch weitergehend sieht das Vereinigte Königreich im Rahmen der *Consumer Rights Bill*⁴ in Abkehr von dem bisherigen Konzept von Sec. 47B des *Competition Act 1988*, das auf einer **Opt-in-Sammelklage** basierte, nunmehr auch eine **Opt-out-Gruppenklage für gemeinnützige Verbraucher- und Wirtschaftsverbände vor**. Für diese gilt in Übereinstimmung mit der Empfehlung der

¹ Rodger (Hrsg.), *Competition Law Comparative Private Enforcement and Collective Redress across EU*, 2014.

² Keßler, *VuR* 2015, 83 ff., 91; Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes, meist – aber nicht ausschließlich – in Form von **Opt-in-Gruppenklagen**, finden sich gegenwärtig in den Rechtsordnungen folgender Mitgliedstaaten: Bulgarien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Griechenland, Irland, Italien, Litauen, Malta, Niederlande, Polen, Portugal, Schweden, Spanien, UK.

³ Siehe hierzu: *Bien*, *NZKart* 2014, 507 mit Wiedergabe der wesentlichen gesetzlichen Bestimmungen S. 510 ff.; *Rohling-Dijoux*, *EuZW* 2014, 771.

⁴ Eine erste Stellungnahme findet sich bei: *Eckel*, *WuW* 2015, 4 ff.; siehe auch: *Rodger*, a.a.O., 157, 188 ff.

Kommission das „*loser-pays-principle*“; anwaltliche Erfolgshonorare („*contingency fees*“) und Strafschadensersatz („*punitive damage*“) sind ausgeschlossen.

Insofern führt der vorliegende Gesetzgebungsvorschlag im Sinne der Empfehlung der Kommission zu einer Angleichung an die Rechtsordnung anderer Mitgliedstaaten. Allerdings erweist es sich als mehr als wahrscheinlich, dass mit der hier im Rahmen der ZPO vorgeschlagenen Einführung einer **Opt-in-Gruppenklage** – dies räumt die Begründung des Entwurfs in ihrem „Allgemeinen Teil“ selbst ein⁵ – die ubiquitäre Problematik des „rationalen Desinteresses“ der geschädigten Verbraucher hinsichtlich der Geltendmachung ihres Anspruchs bei geringfügigen Streuschäden kaum überwunden werden kann.⁶ Hierfür sprechen nicht zuletzt gewichtige empirische Erkenntnisse und Erfahrungen aus der Rechtsordnung des Vereinigten Königreichs (UK). Nach einer Untersuchung des *Office of Fair Trading* aus dem Jahr 2008 beträgt in **55 Prozent der untersuchten Fälle** der Schaden der beeinträchtigten Verbraucher **weniger als 5 £**⁷. Die Zahlen dürften für Deutschland ähnlich liegen. Zu erinnern ist hierbei an die Vielzahl von Preisabsprachen auf den Konsumgütermärkten, wie das Kaffeekartell, das Kartell für Haushaltsreiniger oder die jüngsten Absprachen im Brauereibereich, aber auch an die – meist ebenfalls kleinteiligen – Schäden aus unlauteren Wettbewerbshandlungen wie „Mogelpackungen“ etc. So nimmt es nicht wunder, dass unter der bisherigen **Opt-in-Regelung** der Sec. 47B des britischen *Competition Act 1988* nur **ein einziger Rechtsstreit** vor Gericht gebracht wurde⁸, dem sich lediglich 130 Verbraucher, das entspricht ca. **0,1 Prozent der Geschädigten**, angeschlossen hatten. Im Lichte der bisherigen Erfahrungen erweist es sich in der Praxis auch für Verbraucherverbände als außerordentlich schwierig, bei geringfügigen Streuschäden die Aufmerksamkeit der Geschädigten zu erzielen und diese zu einem Opt-in zu motivieren⁹. Die einzig registrierte Verbraucherorganisation des UK „*Which*“ erklärte nach ihren Erfahrungen unter dem *Competition Act 1988*, von ihrer Klageberechtigung künftig keinen Gebrauch mehr zu machen. Aufgrund des Misserfolgs **des Opt-in-Modells** sieht die *Consumer-Rights-Bill* künftig für das Vereinigte Königreich ergänzend eine **Opt-out-Gruppenklage** vor dem

⁵ | 2 S. 14.

⁶ Siehe hierzu: *Cseres/Mendes*, *Common Market Law Review*, 2014, 483, 494 ff.

⁷ OFT 992 „*Consumer detriment. Assessing the frequency and the impact of consumer problems with goods and services*“, April 2008.

⁸ *Consumer Association v. JJB Sports (Re: Football Replica Kit)* 2009 CAT 2; hierzu: *Eckel*, *WuW* 2015, 4, 6.

⁹ *Leskinen*, 4 *G.C.L.R.*(2011), 68, 72.

„*Competition Appeal Tribunal*“ (CAT) für Verbraucherorganisationen zugunsten von Geschädigten mit Wohnsitz im UK vor. Damit erhöht sich die Zahl derjenigen EU-Mitgliedstaaten, deren Rechtsordnung neben **Opt-in-Gruppenklagen** unter bestimmten Voraussetzungen auch das **Opt-out Modell** vorsieht (Schweden, Dänemark, Portugal und die Niederlande) nunmehr auf fünf. Hinzu kommt noch Norwegen als Nichtmitgliedsstaat. Dies geht konform mit Nr. 21 Satz 2 der Kommissionsempfehlung, die Abweichungen vom „*Opt-in-Prinzip*“ zulässt, sofern diese „*mit Gründen der ordnungsmäßigen Rechtspflege gerechtfertigt werden.*“ Letzteres dürfte bei der Geltendmachung geringfügiger Streuschäden der Fall sein.

Auch wenn im Bereich geringfügiger Streuschäden dem Modell einer **Opt-out-Gruppenklage** eindeutig der Vorzug zukommt, folgt hieraus nicht, dass dieses Instrument zur Lösung aller mit Streuschäden verbundenen Probleme geeignet ist. So werden Verbraucher in vielen Fällen kaum in der Lage sein, ihre Anspruchsberechtigung darzulegen und zu beweisen. Dies scheitert bereits notwendig an dem Umstand, dass regelmäßig niemand seine Zahlungsbelege beim Einkauf geringfügiger Konsumgüter aufbewahrt. Scheidet hier eine Kompensation der Geschädigten aus, so bedarf es folglich anderweitiger Rechtsbehelfe – wie der **Abschöpfung der Unrechtserlöse** – um den Rechtsverletzern zumindest den rechtswidrig erlangten Vorteil zu entziehen. Die hier bisher eröffneten Möglichkeiten gem. § 10 UWG, § 34a GWB bleiben allerdings im Lichte ihrer dogmatischen Struktur weit hinter den Erfordernissen einer effizienten Rechtsgestaltung zurück.

II. Zu den einzelnen Regelungen des Gesetzentwurfes

- 1.) Soweit es den systematischen Ansatz des Gesetzentwurfes betrifft, die Regelung hinsichtlich Gruppenklagen als 6. Buch in die ZPO zu integrieren, erweist sich diese Vorgehensweise uneingeschränkt als folgerichtig. Damit trägt das deutsche Zivilverfahrensrecht dem zunehmenden regulatorischen Charakter eines (sozialen) Zivilrechts sowie den Erfordernissen eines prozessualen Verbraucher- und Marktschutzes in funktionaler Weise Rechnung. Gleiches gilt hinsichtlich der Aufhebung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes und der damit verbundenen Übergangs- und Sonderregelungen, da nunmehr ein „horizontales“ Instrument des kollektiven Rechtsschutzes zur Verfügung steht.

- 2.) Soweit es die vorgeschlagene Regelung von § 609 Abs. 1 Satz 3 ZPO betrifft, weicht diese von der Kommissionsempfehlung zu Nr. 3 lit. a und b ab, welche im Rahmen des „*Verfahrens des kollektiven Rechtsschutzes*“ die Beteiligung von 2 natürlichen oder juristischen Personen als ausreichend ansieht. Auch das französische Recht lässt für die Klageerhebung durch den Verbraucherschutzverband zunächst dessen Beauftragung einzelner Verbraucher genügen und ermöglicht in einem zweiten Schritt – im Anschluss an ein **Grundurteil** (*Jugement sur la responsabilité*) zur Verantwortlichkeit des beklagten Unternehmens – **den Beitritt weiterer Kläger** (siehe unten zu 4). Die hier empfohlene Zahl von mindestens 10 Mitgliedern der Klägergruppe erscheint zwar in der Begründung nachvollziehbar, zeitigt aber möglicherweise aus Sicht des europäischen Rechts künftigen Anpassungsbedarf. Zudem erscheint es im Lichte der Regelung des „*Loi Hamon*“ französischer Provenienz erwägenswert, ob nicht die nach Erlass eines Grundurteils eröffnete Möglichkeit des Beitritts weiterer Mitglieder zur Klägergruppe die rationale Apathie der geschädigten Verbraucher zumindest partiell überwinden kann.
- 3.) Die vorgeschlagene Regelung von § 615 Satz 2 ZPO, wonach der Teilnehmer bei Abgabe seiner Teilnahmeerklärung anwaltlich vertreten sein muss, erscheint dort nicht angebracht, wo es sich bei dem Gruppenkläger gem. § 611 Nr. 2 des Entwurfs um eine **qualifizierte Einrichtung** nach § 4 des Unterlassungsklagegesetzes oder des Verzeichnisses nach Art. 4 RL 98/27/EG vom 19.05.1998 handelt. In der Regel wird es sich bei den Teilnehmern um Verbraucher handeln, die sich **im Rahmen der Rechtsberatung durch die Verbraucherzentralen** zur Teilnahme entschlossen haben. Hier würde mit dem Erfordernis einer anwaltlichen Vertretung schon für die bloße Teilnahmeerklärung eine zusätzliche verfahrenstechnische und finanzielle Hürde errichtet, für die im Lichte der Zielsetzung des Gesetzes keine Notwendigkeit besteht.
- 4.) Im Übrigen ist – wie bereits oben (zu 2.) angedeutet – zu erwägen, die in § 617 Satz 2 des Entwurfs vorgesehene zeitliche Begrenzung des Beitritts zur Klägergruppe nach dem dogmatischen Konzept des Art. L 423-21 des französischen „*Loi Hamon*“ durch ein zweistufiges Entscheidungsverfahren zu modifizieren¹⁰. Danach entscheidet das Gericht zunächst **mit der Zulassung der Klage** durch (erweitertes) **Grundurteil** (*Jugement sur la*

¹⁰ Siehe umfassend: *Bien*, NZKart 2014, 507, 508, sowie *Rohling-Dijoux*, EuZW 2014, 771.

responsabilité) auch darüber, (a) welcher **Gruppe von Verbrauchern** ein Schadensersatzanspruch zusteht, (b) nach welchen **Merkmalen sich die Zugehörigkeit der Gruppe** bestimmt, (c) über die **jedem Verbraucher zu ersetzenden Schäden** (d), die **Kriterien nach denen der zu ersetzende Betrag zu berechnen ist**, (e) **wie die betroffenen Verbraucher** über das Grundurteil und ihren hieraus fließenden Anspruch **zu informieren sind**, sowie (f) über den **Zeitraum binnen dessen sich (weitere) Verbraucher der Klägergruppe anschließen können**. Nach dem Gesetz beträgt der dafür vorgesehene Zeitraum 2 bis 6 Monate. Die Frist beginnt erst nach der durch das Gericht angeordneten Information der Verbraucher (Art. L 423-5). Das Gesetz nennt hier insbesondere die Bekanntmachung durch Zeitung, Fernsehen oder Internet sowie die individuelle Information der Verbraucher durch Brief oder Email (Art. L 423-6). Soweit das beklagte Unternehmen nach Ablauf der Beitrittsfrist die geschädigten Verbraucher nach Maßgabe des „*Jugement sur la responsabilité*“ entschädigt, ist das Verfahren beendet. Kommt das Unternehmen seiner Verpflichtung nicht nach, so entscheidet der **Richter des Grundurteils** im Rahmen der „*Audience de clôture*“ **auf Antrag über die Berechtigung der Einzelforderungen**. Diese Entscheidung ist zugleich **Vollstreckungstitel** für den Kläger, der auch insofern die Gruppenmitglieder vertritt¹¹. Auch wenn bisher noch keine Erfahrungen hinsichtlich der praktischen Wirksamkeit der „*Loi Hamon*“ vorliegen, erscheint es prima vista plausibel, dass mit der Veröffentlichung des Grundurteils und der Information der Verbraucher hinsichtlich ihrer Anspruchsberechtigung die Hürden für einen Beitritt zum Verfahren in signifikanter Weise sinken.

- 5.) Gewisse Bedenken bestehen zudem gegen die Ausfallhaftung des Gruppenklägers gem. § 629 Abs. 3 des Entwurfs; insbesondere soweit es sich bei diesem um eine „*qualifizierte Einrichtung*“ im Sinne von § 611 Nr. 2 ZPO und damit in der Regel um eine **Verbraucherzentrale** handelt. Soweit die Begründung hierzu anführt, es gelte zu gewährleisten, dass der Gruppenkläger eine Gruppenklage nicht leichtfertig, sondern nur bei überwiegender Erfolgsaussicht anstrengt, bestehen nach den bisherigen Erfahrungen mit Unterlassungsklagen nach dem UKlaG sowie dem UWG durch Verbraucherzentralen keine Anhaltspunkte für eine dahingehende Missbrauchsgefahr. Angesichts der mitunter prekären Finanzausstattung der Verbraucherzentralen in den Ländern ist vielmehr zu

¹¹ *Bien*, a.a.O., 508.

befürchten, dass die Regelung sich als „*Hemmschuh*“ bei der effizienten Durchsetzung von Verbraucherechten erweisen wird; zumal die öffentlichen Zuwendungsgeber in der Vergangenheit der Versicherung von Prozessrisiken äußerst restriktiv gegenüberstanden. Dies gewinnt umso mehr Bedeutung, als es angesichts der Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe in dem Gesetzentwurf eines längeren Zeitraums bedarf, bis diese in hinreichender Weise durch die höchstrichterliche Rechtsprechung konkretisiert sind (siehe hierzu auch die Begründung zu § 612 des Gesetzentwurfs), was die Verfahren notwendig mit einem höheren Risiko auf Seiten des Gruppenklägers befrachtet.



Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, 06099 Halle (Saale)

Ihre Zeichen

Ihr Schreiben vom

Unsere Zeichen

Datum
Mittwoch, 4. März 2015

Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von
Gruppenverfahren, BT-Drucksache 18/1464

Übersicht

- 1. Bündelung individueller Ansprüche mit grundsätzlich unbegrenztem sachlichen Anwendungsbereich – These 1)**
- 2. Integration in die ZPO – These 2)**
- 3. Zugang zum Gruppenverfahren – These 3)**
- 4. Bindungswirkung und rechtliches Gehör – These 4)**
- 5. Die zu erwartende Effektivität des Verfahrens – These 5a), These 5b)**
- 6. Verjährungshemmende Wirkung – These 6)**
- 7. Der Vergleich im Gruppenverfahren – These 7)**
- 8. Die Empfehlungen der EU Kommission im kollektiven Rechtsschutz – These 8)**
- 9. Rechtsbehelfe – These 9)**

1. Bündelung individueller Ansprüche mit grundsätzlich unbegrenztem sachlichen Anwendungsbereich

Der Gesetzesentwurf sieht vor, Gruppenverfahren durchzuführen, wenn eine Klage mit einem entsprechenden Antrag verbunden ist und mindestens zehn Gruppenmitglieder daran teilnehmen (§ 609 ZPO-E). Voraussetzung ist die in § 606 ZPO-E näher beschriebene Vergleichbarkeit der Ansprüche der Gruppenmitglieder (Nr. 1, 2), die höhere Effizienz des Gruppenverfahrens (Nr. 3) und ein geeigneter und williger Gruppenkläger (Nr. 4.). Eine weitere Einschränkung in sachlicher Hinsicht gibt es nicht. Gegenstand des Verfahrens kann jede Art von Leistungs- und Feststellungsantrag sein, wobei letzterer auch Feststellungen im Hinblick auf abstrakte Rechtsfragen, Vorfragen und Tatsachen erlaubt (vgl. § 610 ZPO-E). Das Gruppenverfahren kombiniert also Elemente des Musterverfahrens mit solchen einer Gruppenklage.

Damit behebt das Gesetz über die Einführung von Gruppenverfahren Defizite der bisherigen Möglichkeiten zur Bündelung von Individualansprüchen:

a) Das Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz (KapMuG) beschränkt seinen Anwendungsbereich auf Schadensersatzansprüche und vertragliche Erfüllungsansprüche in Kapitalanlagefällen (fehlerhafte Anlageberatung, Prospekthaftung u.ä.). Es hat sich aber gezeigt, dass etwa im Verbraucherschutzrecht, im Lauterkeits- und Kartellrecht, im Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen, bei der Energieversorgung und in einer Reihe von anderen Rechtsgebieten ähnliche Probleme wie im Kapitalanlagerecht auftreten. Zum einen sehen wir hier schon seit längerem eine Neuorientierung des *materiellen* Rechts im Sinne eines Sachinteresses der Allgemeinheit an der Funktionsfähigkeit der objektiven Rechtsordnung. Das muss sich auch im „dienenden“ Verfahrensrecht widerspiegeln. Zum anderen lassen es vergleichbare, zum Teil massenweise Rechtsverletzungen, eine vergleichbare Prozessscheu, vergleichbare Rechts- und Tatsachenfragen angezeigt erscheinen, die Möglichkeit der Bündelung von Individualansprüchen zu verallgemeinern.

Das KapMuG sollte als „lex telekom“ ursprünglich Abhilfe bei der Prozessflut nach dem dritten Börsengang der Deutsche Telekom Aktie im Jahr 2000 schaffen, verfolgte aber von Anfang an verallgemeinerungsfähige Ansätze (in der Wissenschaft ist dies wohl herrschende Meinung: etwa *Lange*, Das begrenzte Gruppenverfahren, 2011; *Schilken*, Festschrift Picker 2010, S. 719, 724; *Halfmeier/Rott/Fees*, Kollektiver Rechtsschutz im Kapitalmarktrecht, 2010, S. 102 ff.; *Tamm*, ZHR 174 (2010), S. 525, 546; *Meller-Hannich*, ZBB 2011, 180, 190/191; *Wanner*, Das KapMuG als allgemeine Regelung für Massenverfahren, 2010). Auch bei der Revision des KapMuG (2005) wurde im Gesetzgebungsverfahren eine solche Ausweitung auf weitere Anwendungsbereiche diskutiert. Dafür sei es aber noch zu früh (BT-Dr. 17/8799, S. 14); ausgeschlossen wurde sie freilich nicht.

Dem Bedarf nach Verallgemeinerung will nun das Gesetz über die Einführung von Gruppenverfahren genügen, indem es die Zulässigkeit des Gruppenverfahrens (§ 606 ZPO-E) nicht von einem bestimmten sachlichen Anwendungsbereich abhängig macht, sondern allein auf die Vergleichbarkeit der Ansprüche und die höhere Effizienz des Verfahrens abstellt.

b) § 79 Abs. 2 Nr. 3 ZPO bedarf immer der Aktivität eines Verbandes, der Einzelansprüche sammelt und jeden einzelnen Anspruch gerichtlich geltend macht. Evaluierungen haben ergeben, dass diese Möglichkeit nur begrenzt genutzt wird

und wenig effektiv ist (*Meller-Hannich/Höland*, Effektivität Kollektiver Rechtsschutzinstrumente, S. 31, 60, 66, 71, 110, 137, 150 passim; online abrufbar unter http://www.bmel.de/SharedDocs/Downloads/Service/AnWis/Heft523.pdf?__blob=publicationFile). Die Prozessscheu der Verbraucher wird nicht gemindert. Die Verbände tragen das Prozesskostenrisiko - selbst im Falle des Prozessgewinns (Zweitschuldnerhaftung) - , und der organisatorische Aufwand ist beträchtlich. Dieses Verfahren ist - wegen des deutschen Streitgegenstands- und Rechtskraftverständnisses - außerdem nicht in der Lage, Tatsachenfeststellungen, abstrakte Rechtsfragen, Tatbestandselemente oder Vorfragen zum Verfahrensgegenstand zu machen. Das hingegen wird beim Gesetz über die Einführung von Gruppenverfahren vorgesehen, indem es in § 610 Abs. 2 ZPO-E die Entscheidung oder den Vergleich über „Feststellungen zum Vorliegen oder Nichtvorliegen von anspruchsbegründenden oder anspruchsausschließenden Voraussetzungen oder Feststellungen zu Rechtsfragen“ ermöglicht.

c) Zu erwähnen ist schließlich, dass es zwar im Verbraucherschutzrecht, Wettbewerbsrecht, Kartellrecht und Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen die Möglichkeit von Verbandsunterlassungsklagen nach dem UKlaG, GWB und UWG gibt, die durchaus effektiv und mit maßgeblicher Präventivwirkung ablaufen. Sie haben aber den entscheidenden Nachteil, individuelle Ansprüche von Geschädigten nicht kompensieren zu können; nicht einmal eine Verjährungshemmung von Individualansprüchen ist gesetzlich vorgesehen. Diesen Nachteil teilen im Übrigen die Unterlassungsklagen mit den Gewinnabschöpfungsklagen nach dem GWB und dem UWG: Der Gewinn geht nicht an die Geschädigten, sondern an den Bundeshaushalt. Die Voraussetzungen der erfolgreichen Gewinnabschöpfung sind zudem so hoch, dass nur wenige dieser Klagen Erfolg haben (*Meller-Hannich/Höland* aaO, S. 30 passim).

Daraus folgt insgesamt:

These 1) – Die Verallgemeinerung der Möglichkeit zur Bündelung individueller Ansprüche durch das Gesetz über die Einführung von Gruppenverfahren ist positiv zu bewerten.

2. Integration in die ZPO

Durch den Wegfall des 6. Buches der ZPO in Folge der Verlagerung des familiengerichtlichen Verfahrens in das FamFG ist ein offener Ort in der ZPO entstanden. Zum erweiterten sachlichen Anwendungsbereich (oben 1.), zur Ergänzungs- aber nicht Ersetzungsfunktion im Hinblick auf den Individualrechtsschutz und zur rechtlichen und politischen Bedeutung des neuen Verfahrens passt die Einfügung des Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren in die ZPO sehr gut. Auch das materielle Verbraucherrecht ist seinerzeit zu Recht in das BGB integriert worden (*Meller-Hannich*, Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht, 2005) . Die daran - jüngst wieder (*Micklitz*, Gutachten 69. DJT) - geübte Kritik widerspricht dem gemeinsamen Konzept von BGB und Verbraucherrecht im Ansatz der Förderung und des Schutzes von Privatautonomie. Dass die ZPO eine „Dauerbaustelle“ würde, ist dabei nicht zu befürchten. Die Einfügung kollektiver Rechtsschutzmöglichkeiten in die ZPO ist auch

in der Wissenschaft schon mehrfach angeregt worden (etwa *Schilken* aaO, *Tamm* aaO, *Wanner* aaO)

Daraus folgt insgesamt:

These 2) – Die Integration der hauptsächlichen Regelungen des Gesetzes zur Einführung von Gruppenverfahren in die ZPO ist zu begrüßen.

3. Zugang zum Gruppenverfahren

Das Gesetz über die Einführung von Gruppenverfahren sieht auf der Seite des Anspruchsinhabers zwei Möglichkeiten der Beteiligung am Gruppenverfahren vor. Erstens die Stellung als Gruppenkläger und zweitens die Möglichkeit der Teilnahme am Gruppenverfahren (§§ 609 Abs. 1 S. 2, 615 ff ZPO-E). Wer nicht Gruppenkläger oder Teilnehmer ist, wird nicht am Verfahren beteiligt oder an sein Ergebnis gebunden. Das gilt auch dann, wenn ein Rechtsstreit von den im Gruppenverfahren zu treffenden Feststellungen abhängen kann. Ausgesetzt werden nämlich nur die anhängigen Verfahren des Gruppenklägers oder des Teilnehmers (§ 618 ZPO-E) und auch nur diese werden an das Verfahrensergebnis gebunden (§§ 623 ff., 628 ZPO-E). Es handelt sich um ein „opt in“-Verfahren.

Dieses Konzept der Teilnahme am Gruppenverfahren ist nur vor dem Hintergrund der bislang schon im KapMuG „ausgetesteten“ Möglichkeiten der Beteiligung bewertbar: Während das KapMuG sämtliche Kläger der Ausgangsverfahren auch ohne Beteiligungserklärung zu Beigeladenen macht und seit 2012 eine Teilnahme mit lediglich verjährungshemmender Wirkung ermöglicht, wird das Gruppenverfahren nur vom Gruppenkläger geführt, es besteht aber die Möglichkeit der Teilnahme und Bindung auch im Hinblick auf die Verfahrensergebnisse.

Nach dem ursprünglichen KapMuG (2005) war jeder Anspruchsinhaber gezwungen, selbst Klage zu erheben, um den Eintritt der Verjährung zu verhindern. *Halfmeier, Rott* und *Feess* (aaO) gebrauchten dafür das Bild der „Sogwirkung“: Wer Klage erhebt, dessen Verfahren wird, soweit es vom Feststellungsziel eines Musterverfahrens betroffen ist, ausgesetzt. Er wird Beigeladener zum Musterverfahren und von einer Bindungswirkung des Musterentscheids (Einzelheiten *Schilken*, aaO) erfasst. Wer nicht klagt, dessen Anspruch droht zu verjähren. Das war eine Besonderheit des alten KapMuG, die deutlicher Kritik begegnete, und vor ihrem Hintergrund führte auch die Frage, welche Verfahren auszusetzen waren, in der Praxis vielfache Rechtsstreitigkeiten herbei. Nicht von ungefähr befasste sich sogar ein Großteil der Rechtsstreitigkeiten um das KapMuG mit Aussetzungsbeschlüssen (*Meller-Hannich*, ZBB 2011, 180, 186 f.). Man suchte also eine „niedrigschwelligere Beteiligungsform mit geringerem Verwaltungsaufwand“ (*Halfmeier* et al. aaO). Das revidierte KapMuG (2012) schuf die Möglichkeit der einfachen Teilnahme mit verjährungshemmender Wirkung unterhalb der Schwelle einer förmlichen Beteiligung (*Schultes*, FS *Schilken* 2015, S. 471, *Meller-Hannich* in: BeckOGK § 204 BGB, Rn 254 ff.). Eine Bindungswirkung an den Musterentscheid gibt es nicht. In einem eventuellen Folgeverfahren wird es freilich – bei Vorgeiflichkeit - zu einer faktischen Bindungswirkung kommen.

Der Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren soll erneut die Zugangsschranken zum Gruppenverfahren gegenüber dem KapMuG absenken und gleichzeitig eine stärkere Rechtsdurchsetzungswirkung erreichen. Der Entwurf spricht sich für ein „opt in“-Verfahren (§§ 609, 616) und eine Bindungswirkung an das Verfahrensergebnis (§§ 626, 628) aus, wobei freilich ein Austritt möglich ist (§§ 621, 625). Der Vorteil liegt darin, dass sich sowohl ein Teilnehmer als auch der Gruppenbeklagte gegenüber Teilnehmern auf einen Vergleich oder einer

Entscheidung im Gruppenverfahren berufen kann. Schon bei Revision des KapMuG (2012) war dies diskutiert, aber angesichts befürchteter „Trittbrettfahrerei“ und der ungelösten Gehörsprobleme nicht aufgenommen worden (BT-Drs. 17/10160, S. 10, 25; vgl. *Wolf/Lange*, NJW 2012, 3751). Tatsächlich ist das rechtliche Gehör für die Teilnehmer nicht hinreichend gewahrt, wobei Abhilfe möglich ist (unten 4.). Eine Trittbrettfahrerei ist aber nicht zu befürchten: Kommt es zum Vergleich oder für die Klägersseite negativen Urteil, hat der Gruppenbeklagte weniger Prozesse zu befürchten und erhält Rechtssicherheit. Kommt es zum für die Teilnehmer positiven Urteil, kann man die Berufung auf es nicht als „Trittbrettfahrerei“ bezeichnen, sondern muss Folgeprozesse von Teilnehmern am Gruppenverfahren als berechtigten Rechtsschutz auf Grundlage einer gerichtlich entschiedenen Rechtsfrage von allgemeiner Bedeutung einordnen. Folgeprozesse können zudem vermieden werden, was alle Beteiligten entlastet, ohne die objektive Rechtsordnung zu gefährden.

Daraus folgt insgesamt:

These 3) – Die Absenkung der Zugangsschranken durch das Gesetz zur Einführung von Gruppenverfahren bei gleichzeitiger Bindungswirkung auch für Teilnehmer ist positiv zu bewerten, eröffnet aber die Frage des hinreichenden rechtlichen Gehörs des Teilnehmers.

4. Bindungswirkung und rechtliches Gehör

Die Frage, ob das Konzept des Gesetzes zur Einführung von Gruppenverfahren hinreichendes rechtliches Gehör für den Teilnehmer gewährt, kann ohne (knappen) Blick in die verschiedenen Beteiligungsformen und Bindungswirkungen der ZPO und die Historie des KapMuG nicht beantwortet werden.

Der Beigeladene gemäß dem KapMuG erhält dort die Rechtsstellung eines einfachen Nebenintervenienten (§ 67 ZPO), was ihm hinreichenden Schutz und hinreichende Beteiligungsmöglichkeiten gibt. Er kann Angriffs- und Verteidigungsmittel geltend machen und Prozesshandlungen vornehmen. Die Bindungswirkungen für den Beigeladenen sind zwar atypisch ausgestaltet und weder mit der Rechtskraftwirkung noch mit der Interventionswirkung vollends vergleichbar. Dennoch genügen die Rechte des einfachen Nebenintervenienten für das rechtliche Gehör des Beigeladenen (*Schilken aaO*, *Schultes aaO*).

Bei der einfachen Teilnahme am KapMuG (2012) gilt ebenfalls, dass sie dem Grundrecht auf rechtliches Gehör genügt. Zwar hat der einfache Teilnehmer keinerlei Beteiligungsrechte am Musterverfahren. Er ist aber auch nicht an dessen Ergebnis gebunden, so dass die lediglich verjährungshemmende Wirkung unter dem Gesichtspunkt des Rechts auf Gehör verfassungsrechtlich unproblematisch ist (*Schultes aaO*, S. 477).

Nach dem Konzept des Gruppenverfahrens sind die Gruppenmitglieder nicht gezwungen, ihre Teilnahme am Gruppenverfahren zu erklären (§ 616 ZPO-E). Bis zum Ende der mündlichen Verhandlung erster Instanz können sie außerdem die Beendigung der Beteiligung erklären (§ 621 ZPO-E). Sie werden zudem durch das Gericht über den Fortgang des Verfahrens informiert (§ 620 ZPO-E). Nur wenn sie

teilnehmen, werden sie an ein Urteil im Gruppenverfahren gebunden. Die Bindungswirkung dürfte im Hinblick auf erkannte Leistungsansprüche der materiellen Rechtskraftwirkung, im Hinblick auf Vorfragen und Tatsachen eine Bindungswirkung *sui generis*, am ehesten der Interventionswirkung vergleichbar, sein. Für einen Vergleich sind zusätzlich eine Stellungnahmemöglichkeit (§ 623 Abs. 1 S.2 ZPO-E) und ein Quorum der Teilnehmer (§ 623 Abs. 1 S. 3 ZPO-E) notwendig, und der Austritt ist möglich (§ 625 Abs. 2 ZPO-E). Die Entwurfsbegründung geht aus diesen Gründen davon aus, das rechtliche Gehör der Teilnehmer des Gruppenverfahrens werde für sie durch den Gruppenkläger ausgeübt; immerhin hätten sie teilgenommen und sich für den Verbleib im Verfahren entschieden (S. 17). Dem entspreche auch das Konzept des § 6 des SpruchG (S. 22).

Dieses Konzept wird den Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG nicht gerecht. Die Teilnahme an dem durch den Gesetzesentwurf geplanten Gruppenverfahren ermöglicht eine Bindungswirkung an ein für den Teilnehmer negatives Urteil (§ 628 ZPO-E), ohne dass die Teilnehmer Prozesshandlungen oder Angriffs- und Verteidigungsmittel vornehmen können oder gehört würden (§ 620 Abs. 1, 3 ZPO-E). Dadurch kommt es zu einer Bindungswirkung ohne rechtliches Gehör, die verfassungsrechtlich nicht gestattet ist. Allein die Tatsache, dass niemand teilnehmen *muss* und jeder die Teilnahme *beenden* kann, schließt eine Gehörsverletzung im Falle der Teilnahme nicht aus; jede Klageerhebung ist schließlich freiwillig und dennoch bedarf es des rechtlichen Gehörs, das nicht durch die Eröffnung einer Klagerücknahmemöglichkeit erfüllt werden kann. Grundsätzlich ist zwar möglich, den Gehörsanspruch durch einen Vertreter wahrzunehmen; nicht immer muss sich jeder Teilnehmer an einem Verfahren persönlich zu Wort melden. Der Gruppenkläger handelt aber gerade *nicht* in Vertretung, im Auftrag oder Interesse der Teilnehmer, er ist mit den Teilnehmern nicht durch ein Schuldverhältnis verbunden (§ 619 ZPO-E) und übt deshalb auch nicht deren Gehörsanspruch, sondern nur seinen eigenen Gehörsanspruch aus (*Schultes* aaO S. 479 f.).

Anders sieht es übrigens bei dem durch die Entwurfsbegründung als Vergleich herangezogenen § 6 SpruchG aus, wo der vom Gericht zu bestellende gemeinsame Vertreter die Interessen der Antragsberechtigten zu vertreten hat, nicht sein eigenen; er hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Anders war auch das Konzept des Vorschlags von *Micklitz* und *Stadler* für ein Gesetz zur Regelung von Verbands-, Muster- und Gruppenklagen (GVMuG, abgedruckt in: Meller-Hannich, kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess 2008, S. 116 ff.). Nach dessen § 35 Abs. 1 GVMuG hatte der Gruppenkläger die Interessen der Gruppenmitglieder wahrzunehmen und sie über wichtige Verfahrensereignisse grundsätzlich zu konsultieren. Er ist nach § 27 Abs. 1 GVMuG Repräsentant. Genau das sieht der Entwurf des Gruppenverfahrens nicht vor.

Es bietet sich folgender Ausweg an: Wer eine Bindungswirkung ohne rechtliches Gehör will, muss zumindest im nachfolgenden Individualprozess eine Chance geben, neuen beachtlichen Vortrag zu führen. Die Bindung des vom Verfahren ausgeschlossenen Teilnehmers sollte durch Einführung einer dem § 68 Hs 2 ZPO nahekommenden Regelung gerechtfertigt werden, durch die zumindest Vortrag des Teilnehmers, der bei Beachtung im Gruppenverfahren zu einer anderen Entscheidung geführt hätte, in die Lage versetzt, der Bindungswirkung des Urteils zu entkommen (*Schultes* aaO, S. 481; vgl. *ders.* in: MünchKommZPO § 68, Rn 19).

Daraus folgt insgesamt:

These 4) – Die Bindung der Teilnehmer am Gruppenverfahren auch an ein negatives Verfahrensergebnis stellt in der vom Entwurf vorgesehenen Form eine Verletzung des Grundrechts auf rechtliches Gehör dar – Alternativen sind aber denkbar.

5. Die zu erwartende Effektivität des Verfahrens

Mit dem Gesetzesentwurf werden laut der Entwurfsbegründung zwei Ziele verbunden. Erstens der erleichterte Zugang zum Recht und zweitens die Behebung von Defiziten bei der Rechtsdurchsetzung (S. 1, 13 ff.). Es geht den Autoren des Entwurfs vor allem um einen angemessenen Rahmen zur Konfliktlösung bei massenhaften Schadensfällen, bei denen die Einzelklage durch „rationales Desinteresse“ unterbleibt (S. 2, 13). Ziel ist darüber hinaus, dass sich „Rechtsbruch nicht mehr lohnt“ (S. 2) und das objektive Recht im Allgemeininteresse durchgesetzt wird (S. 13), also eine gewisse Sanktions- und Präventionswirkung des Verfahrens und nicht nur die individuelle Kompensation.

Diese Ziele als Maßstab für die Bewertung der zu erwartenden Effektivität des Verfahrens heranzuziehen, erscheint berechtigt. Dabei fällt auf, dass schon die Entwurfsautoren erkennen, dass „rationales Desinteresse“ auch bei einem „opt in“-Gruppenverfahren nicht unbedingt überwunden wird und ggf. andere und weitere Instrumente notwendig sind (S. 14, 17). In der Tat sollte auf unterschiedliche Probleme mit unterschiedlichen und differenzierten Konzepten des kollektiven Rechtsschutzes reagiert werden. Vor diesem Hintergrund darf deshalb bei der Bewertung auch einbezogen werden, ob der Entwurf bereits Missbrauchspotential birgt bzw. umgekehrt noch ergänzt oder erweitert werden sollte. Ich möchte dabei zwischen massenhaft vorkommenden Kleinstforderungen (Bagatell-/Streuschäden) und echten Massenverfahren (Groß-/Massenschäden) differenzieren:

a) Bei Kleinstforderungen, selbst wenn sie massenhaft vorkommen, besteht in der Tat aus verschiedenen Gründen die von der Entwurfsbegründung beschriebene „rationale Apathie“. Dass ihretwegen eine Klage systematisch unterbleibt, kann nicht hingenommen werden, weil dann eine Rechtsverletzung mit der ausbleibenden oder nur von wenigen Betroffenen erhobenen Klage kalkulieren kann. Außerdem unterbleibt die ansonsten mit jeder individuellen Klage verbundene Bewährung des objektiven Rechts. Es besteht insofern ein Allgemeininteresse an der Durchsetzung geringfügiger Ansprüche. „Wo kein Kläger, da kein Richter“ bzw. „whose dispute is it anyway“ (Menkel-Meadow 1995) kann hier nicht gelten. Der schon geschilderte § 79 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 ZPO hat sich dabei nicht als effektiv erwiesen. Ein reines „opt out“-Gruppenverfahren scheint in Europa nicht durchsetzbar zu sein und birgt auch eine Reihe von Problemen, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann. Sinnvoll wäre eine effektive Möglichkeit der Gewinnabschöpfung. Der einzelne Kläger hat bei Kleinstforderungen ohnehin nicht allzu viel von einem gewonnenen Prozess – sein Desinteresse ist rational! Die beschriebenen Allgemeininteressen können durch eine effektive Gewinnabschöpfung, durch die ggf. auch weitere Prozesse finanziert werden könnten, befriedigt werden.

Auch der von der Entwurfsbegründung gewählte Weg ist jedoch eine durchaus überzeugende Lösung:

- Die niedrigschwellige Teilnahmemöglichkeit ohne eigene Verfahrensrechte (s.o. 2. u. 3.),
- die Gruppenklägerstellung auch durch Verbände (§ 611 Nr. 2 ZPO-E),
- das nicht allzu hohe Quorum (§ 609 Abs. 1 ZPO-E),
- die Zuständigkeitskonzentration (§ 608 ZPO-E, §§ 71 Abs. 2 Nr. 5, 118 GVG-E),
- die geringen Kosten für den Teilnehmer auch in der höheren Instanz (§ 631 ZPO-E),
- die erleichterte Vergleichsmöglichkeit (§§ 623 ff. ZPO-E),
- die Musterwirkung von Vergleich und Urteil (§§ 626, 628 ZPO-E),
- der anwaltliche Gebührentatbestand auch für die Vertretung eines Teilnehmers (Nr. 3339 Vergütungsverzeichnis RVG-E)
- die Möglichkeit aktiven gerichtlichen „case managements“ durch das Vorverfahren, die Ernennung des Gruppenklägers, die Organisation konkurrierender Gruppenverfahren, die Bildung von Gruppen und das Hinwirken auf einen Vergleich und
- die verjährungshemmende Wirkung der Teilnahme, die - anders als bei der Teilnahme am KapMuG-Verfahren gem. § 204 Abs. 1 Nr. 6a) - keiner späteren Klageerhebung bedarf (§ 204 Abs. 1 Nr. 15 BGB-E)

lassen es bei entsprechender Informationspolitik der potentiellen Teilnehmer nicht vollends unwahrscheinlich erscheinen, dass sich genügend Teilnehmer und potentielle Gruppenkläger finden.

Die Zulässigkeitsvorgaben (§ 606 ZPO-E) sind allerdings nicht ganz einfach zu erfüllen (unbestimmte Rechtsbegriffe, Erfordernis der Vorzugswürdigkeit). Der Teilnehmer muss, wenn es nicht zum Vergleich oder zur direkten Klage auf Leistung an ihn kommt, einen eigenen Folgeprozess führen, um ein individuelles Urteil zu erlangen, und kann in diesem Fall mit zusätzlichen Prozesskosten belastet werden. Je nach Streitgegenstand des Gruppenverfahrens wird der Umfang der Bindungswirkung schwer zu bestimmen sein und in der Rechtsprechung und Wissenschaft einen hohen Klärungsbedarf evozieren. Auch am Gruppenverfahren ist der Teilnehmer kostenmäßig anteilig beteiligt (§§ 628, 631 ZPO-E). Die erweiterten Vergleichsmöglichkeiten schließlich bergen die Gefahr, dass relevante Rechtsfragen unbeantwortet bleiben und die Bewährung des objektiven Rechts – wieder – in den Händen der Beteiligten liegt (unten 7).

Daraus folgt insgesamt:

These 5a) - Die zu erwartende Effektivität des Verfahrens ist im Hinblick auf Groß-/Massenschäden einerseits und Bagatell-/Streuschäden andererseits differenziert zu bewerten. Bei Bagatell-/Streuschäden hat das vorgeschlagene Gruppenverfahren das Potential, die Nachteile des rationalen Desinteresses an einer Rechtsverfolgung zu beheben. Es sollte zusätzlich der Zugang zu effektiver Gewinnabschöpfung erleichtert werden. Ein Missbrauchspotential besteht nicht.

b) Bei Groß- und Massenschäden (echten Massenverfahren) besteht das Defizit des Individualverfahrens weniger darin, dass nicht geklagt wird als darin, dass teure und aufwändige Beweisermittlungen und –erhebungen oft die Möglichkeiten der individuell Betroffenen als auch der Gerichte in der Bewältigung der Prozesse

übersteigen. Vielfach stellen sich dieselben tatsächlichen und rechtlichen Fragen mehrfach. Auch hier sei beispielhaft das zur Entstehung des KapMuG führende Telekomverfahren zu nennen, bei dem insgesamt 17.000 Aktionäre geklagt hatten. Zu nennen sind aber auch exorbitante Schadenssummen nach einem Unfallereignis oder in der Produkt- und Arzneimittelhaftung. Reagiert werden kann hierauf mit der einmaligen verbindlichen Entscheidung der durchgehend erheblichen Rechts- und Tatsachenfragen, was zu einer Entlastung der Gerichte und der individuellen Betroffenen führt. Gruppenklagen sind für diese Situation geradezu ideal und sogar noch eher als ein (reines) Musterverfahren geeignet. Das hier vorgeschlagene Gruppenverfahren kann direkt auf Leistung an die Teilnehmer gerichtet werden, so dass es auf die Musterwirkung weniger ankommt. So zumindest verstehe ich die §§ 606 Abs. 1 Nr. 1, 609 Abs. 1, 627 Abs. 2 ZPO-E und die Ausführungen in der Entwurfsbegründung (S. 17) zum echten und begrenzten Gruppenverfahren. Derartige Gruppenverfahren ermöglichen damit eine effektive Justizentlastung und haben insofern eine völlig andere Funktion als die US-amerikanische „class action“ (Stadler in: Meller-Hannich, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 110). Dass es hier erleichtert zu Vergleichen kommen kann, ist unproblematisch.

Daraus folgt insgesamt:

These 5a) – Die zu erwartende Effektivität des Verfahrens ist im Hinblick auf Groß-/Massenschäden einerseits und Bagatell-/Streuschäden andererseits differenziert zu bewerten. Groß- und Massenschäden können durch ein Gruppenverfahren effektiv erledigt werden, soweit direkt auf Leistung an die Geschädigten geklagt wird. Ein Missbrauchspotential besteht nicht.

6. Verjährungshemmende Wirkung

Nach dem schon (oben 5.) erwähnten § 204 Abs. 1 Nr. 15 BGB-E hat die Zustellung der Erklärung der Teilnahme an einem Gruppenverfahren verjährungshemmende Wirkung. Das entspricht dem Gesamtkonzept des § 204 BGB, durch Einleitung von bestimmten justiziellen oder behördlichen Verfahren die Verjährung des verfahrensgegenständlichen Anspruchs zu hemmen. Dem Gläubiger wird aber, anders als bei der Verjährungshemmung durch Teilnahme am KapMuG-Verfahren, nicht aufgegeben, Klage zu erheben, um die hemmende Wirkung zu erhalten. Dies ist angemessen, denn die Teilnahme am Gruppenverfahren kann – (oben 5.) - schon mit einem Leistungsantrag verbunden sein. Insofern ähnelt der Hemmungstatbestand weniger dem § 204 Abs. 1 Nr. 6a (Hemmung bei Anmeldung im Musterverfahren) oder § 33 Abs. 5 GWB (Hemmung bei Kartellverfahren), sondern vielmehr den Hemmungsfolgen bei direkten Rechtsverfolgungsmaßnahmen zwischen Gläubiger und Schuldner (vgl. Meller-Hannich in: BeckOGK § 204 BGB Rn 2, 256). Parallelen zeigen sich auch zur Anmeldung einer Forderung zu einem Insolvenzverfahren (§ 204 Abs. 1 Nr. 10 BGB). Vorbildcharakter können schließlich dem niederländischen Kollektivvergleich und der schwedischen opt-in Gruppenklage zugesprochen werden (Gesetz vom 1.8.2005 „Wet Collectieve afwikkeling massaschade“; vgl. Halfmeier et al. aaO, S. 99).

Daraus folgt insgesamt:

These 6) – Die Gestaltung des Hemmungstatbestands in § 204 Abs. 2 Nr. 15 BGB-E ist positiv zu bewerten.

7. Der Vergleich im Gruppenverfahren

§§ 623, 626 ZPO-E sehen die Möglichkeit einer verbindlichen vergleichsweisen Beendigung des Gruppenverfahrens vor. Die Besonderheiten des Vergleichs liegen dabei darin, dass er einen Austritt zulässt (§ 625 BGB-E) und eines bestimmten Quorums an Nichtaustritten bedarf (§ 623 Abs. 1 Satz 2 BGB-E), dass er gerichtlich genehmigt und in seiner Wirksamkeit bestätigt werden muss (§§ 624, 626 BGB-E). Die fehlende Flexibilität der vergleichsweisen Beilegung beim KapMuG (2005) war einer der Kritikpunkte, den die Neuregelung 2012 behoben hat. Daran orientiert sich nun das Gruppenverfahren.

Eine vergleichsweise Beendigung des Verfahrens kann im Hinblick auf die Bewährung der objektiven Rechtsordnung nachteilig wirken. Das ist insbesondere in Rechtsgebieten mit grundsätzlich zwingendem Recht, wie etwa dem Verbraucherrecht, problematisch. Wer eine rechtliche oder faktische Musterwirkung erreichen will, kann dies durch Vergleiche nur eingeschränkt bewerkstelligen. Dennoch ist eine vergleichsweise Regelung im Interesse der privaten Freiheit der Verfahrensbeteiligten zu akzeptieren, zumal eine gewisse gerichtliche Kontrolle (§§ 624, 626 ZPO-E) gewährleistet ist. Bei Gruppenklagen ist es ohnehin – stärker noch als bei Musterverfahren – angebracht, der privatautonomen Gestaltung der Beteiligten Raum zu geben. Da es sich hier insoweit um ein kombiniertes Verfahren handelt und eine gewisse Kontrolle des Gerichts eröffnet ist, begegnen der vergleichsweisen Beilegung eines Gruppenverfahrens keine grundsätzlichen Bedenken.

Die im Übrigen eingreifende Musterwirkung des Urteils ist zu begrüßen. Auch der erleichterte Zugang in die Rechtsmittelinstanz birgt eine weitere Öffnung zur Klärung grundsätzlicher Rechtsfragen und Bewährung des objektiven Rechts.

Daraus folgt insgesamt:

These 7) - Die Förderung eines Vergleichs im Gruppenverfahren ist grundsätzlich positiv zu bewerten. Es ist hinreichend Vorsorge getroffen, dass er dem Ziel der überindividuellen Klärung von Rechts- und Tatsachenfragen nicht zuwider läuft.

8. Die Empfehlungen der EU Kommission im kollektiven Rechtsschutz

Die Europäische Kommission empfahl im Juni 2013 den einzelnen Mitgliedstaaten die Einführung kollektiver Rechtsschutzverfahren, um effektiven Zugang zum Recht zu gewährleisten. Die Empfehlung legt gemeinsame europäische Grundsätze fest, die aber nicht verbindlich sind. Unter anderem soll sichergestellt werden, dass Verfahren fair, gerecht, zügig und nicht übermäßig teuer sind. Die Regel soll die „opt in“-Lösung sein. Eine Abkehr vom Ansatz, dass der Prozessverlierer die Prozesskosten trägt, ist nicht geplant. Erfolgsabhängige Honorare sollen nicht zugelassen werden. Wenn eine Drittfinanzierung erfolgt, ist eine Einflussnahme des Prozessfinanzierers auf Einigungsentscheidungen der Parteien auszuschließen. Die

Organisationen, die die Kläger vertreten, sollen gemeinnützig sein. Wer die Entwicklungsgeschichte, vielfältigen Prozesse und Überlegungen zum kollektiven Rechtsschutz auf Unionsebene und auf der Ebene der Mitgliedstaaten kennt (Casper et al. (Hrsg.), *Auf dem Weg zu einer europäischen Sammelklage?*, 2009; Brömmelmeyer /Hrsg.), *Die EU-Sammelklage*), weiß, dass diese Empfehlungen im Verhältnis zu den dadurch geschürten Erwartungen kein großer Schritt sind (Stadler, GPR 2013, 281; Meller-Hannich, GPR 2014, 97). Sie sollen die Mitgliedstaaten wohl eher davon abhalten, „zu viel“ kollektiven Rechtsschutz vorzuhalten, und vor Missbrauch schützen. Allen diesen Vorgaben entspricht das Gruppenverfahren.

Daraus folgt insgesamt:

These 8) - Der Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren widerspricht den Grundsätzen der Empfehlung der EU Kommission vom Juni 2013 nicht und birgt keine der von dieser befürchteten Missbrauchsgefahren.

9. Rechtsbehelfe

These 9) - Die generelle Statthaftigkeit der Revision gegen erstinstanzliche Urteile des Oberlandesgerichts ist zu begrüßen - wünschenswert wäre eine entsprechende Statthaftigkeitsregelung für die Revision gegen Berufungsurteile

16.03.2015

Lücken bei der Durchsetzung von Verbraucherrechten endlich schließen

**Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbandes zum
Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren
(Drucksache 18/1464)**

Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. – vzbv
Geschäftsbereich Verbraucherpolitik / Team Recht und Internationales
Markgrafenstr. 66
10969 Berlin
info@vzbv.de
www.vzbv.de

I. Zusammenfassung

Die Versorgung mit Waren und Dienstleistungen ist heutzutage durch Verträge und Vorgehensweisen geprägt, die eine **Vielzahl von Verbrauchern gleichermaßen betreffen**. Hieraus können für die betroffenen Verbraucher **rechtlich gleich gelagerte Rückzahlungs- oder Entschädigungsforderungen** entstehen. Ein in den letzten Jahren relevantes Beispiel waren/sind Rückzahlungsansprüche wegen unwirksamer Strom-/Gaspreiserhöhungen. Ein aktuelles Beispiel betrifft den Fall unzulässiger Kreditbearbeitungsentgelte: Trotz zweier BGH-Urteile und einem von der Stiftung Warentest vermuteten Gesamtvolumen von 10 Mio. Euro zu erstattender Entgelte kommen nicht alle Banken ihren Rückzahlungsverpflichtungen nach. Auf der Grundlage des bestehenden Zivilprozessrechts sind betroffene Verbraucher gezwungen, individuell Klage zu erheben oder ihre Ansprüche zur Einziehung an Verbraucherzentralen abzutreten, die dann selbst Prozesse zu führen hätten. Beide Vorgehensweisen sind in der Praxis mit Risiken und erheblichem Aufwand verbunden und nicht geeignet, eine Vielzahl von gleichartigen Forderungen effizient durchzusetzen. Sie werden dementsprechend nicht oder nur selten genutzt.

Aus der Tatsache, dass **massenhaft berechnigte Forderungen nicht durchgesetzt werden** können, erwachsen erhebliche **Folgeprobleme**:

- Das **Vertrauen** der Bürger in das **Rechtssystem schwindet**. Selbst dann, wenn Verbraucherverbände Urteile gegen ein rechtswidrig agierendes Unternehmen erstreiten konnten, erleben sie, dass dies für sie selbst häufig keine unmittelbaren Auswirkungen hat, sondern sie immer noch weitere Schritte alleine unternehmen müssten.
- Die Unrechtsgewinne verbleiben bei den rechtswidrig agierenden Unternehmen. Ein **fairer Marktwettbewerb** wird **unterbunden**.

Damit Verbraucher in dieser Situation nicht darauf verzichten, legitime Forderungen durchzusetzen, müssen **Aufwand und Kosten der Durchsetzung angemessen reduziert werden**. Der Bedarf für besondere prozessuale Regeln zur Bewältigung von Massenschäden wurde bereits mit dem **Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz (KapMuG)** anerkannt. Jedoch zeigen die mittlerweile gewonnenen Erfahrungen aus dem Telekom-Prozess, dass der im KapMuG gewählte Ansatz der Zusammenführung individueller Klagen zu einem großen Verfahren nicht hinreichend geeignet ist.

Vor diesem Hintergrund **begrüßt der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) den** vorliegenden **Entwurf zur Einführung von Gruppenverfahren**. Der **Vorschlag** ist ein ganz **wichtiger Beitrag für die überfällige Diskussion** in Deutschland, dass wir Rechts-/Verfahrensinstrumente benötigen, die die eklatanten Lücken bei der Durchsetzung von individuellen Rückzahlungs- und Schadensersatzansprüchen schließen. Der Vorschlag würde es erstmals einer Gruppe gleichbetroffener Verbraucher erlauben, gemeinsam vor Gericht zu ziehen, um dort z.B. die Wiedergutmachung eines Schadens geltend zu machen, den ein und dasselbe Unternehmen durch sein rechtswidriges Verhalten verursacht hat. Verbraucher, die ansonsten Angst vor einer individuellen Klage haben, könnten als Teil einer Gruppe eher bereit sein, sich für die Durchsetzung ihrer Rechte stark zu machen. Die vorgeschlagene Bündelungsmöglichkeit hätte auch Justiz entlastende Effekte.

Der Vorschlag berücksichtigt alle Kritikpunkte, die es an der U.S.-amerikanischen Class Action gibt, und würde sich in das deutsche Rechtssystem einfügen, ohne dieses

zu überfordern. Warnungen, in Deutschland dürfe keine Sammelklage à la USA eingeführt werden, wären bei dem vorliegenden Vorschlag völlig fehl am Platze, denn es handelt sich um ein Opt in-Gruppenmodell!

Auch der vzbv hat sich immer für ein Modell ausgesprochen, das sich in die deutsche Rechtssystematik integrieren lässt. Wohl wissend, dass ein als Opt in ausgestaltetes kollektives Klageverfahren in der Regel kaum die Masse real betroffener Verbraucher als Gruppenteilnehmer gewinnen können.

In der Gesetzesbegründung wird richtig darauf verwiesen, dass das Gruppenverfahren zwar Leistungsklagen mit umfasst, es aber in den meisten Fällen in Feststellungsurteilen enden wird. Das heißt, dass die Mitglieder der Gruppe im Anschluss ggf. individuelle Anschlussklagen zur Klärung des Ob und der Höhe ihres Zahlungs- oder Schadensersatzanspruches einleiten müssten. Für den vzbv ist ein kollektives Rechtsinstrument mit einer möglichst großen Wirkung zugunsten der betroffenen Verbraucher wichtig. Dafür würde der Gesetzesvorschlag einen enorm wichtigen Beitrag leisten. Im Sinne einer Wirkungsverbesserung regt der vzbv noch Anpassungen beim vorliegenden Gesetzesvorschlag an, auch in Kombination mit weiteren Vorschlägen, z.B.:

- Der persönliche Anwendungsbereich des Gruppenverfahrens könnte auf natürliche Personen begrenzt werden, wo auch der Repräsentant der Gruppe eine natürliche Person ist.
- Für qualifizierte Einrichtungen wie die Verbraucherverbände wird eine Musterfeststellungsklage geschaffen.
- Feststellungsurteile, egal ob als Ergebnis eines Gruppenverfahrens oder einer Musterfeststellungsklage, sollten kombinierbar sein mit sich direkt anschließenden Schlichtungs- oder Vergleichsverfahren.
- Die Durchsetzbarkeit von Abschöpfungsansprüchen ist zu verbessern.

II. Im Einzelnen zum Gesetzesvorschlag für ein Gruppenverfahren

1. Wir brauchen in Deutschland ein Gruppenverfahren

Seit Jahren häufen sich die Fälle, in denen das rechtswidrige Verhalten von Unternehmen eine Vielzahl von Verbrauchern schädigt. Beispielhaft zu nennen sind rechtswidrige Preiserhöhungsklauseln in Energieverträgen, unzulässige Kreditbearbeitungsgebühren oder Vorenthalten von Entschädigungen wegen annullierten oder verspäteten Flügen. Das Gros der Verbraucher lässt sich zur Durchsetzung ihrer Rückzahlungs- oder Schadensersatzansprüche nicht auf ein individuelles Klageverfahren ein, weil sie den damit verbundenen Aufwand sowie die Beweislastrisiken und finanziellen Risiken scheuen, vor allem bei verhältnismäßig geringen Forderungen („rationales Desinteresse“). Deshalb würde es nach einer **aktuellen Allensbach-Umfrage** nur jeder Fünfte bei Streitigkeiten auf jeden Fall auf einen Prozess ankommen lassen. 32 Prozent würden selbst dann den Gang zum Gericht vermeiden und nachgeben, wenn sie überzeugt sind, im Recht zu sein. Erst ab

einem Streitwert von 1.950 Euro würde eine knappe Mehrheit Klage erheben.¹ Das führt auch zu einer **Verzerrung des Wettbewerbs**, denn für Unternehmen ist es unter diesen Umständen ökonomisch rational, das rechtswidrige Verhalten fortzusetzen und sie drängen andere Marktteilnehmer zu ähnlichen Verhaltensweisen, um wettbewerbsfähig zu bleiben.

Viele **EU-Nachbarländer** kannten/kennen diese Problematik auch. Eine Reihe von ihnen hat auf diesen Missstand reagiert und Gruppenverfahren bzw. diesen sehr ähnliche Klargetypen eingeführt (Beispiel Schweden, Dänemark, Italien und Frankreich) bzw. einen Gesetzentwurf für Gruppenklagen auf Schadensersatz, kombiniert mit einem gerichtlich angeordneten Vergleichsvorschlag (Beispiel Niederlande) eingebracht. Es ist daher **Zeit, dass auch in Deutschland Verbraucher und ihre Interessenvertretungen eine reale Möglichkeit bekommen, solche Ansprüche effektiver durchzusetzen.**

Denn die **bisherigen Verfahren bzw. Instrumente genügen** dafür **nicht**:

So können sich **Verbraucher** bislang zwar als **Streitgenossen** zusammenschließen. Damit sind allerdings kaum Vorteile verbunden, da jeder Betroffene selbst Klage einreichen muss und ein Gericht die Streitgenossen jederzeit „trennen“ kann, was in der Praxis regelmäßig passiert. In der Folge müssen klagende Verbraucher mit deutlich höheren Verfahrenskosten rechnen.

Verbraucherzentralen können sich von Verbrauchern Zahlungsansprüche abtreten lassen. Mit der **Einziehungsklage** ist es theoretisch möglich, Ansprüche zu bündeln und gerichtlich geltend zu machen. In der Praxis wird hiervon ganz selten Gebrauch gemacht, da der Aufwand sehr hoch ist. Denn die Verbraucherzentralen müssen hierfür in jedem Einzelfall eine Abtretungserklärung schließen und die individuelle Klage auf Grundlage des jeweiligen Sachverhalts begründen. Bei den bislang praktizierten Fällen (in der Regel mit nicht mehr als rund 150 Fällen, obwohl sehr viel mehr Verbraucher betroffen waren) stießen die Verbraucherzentralen mit ihren Ressourcen an die Grenzen des Machbaren. Die Hoffnung des Gesetzgebers bei Einführung der Einziehungsklage war jedoch, dass es sich hierbei um ein praktikables „Sammelklage“-Instrument handelt² – diese Begrifflichkeit wird zum Teil bis heute irrig verwendet. Nach den Erfahrungen der Verbraucherzentralen eignet sich die Einziehungsklage aber allenfalls für eine sehr begrenzte Zahl von Forderungen. Im Übrigen entfaltet sie keine Bindung für die nicht beteiligten, aber ebenso betroffenen Verbraucher, deren Forderungen häufig bereits verjährt sind, wenn ein Urteil im Rahmen einer Einziehungsklage vorliegt. Die Einziehungsklage ist deshalb praktisch bedeutungslos, wenn es darum geht, Breitenwirkung für viele Verbraucher zu erzielen.

Angesichts dieser Erfahrungswerte bieten **Gruppenverfahren** die **Chance**, gleichartige Forderungen, wie sie etwa bei Rückzahlungen aus Energie-, Versicherungs- oder Reiseverträgen häufig anzutreffen sind, **effektiv in einem Verfahren durchzusetzen bzw. zumindest gemeinsame strittige Rechtsfragen klären zu lassen.** Ist im deutschen Rechtssystem nur ein Opt in-Modell möglich, dann hängt der Wirkungsgrad eines Gruppenverfahrens u.a. davon ab, dass sich

¹ Gastbeitrag von Günter Hirsch in der FAZ vom 19.02.2015: Paralleljustiz? Der Verbraucher hat die Wahl

² Bundestagsdrucksache Drucksache 14/6040, S. 277: Die Änderung in Artikel 1 § 3 Nr. 8 RBERG soll den Verbraucherverbänden die Befugnis einräumen, als Prozessstandschafter oder Zessionar nach Abtretung der entsprechenden Forderung des Verbrauchers Zahlungsansprüche von Verbrauchern – wenn für diese wegen der geringen Anspruchshöhe kein Anreiz für Individualklagen besteht – gerichtlich geltend zu machen.

Verbraucher möglichst unbürokratisch und niederschwellig an einer solchen Gruppe beteiligen können. Ein Opt in-Modell sollte möglichst keine Anreize für ein rationales Desinteresse haben.

Gruppenverfahren würden die Möglichkeiten des Rechtsstaats, seine Steuerungsfunktion in zentralen Schnittstellen zwischen Recht und Sozialer Marktwirtschaft zu erfüllen, verbessern:

- **Kompensation:** Schäden werden dort ausgeglichen, wo sie entstanden sind.
- **Prozessökonomie:** Ein Verfahren statt Vieler.
- **Fairer Wettbewerb,** bei dem sich Rechtsbruch nicht mehr lohnt und Unrechtsgewinne nicht beim Schädiger verbleiben.

Genau bei diesen Punkten sieht auch die EU-Kommission **Handlungsbedarf**. Die **Empfehlung der EU-Kommission vom 11. Juni 2013** sieht ausdrücklich vor, dass der **kollektive Rechtsschutz Gruppenverfahren zur Durchsetzung von Forderungen umfassen muss**. Die Kommission kündigt verbindliche Regelungen an, falls die Mitgliedstaaten keine der Empfehlung entsprechenden Klageverfahren einführen. Deshalb sollte die aktuelle Legislaturperiode genutzt werden, um die in Deutschland bestehende Lücke bei der Durchsetzung von Zahlungsansprüchen zu schließen. Wie bereits erwähnt, haben **einige Mitgliedstaaten die Empfehlung zum Anlass für Reformschritte genommen**. Neben den in der Begründung des Gesetzentwurfs³ genannten Ländern Schweden, Dänemark, Niederlande, Polen, Spanien und Italien sind hier Bulgarien, Portugal, Frankreich und Finnland zu nennen. **Das Gruppenverfahren hat damit in der EU einen festen Platz eingenommen, während sich die Situation der deutschen Verbraucher noch nicht verbessert hat.**

2. Zum Gesetzentwurf im Einzelnen

Das vorgeschlagene Gruppenverfahren ermöglicht, dass eine Vielzahl von Verbrauchern gleiche oder ähnliche Forderungen gemeinsam gegenüber einem Beklagten durchsetzt. Das Gruppenverfahren sieht daher einerseits **Leistungsklagen** vor, um den Gruppenteilnehmern zu einem vollstreckbaren Titel zu verhelfen. In der Praxis kommen, auch nach der Gesetzesbegründung, Leistungsurteile aber nur bei identischen Klageforderungen in Frage, so dass es selten Gruppenverfahren geben dürfte, die in ein Leistungsurteil münden. Der hauptsächliche Anwendungsbereich des vorgeschlagenen Gruppenverfahrens werden daher – die vom Entwurf auch vorgesehenen – Feststellungsklagen bzw. Feststellungsurteile sein mit bindender Wirkung für die Gruppenteilnehmer. Die Gruppe kann sowohl von einem beteiligten **Verbraucher** als auch von einer **Verbraucherorganisation vertreten** werden.

Es ist zunächst positiv hervorzuheben, dass der Vorschlag damit keines der negativen Elemente der U.S. Class Action enthält, d.h. z.B. kein Opt out-Modell, kein Mehrfachschadensersatz, keine Erfolgshonorare für Anwälte. Er fügt sich damit sehr gut in das vorhandene Rechtssystem in Deutschland ein.

Des Weiteren ist durchweg zu begrüßen, dass Verbrauchern eine gemeinsam zu organisierende Bündelungsmöglichkeit angeboten wird, wo eine natürliche Person

³ Begründung des Gesetzentwurfs, Drucksache 18/1464 Seite 14.

auch der Repräsentant im Verfahren sein kann. Dies kann besonders für Gruppen interessant sein, die sich nach bestimmten Schadensereignissen als temporäre Interessensgemeinschaften organisieren. Mit der vorgesehenen vereinfachten Anmeldung der Verbraucher zum Gruppenverfahren durch Eintrag in ein dafür vorgesehenes elektronisches Klageregister und weiteren sachlich angemessenen Verfahrenserleichterungen wird dafür ein sehr gut geeigneter Weg vorgeschlagen.

Zu Recht liegt dem Gesetzentwurf die Annahme zugrunde, dass das Gruppenverfahren in der Praxis primär eine Gruppenfeststellungsklage sein dürfte, wo die Gruppenteilnehmer nach dem Feststellungsurteil im Zweifel individuelle Klagen zur Ermittlung ihres konkreten Zahlungsanspruches anstrengen müssten. Diese Ausgangssituation, in Verbindung mit den hier gewählten Grundfestlegungen (Opt-in-Modell, nachvollziehbare Kostenbeteiligungen der Gruppenteilnehmer usw.) führt zur **Frage, ob sich der Wirkungsgrad des Gruppenverfahrens noch steigern ließe**. Der vzbv hält einen möglichst breiten Wirkungsgrad für erforderlich. Vor diesem Hintergrund sind die nachfolgenden Anpassungsvorschläge sowie weitere Anregungen unter Punkt III. zu verstehen.

aa) Zulässigkeitsvoraussetzungen (§ 606) anpassen

Die Zulässigkeitsvoraussetzungen in § 606 des Gesetzentwurfs könnten den Anwendungsbereich des Gruppenverfahrens unnötig einschränken. Die Vorschrift setzt voraus, dass die Gruppe hinreichend bestimmbar ist, die Ansprüche den gleichen zugrunde liegenden Lebenssachverhalt betreffen und die Entscheidungen von gleichen oder ähnlichen tatsächlichen Umständen oder Rechtsfragen abhängen.

Diese Kumulation von Voraussetzungen ist insoweit widersprüchlich, als für den Lebenssachverhalt und die tatsächlichen Umstände ein unterschiedliches Maß an Übereinstimmung verlangt wird. Zur Bestimmbarkeit der Gruppe (§ 606 Nr. 1) sollte es ausreichen, wenn die Entscheidung von gleichen oder ähnlichen Umständen oder Rechtsfragen abhängt (Nr. 2). Auf einen im übrigen „gleichen Lebenssachverhalt“ könnte hier verzichtet werden, um nicht zu hohe – in der Praxis unrealistische – Ansprüche an die Übereinstimmung im relevanten Lebenssachverhalt zu stellen. Der zweite Halbsatz von § 606 Nr. 1 „die den gleichen zugrundeliegenden Lebenssachverhalt betreffen“ könnte deshalb entfallen oder sollte durch die Formulierung „*die den gleichen **oder einen ähnlichen** zugrundeliegenden Lebenssachverhalt betreffen*“, ersetzt werden.

bb) Mindestteilnehmerzahl (§ 609) überdenken

Die erforderliche Mindestzahl von zehn Teilnehmern (§ 609 Absatz 1 Satz 2) sollte aus Sicht des vzbv überprüft werden. Die Zahl erscheint zu hoch gegriffen. Damit ist nicht nachvollziehbar, warum nicht auch kleinere Gruppen von den Vorteilen des Gruppenverfahrens profitieren sollten. Auch ist zu berücksichtigen, dass die EU-Empfehlung zum kollektiven Rechtsschutz vom 13.6.2013 kollektive Schadensersatzklagen bereits für eine Gruppe von zwei Personen vorsieht (Empfehlung Ziff. 2 und 3 a) sowie 3 d).

cc) Anwaltpflicht bei Teilnahmeerklärung (§ 615) verzichtbar

Die Teilnahmeerklärung sollten auch Verbraucherverbände abgeben können, wenn diese Gruppenkläger im Sinne von § 611 Nr. 2 sind.

Eine Anwaltpflicht bei der Teilnahmeerklärung ist grundsätzlich angemessen, um nicht sachgerechte oder formwidrige Teilnahmeerklärungen zu vermeiden und eine Beratung zu ermöglichen. Diese Aufgaben können jedoch auch qualifizierte Einrichtungen im Sinne von § 611 Nr. 2 wahrnehmen. Eine anwaltliche Vertretung ist deshalb bei Teilnahme einer solchen Einrichtung nicht erforderlich. Analog zur gerichtlichen Vertretungsbefugnis bei Einziehungsklagen gemäß § 79 Absatz 2 Nr. 3 ZPO sollte deshalb auch im Gruppenverfahren eine Vertretungsmöglichkeit durch Verbraucherzentralen und mit öffentlichen Mitteln geförderten Verbraucherverbänden vorgesehen werden.

III. Weitere Anregungen zur Diskussion

Der vzbv hat seit Jahren auf ein für Verbraucher eklatantes Problem hingewiesen, nämlich die Schwierigkeiten, berechtigte Zahlungsansprüche gegen gesetzeswidrig agierende Unternehmen auch durchsetzen zu können. Der vzbv hat sich daher in den letzten Jahren für eine Reform insbesondere bei den kollektiven Rechtsdurchsetzungsinstrumenten eingesetzt und hat sich in dem Zusammenhang unter anderem für die Einführung eines Gruppenverfahrens/einer Gruppenklage ausgesprochen. Der vzbv teilt die Bedenken gegen Opt out-Verfahren. Allerdings ist zu konstatieren, dass es in einigen EU-Nachbarländern bereits oder mittlerweile solche Modelle gibt oder zumindest Opt out-Verfahrensabschnitte (etwa vorgesehen im niederländischen Gesetzesentwurf). Bei einem Opt in-Modell muss man sich daher im Klaren sein, dass der Wirkungsgrad deutlich kleiner sein kann als die Gruppe der tatsächlich betroffenen Verbraucher. Jede weitere Verfahrensvoraussetzung könnte den Wirkungsgrad weiter eingrenzen. Der vzbv möchte für die wichtige – überfällige – Diskussion daher noch folgende Anregungen geben, wobei zunächst noch einmal die Erfahrungen der Verbraucherzentralen mit dem derzeitigen Instrumentarium ausführlicher dargestellt werden sollen.

1. Nüchternes Fazit der Verbraucherzentralen mit berechtigten Rückzahlungs- und Schadensersatzansprüchen

Für die kollektive Durchsetzung von Forderungen aufgrund von Massenschädigungen gibt es im deutschen Prozessrecht bislang keine Regelungen. Die Einziehungsklage der Verbraucherverbände eignet sich in der Praxis nur für Musterverfahren, von denen betroffene Verbraucher wiederum mangels Bindungswirkung und Verjährungshemmung nur sehr eingeschränkt profitieren können. Die Streitgenossenschaft bietet kaum Vorteile bei der kollektiven Rechtsdurchsetzung, da sie stets eine eigenständige Klage jedes Streitgenossen voraussetzt und die „Gruppe“ jederzeit vom Gericht getrennt werden kann, wovon in der Praxis auch Gebrauch gemacht wird.

a. Einziehungsklage taugt nicht als „Sammelklage“

Seit Januar 2002 können sich Verbraucherverbände im Rahmen ihres Aufgabenbereichs von einem oder mehreren Verbrauchern Geldforderungen zum Zwecke der Einziehung abtreten lassen (§ 79 Absatz 1 und Absatz 2 Nr. 3 ZPO). Das erstrittene Geld wird an die betroffenen Verbraucher ausgezahlt. Der vzbv und einige Verbraucherzentralen haben hiervon in den vergangenen Jahren nur in ganz wenigen Fällen Gebrauch gemacht.

Obwohl die Einziehungsklage ursprünglich dafür vorgesehen war, Klagen bezüglich geringer Beträge zu bündeln, die ansonsten aufgrund ihres niedrigen Streitwerts nicht geltend gemacht werden würden, ist sie für diesen Zweck in der Praxis völlig ungeeignet. Mit ihr gestaltet sich die Organisation einer Massenklage – einer Art „Sammelklage“ – bezüglich so genannter Streu- oder Masseschäden als viel zu aufwändig, weil mit jedem Verbraucher eine individuelle Vereinbarung zu treffen ist und die Höhe der Forderung individuell dargelegt und bewiesen werden muss.

Die von einzelnen Verbraucherzentralen exerzierten Einziehungsklagen betrafen bislang maximal eine Anzahl von 100 bis 200 Verbrauchern.⁴ Auch wenn hier umgangssprachlich vereinzelt von „Sammelklage“ gesprochen wird, verbirgt sich dahinter jeweils das aufwändige Prozedere für Einziehungsklagen, die auch nicht ansatzweise den Kreis der geschädigten Verbraucher abdecken. Aufgrund des Aufwands sehen sich viele Verbraucherzentralen nicht dazu in der Lage, Einziehungsklagen bei Masseschäden durchzuführen.

Der vzbv und die Verbraucherzentralen nutzen daher die Einziehungsklage allenfalls für Musterklagen wie beispielsweise in dem vom EuGH entschiedenen Fall zu der grundsätzlichen Frage, ob bei Austausch eines fehlerhaften Backofens innerhalb der gesetzlichen Gewährleistungsfrist ein Wertersatz verlangt werden kann.⁵

Schließlich setzt die Einziehungsklage immer einen Zahlungsanspruch voraus, weshalb sie ungeeignet ist, um sich gegen unberechtigte Forderungen zu wehren. Beispielsweise bei Streitigkeiten über unberechtigte Gaspreiserhöhungen ermöglicht die Einziehungsklage bislang nur die *Rückforderung* von überhöhten Rechnungsbeträgen, aber nicht die *frühzeitige Abwehr* von Preiserhöhungen aufgrund unwirksamer Preiserhöhungsklauseln in den Versorgungsverträgen.

b. Es fehlt die verjährungshemmende Unterbrechung

Musterverfahren der Verbraucherverbände hemmen nur die Verjährung für den jeweiligen Musterkläger. Musterverfahren im Wege der Einziehungsklage entfalten deshalb keine verjährungshemmende Breitenwirkung für alle betroffenen Verbraucher. Bei kleineren Beträgen und komplizierten Rechtsfragen werden die allermeisten Verbraucher davon absehen, Gerichtsverfahren zu führen. In der Folge drohen ihre Ansprüche zu verjähren. Bei aktuellen auftretenden Streitigkeiten können Verbraucher deshalb in der Regel nicht von parallel geführten Musterverfahren profitieren.

⁴ So zeigen beispielsweise die Erfahrungen der Verbraucherzentrale Berlin, dass etwa 160 Einziehungsklagen wegen überhöhter Gaspreise wegen des hohen Betreuungsaufwandes in jedem einzelnen Verfahren kaum noch zu bewältigen waren.

⁵ EuGH, Urteil vom 17. April 2008 – C-404/06

Auch im Rahmen der – etwa durch eine Verbraucherzentrale organisierte – Streitgenossenschaft kann wegen der jeweils erforderlichen individuellen Klageerhebung nur eine überschaubare Anzahl von Forderungen durchgesetzt werden. Bei Massenschäden sind die meisten Verbraucher deshalb weiterhin darauf angewiesen, Individualprozesse zu führen.

c. Streitgenossenschaft kann Kosten in die Höhe treiben

Auch die Streitgenossenschaft wird dem Anspruch einer effizienten Verfahrensbündelung nicht gerecht. Bei der Streitgenossenschaft treten die Beteiligten nicht als Gruppe, sondern als Einzelkläger oder -beklagte auf. Die Verfahren können zwar für einzelne Prozessabschnitte verbunden werden, sind aber letztlich in Partievortrag und allen Prozesshandlungen (Antrag, Änderung, Erweiterung, Erledigung, Rücknahme, Anerkenntnis, Vergleich) unabhängig voneinander.

Ungelöst bleibt in der Praxis auch ein unkalkulierbares Trennungs- und Kostenrisiko. In welchem Umfang Gerichtsverfahren im Wege der Streitgenossenschaft gebündelt und möglicherweise anschließend wieder getrennt werden, ist in jedem Verfahrensstadium offen und kann sich im Prozessverlauf ändern. Ein Beispiel aus Brandenburg hat gezeigt, wie eine von der dortigen Verbraucherzentrale initiierte Streitgenossenschaft per Beschluss beendet wurde. Dieser Beschluss war nicht anfechtbar und die Prozesskosten erhöhten sich in den folgenden Einzelverfahren um ein Vielfaches. Daraufhin haben viele Kläger das Verfahren beendet, weil sie den Prozess allein nicht weiterführen wollten.

2. Anregungen für die weitere Diskussion

a. Gruppenverfahren gegebenenfalls nur für natürliche Personen

Im Sinne einer effizienten Schließung der Lücken in der Rechtsdurchsetzung und einer möglichst breiten Wirkung eines neuen Instruments oder neuer Instrumente innerhalb des deutschen Rechtssystems stellt sich die Frage, ob ein Gruppenverfahren einzuführen wäre, wo sowohl die Gruppenteilnehmer als auch der Gruppenrepräsentant ausschließlich eine natürliche Person sein können, einschließlich z.B. dem alleinvertretungsberechtigten Gesellschafter einer BGB-Gesellschaft, nicht dagegen eine qualifizierte Einrichtung.

Das Gruppenverfahren befriedigt ganz besonders die Bedürfnisse einer Gruppe natürlicher Personen, könnte aber z.T. schon wieder zu aufwändig und in der Wirkung zu begrenzt sein für qualifizierte Einrichtungen.

b. Musterfeststellungsklage für qualifizierte Einrichtungen

Nützlich und im Aufwand für qualifizierte Einrichtungen wie Verbraucherverbände vertretbar wäre neben dem oben beschriebenen Gruppenverfahren (dann begrenzt auf natürliche Personen) die Einführung einer Musterfeststellungsklage. Nur qualifizierte Einrichtungen wären klagebefugt. Gegenstand wäre nur die Klärung strittiger Rechtsfragen bei einem Sachverhalt, von dem grundsätzlich eine Vielzahl von Verbrauchern betroffen wäre. Damit die vom Gericht zu diesen strittigen Rechtsfragen

getroffene Entscheidung (Musterentscheidung) nicht nur im Verhältnis Musterkläger (qualifizierte Einrichtung) und Beklagter (rechtswidrig agierendes Unternehmen) verbleibt, sondern auch Wirkungen für alle betroffenen Verbraucher entfalten kann, muss es mindestens die Möglichkeit einer einfach herbeizuführenden verjährungshemmenden Unterbrechung geben.

c. Gruppenverfahren und Musterfeststellungsklage mit Schlichtungs- oder Vergleichsverfahren verknüpfen

Auch mit Feststellungsurteilen als Ausgang eines Gruppenverfahrens oder einer Musterfeststellungsklage müssten Verbraucher wegen der Berechtigung und/oder Höhe ihres Zahlungsanspruchs gegebenenfalls individuell klagen. Denn nach den heutigen Erfahrungen ist nicht zu rechnen, dass Unternehmen gegen sie gerichtete Feststellungsurteile Folge leisten werden.⁶ Das ist nicht nur eine hohe Hürde, sondern entlastet die Justiz auch zu wenig. Deshalb sollten nach Abschluss von kollektiven Feststellungsverfahren effektive Schlichtungs- oder Vergleichsverfahren zur Verfügung stehen, in denen Verbraucher individuelle Ansprüche „nahtlos“ durchsetzen können.

Denn die Zahlungsbereitschaft eines Beklagten bei verlorener Feststellungsklage wird vor allem davon abhängen, *welche* individuellen Möglichkeiten zur Rechtsdurchsetzung *nach* dem Gruppenverfahren/der Musterfeststellungsklage zur Verfügung stehen. Effektive gesetzliche Möglichkeiten zur individuellen Durchsetzung gibt es derzeit aber nicht.

Sowohl Gruppenverfahren auf Feststellung als auch die Musterfeststellungsklage sollten deshalb durch effektive Möglichkeiten zur Durchsetzung individueller Forderungen ergänzt werden. Verbraucher dürfen nicht mit Feststellungsurteilen auf den individuellen Rechtsweg verwiesen werden. Aus Sicht des vzbv sollten Feststellungsverfahren deshalb als **Schlichtungs- oder Vergleichsverfahren** fortgeführt werden können. Ein auf Feststellung gerichtetes Klageverfahren bzw. ein in ein Feststellungsurteil mündendes Verfahren muss für die angeschlossenen Verbraucher ohne erneute Klageerhebung mit einem – ggf. auch vollstreckbaren – Ergebnis abgeschlossen werden können. Eine derartige Kombination mit Schlichtungs- oder Vergleichsverfahren könnte nicht nur dazu beitragen, dem rationalen Desinteresse der Verbraucher bei der individuellen Rechtsdurchsetzung entgegenzuwirken, sondern sie könnte auch eine erhebliche Entlastung für die Justiz bedeuten.

§§ 623 ff. des Gesetzentwurfs erfassen bereits den Vergleich im Rahmen einer Gruppenleistungsklage als Alternative zum Urteil. Ein Vergleichs- oder Güteverfahren als Fortsetzung eines abgeschlossenen Gruppenfeststellungsverfahrens wäre hier noch zu ergänzen.

d. Gewinn- und Vorteilsabschöpfung reformieren

Eine durchsetzungsfähige Abschöpfung von unrechtmäßig erworbenen Gewinnen und Vorteilen ist vor allem wichtig für **Streuschäden**, die im Einzelfall so gering sind, dass

⁶ Der vzbv teilt nicht die im Gesetzentwurf geäußerte Auffassung, dass im Anschluss an Gruppenverfahren, die mit einem Feststellungsurteil enden, „bei lebensnaher Betrachtung [wird] das nachgeschaltete Individualverfahren aber die Ausnahme bleiben“ wird; Drucksache 18/1464, Seite 18.

auch ein Gruppenverfahren das rationale Desinteresse nicht beseitigen würde. Für Streuschäden, bei denen die **einzelne Forderung** trotz einer Vielzahl betroffener Verbraucher **zu gering für ein Gruppenverfahren** ist, müssen praxistaugliche Abschöpfungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen.

Die Ansprüche auf Gewinn- und Vorteilsabschöpfung im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (§ 10 UWG) und im Kartellrecht (§ 34a GWB) sind in ihrer gegenwärtigen Fassung nicht praktikabel und konnten bislang kaum erfolgreich angewendet werden.⁷ Um die rechtspolitische Intention einer wirksamen und durchsetzbaren Abschöpfung von Unrechtsgewinnen und -vorteilen, die auf Kosten von Verbrauchern erzielt wurden, zu erreichen, muss die Abschöpfung durchsetzbar gestaltet werden. Hierfür ist

- der Nachweis für vorsätzliches Handeln zu streichen und durch grobe Fahrlässigkeit oder eine Umkehr der Beweislast zu ersetzen
- der Kausalitätsnachweis durch eine Vermutung für einen Schaden im GWB und im UWG einzuführen und
- der Anspruch auf alle Unrechtsgewinne infolge von Rechtsverletzungen zu Lasten von Verbrauchern gemäß §§ 1 und 2 Unterlassungsklagengesetz auszudehnen.

⁷ Vgl. zu diesem auch empirisch belegten Ergebnis die Studie von Höland/Meller-Hannich, [Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente](#), 2010, Seite 147 ff..