

Neue Entwicklungen in puncto Sammelklagen – in Deutschland, in den Niederlanden und an der Grenze

Franziska Weber & Willem van Boom ¹

Verbraucher und Recht 2017/8, p. 290-297

[290]

Im Rahmen des sogenannten Abgasskandals um VW ist die Diskussion um Sammelklagen vielerorts wiederaufgelebt. In Deutschland wurde nach langem Ringen im Dezember 2016 ein Referentenentwurf zu Musterfeststellungsklagen vorgelegt. In den Niederlanden ist das sogenannte Wetsvoorstel collectieve schadevergoedingsactie im November 2016 ins Parlament eingebracht worden. In diesem Aufsatz sollen die Gesetzesentwürfe vorgestellt, kritisch beleuchtet und in die existierende Rechtsdurchsetzungslandschaft Deutschlands und der Niederlande eingeordnet werden.

A. Einleitung

Kollektive Rechtsdurchsetzung liegt in Europa in den Händen der Mitgliedstaaten. Auf europäischer Ebene wurden bisher keine bindenden Vorgaben erlassen.² In der Konsequenz variieren die Verfügbarkeit und Ausgestaltung von Sammelklagen und ähnlichen Klageformen in den Mitgliedstaaten stark.³ Dies gilt insbesondere im Hinblick auf Schadensersatzklagen. Im Bereich Unterlassungsklagen gibt es hingegen entsprechende EU-Gesetzgebung.⁴

Auf europäischer Ebene begrüßt man es durchaus, dass Mitgliedstaaten mit neuen Formen der kollektiven Rechtsdurchsetzung experimentieren. Zwei Beispiele der jüngsten Pläne stammen aus Deutschland und den Niederlanden:⁵

In Deutschland steht die Regierung einem institutionalisierten System der kollektiven Rechtsdurchsetzung im Verbraucherrecht von jeher kritisch gegenüber.⁶ Es gibt bisher keine

¹ Juniorprofessorin für Zivilrecht unter besonderer Berücksichtigung der ökonomischen Analyse des Rechts, Universität Hamburg und Research Affiliate, Erasmus Universität Rotterdam; Professor für Zivilrecht, Universität Leiden.

² Der Unionsgesetzgeber ist zurückhaltend und hat folgende Instrumente erlassen: Empfehlung der Kommission vom 11. Juni 2013 „Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten“, ABl. 2013 L 201/60; Mitteilung der Kommission vom 11. Juni 2013 „Auf dem Weg zu einem allgemeinen Europäischen Rahmen für den kollektiven Rechtsschutz“ KOM 2013 401 endg. Bis zum 26. Juli 2015 sollten die Mitgliedstaaten die Grundsätze in ihre nationalen Rechtsschutzsysteme integrieren. Die Kommission plant eine Evaluation dieser Entwicklungen.

³ Kürzlich dazu: *Buchner*, Kollektiver Rechtsschutz in Europa – Die grenzüberschreitende Durchsetzung des europäischen Verbraucherrechts bei Bagatellschäden, 2015. In Deutschland spielt die Verbandsklage seit mehr als 50 Jahren eine tragende Rolle, *Halfmeier*, 50 Jahre Verbraucherverbandsklage – Möglichkeiten und Grenzen kollektiver Rechtsschutzinstrumente: Bilanz und Handlungsbedarf, 2015, http://www.leuphana.de/fileadmin/user_upload/PERSONALPAGES/_efgh/halfmeier_axel/files/Gutachten_50_Jahre_Verbandsklage_Sept_2015.pdf.

⁴ Richtlinie 98/27/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, ABl. 1998 L 166/51, abgelöst durch Richtlinie 2009/22/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen.

⁵ In den letzten Jahren hatten beispielweise Belgien und Frankreich Gruppenklagen eingeführt.

⁶ Stellungnahme der Bundesregierung zur Mitteilung der Generaldirektion Gesundheit und Verbraucher vom 8. Mai 2009 über kollektive Rechtsdurchsetzungsverfahren für Verbraucher, 1.

nennenswerten Ansätze, die kollektive Durchsetzung zu stärken.⁷ Wurde dieser Umstand regelmäßig im Rahmen von Verbraucherrechtstagungen diskutiert, so erreichte er im Zusammenhang mit dem sogenannten VW-Abgasskandal auch die breite Öffentlichkeit. Nach langem Ringen, auch aufgrund von Interessenskonflikten auf Ministeriumsebene, hat Heiko Maas, Minister für Justiz und Verbraucherschutz, im Dezember 2016 den bereits lange angekündigten Referentenentwurf zu Musterfeststellungsklagen vorgelegt.⁸

Die Niederlande sind im europäischen Vergleich mit ihrem in 2005 erlassenen WCAM-Gesetz, das kollektive Vergleiche bei Massenschäden ermöglicht, eher fortschrittlich. Jedoch fehlt es auch in den Niederlanden bisher an einem institutionalisierten System von Sammelklagen. Insofern war die Einbringung eines Gesetzesvorschlages („*Wetsvoorstel collectieve schadevergoedingsactie*“) ins Parlament im vergangenen November ebenfalls ein denkwürdiger Moment.

[291]

B. Kollektive Rechtsdurchsetzung in Deutschland

1. Die bisherige Gesetzeslage

In Deutschland ist der privatrechtliche Ansatz in der Rechtsdurchsetzung vorherrschend. Ein wichtiges Instrument ist die Verbandsklage. Diese kann von „qualifizierten Einrichtungen“, wozu die Verbraucherverbände, wie die bundesweit tätige Verbraucherorganisation Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) sowie die 42⁹ Mitglieder der Dachorganisation vzbv gehören, für bestimmte Verbraucherstreitigkeiten erhoben werden.¹⁰ Inhaltlich gestalten sich die Verbandsklagen traditionell in Form von Unterlassungsklagen.¹¹

Mit der Verbandsklage können keine Schadensersatzansprüche durchgesetzt werden. Das deutsche Recht kennt aber verschiedene prozessuale Wege, auf denen Schadensersatzansprüche auf die eine oder andere Weise gemeinsam behandelt werden können.¹² Möglich sind Streitgenossenschaften gem. §§ 59, 60 ZPO, bei denen gleichartige Ansprüche gebündelt in den Prozess eingebracht werden können.¹³ Die Initiative geht dabei von den Klägern aus. Bei der sog. subjektiven Klagehäufung

⁷ Hier ist insbesondere an die ernüchternde Bilanz bezüglich Gewinnabschöpfungsklagen zu denken.

⁸ <http://www.tagesspiegel.de/wirtschaft/bundesjustizministerium-maas-legt-gesetzentwurf-zu-sammelklagen-vor/14922234.html> (31.01.2017); zu den vorangegangenen Entwicklungen: Pressemitteilungen, Redaktion beck-aktuell, Verlag C.H.BECK, 5. Januar 2016. S. auch ein „Entwurf eines Gesetzes zur Einführung von Gruppenklagen“ der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 21.5.2014 (BT-Drs. 18/1464) – erste Anhörung durch den BT-Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz am 18.3.2015.

⁹ Dies sind 16 Verbraucherzentralen in den Ländern sowie 26 weitere verbraucherpolitisch orientierte Verbände.

¹⁰ Vgl. § 3 UKlaG, aber auch § 8 UWG.

¹¹ *Halfmeier*, Popularklagen im Privatrecht, 2006, 109; *Meller-Hannich/Höland*, Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente für Verbraucher im nationalen Recht und rechtliche Bewertung ausgewählter Ansätze zu ihrer Fortentwicklung (Gutachten im Auftrag des BMVEL 2010), 20, 115. *Micklitz*, National Report Germany - Study on alternative means of consumer redress other than redress through ordinary judicial proceedings (Leuven study) (A Study for the European Commission, Health and Consumer Protection Directorate-General Directorate B – Consumer Affairs 2007), 5. Es gibt erste Verfahren zu Zahlungsansprüchen im Rahmen der Folgenbeseitigung, vgl. *Rott*, VbR 2016, 172.

¹² Statt aller *Stadler*, Questionnaire 2016 Oxford-Leuven Collective Redress Project National Report Germany.

¹³ Im Folgenden geht es nicht um die sogenannte notwendige, sondern rein um die einfache Streitgenossenschaft.

werden gleichartige (tatsächliche oder rechtliche) Ansprüche verschiedener Parteien gebündelt. Voraussetzung für eine solche Bündelung ist die, dass die Klagen an einem einzigen Gerichtsstand koordiniert eingereicht werden.¹⁴ Verfahren werden aus Gründen der Prozessökonomie faktisch miteinander verbunden, bleiben der Sache nach aber selbständige Verfahren. Sie führen nur zu einer gemeinschaftlichen Verhandlung, Beweisaufnahme und Entscheidung.¹⁵ Die Urteile für die einzelnen Streitgenossen können sich unterscheiden. Eine Kostenreduktion für den Einzelnen erreicht das Verfahren in der Praxis regelmäßig insgesamt nicht.¹⁶ Die Anzahl der Parteien innerhalb einer Streitgenossenschaft ist oft gering.

Streitgenossenschaften können auch erst während eines laufenden Verfahrens auf Initiative des Gerichtes hin entstehen. Die Prozessverbindung ermöglicht es, mehrere beim selben Gericht in derselben Instanz anhängige Prozesse nachträglich zu einem einzigen Verfahren zu verbinden (§ 147 ZPO). Dies mag bei kleineren Gruppen funktionieren, erweist sich bei großen Gruppen aber als wenig praktikabel.¹⁷ Eine Fallstudie zum deutschen Wettbewerbsrecht zeigt, dass zwischen 2004 und 2009 37 private Schadensersatzverfahren im deutschen Kartellrecht mit mehr als einer Klägerpartei initiiert wurden – die meisten davon aufgrund von einseitigen Gaspreiserhöhungen.¹⁸ Die umfangreichste Verfahrensverbindung innerhalb dieser Stichprobe umfasst 161 individuelle Klagen.¹⁹ Auf Seiten der Beklagten kam es in 54 Fällen zu einer Verfahrensverbindung. Mehrheitlich gibt es entweder zwei Kläger oder zwei Beklagte, selten mehr. Dies verdeutlicht die fehlende Praktikabilität dieser Verfahrensart für den klassischen kollektiven Rechtsschutz, bei dem es viel mehr Betroffene gibt.

Weiter gibt es die Möglichkeit der Anspruchsbündelung.²⁰ Hierbei werden mehrere Ansprüche durch materiell-rechtliche Abtretung auf eine bestimmte Person übertragen, die diese anschließend im eigenen Namen treuhänderisch geltend macht.²¹ Im Rahmen der Anspruchsbündelung erhalten die Geschädigten nur einen Teil der eingeklagten Summe. Es erstreckt sich keine Rechtskraft auf weitere Geschädigte. Verbraucherverbände haben eine spezielle Kompetenz für eine Einziehungsklage.²²

Zu einer „kollektiven“ Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen auf den aufgezeigten Wegen kommt es in Deutschland folglich nach wohl einhelliger Meinung in der Verbraucherrechtsliteratur nur sehr selten.²³ Dies gilt insbesondere, je größer die Gruppe und je kleiner der Schaden ist (insbesondere bei Streuschäden).

Zur theoretischen Möglichkeit, eine Klage auf Gewinnabschöpfung anzustrengen, sei auf folgendes Zitat von *Halfmeier* verwiesen: „Wer unter den gegenwärtigen Bedingungen als Verbraucherverband eine Millionenklage auf Gewinnabschöpfung erhebt, der muss sich auf seine geistige Gesundheit

¹⁴ *Bernhard*, Kartellrechtlicher Individualschutz durch Sammelklagen, 2010, 152.

¹⁵ *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, 2015, 36.

¹⁶ *Faulmüller/Wiewel*, VuR 2014, 452 (456); *Stadler*, VuR 2014, 445 (445); *Keßler*, ZRP 2016, 1 (3); *Halfmeier* (Fn. 11), 90 f.: überdies war die Teilnehmerzahl zumeist überschaubar.

¹⁷ *Rodger*, in: *Rodger* (Hrsg.), *Competition Law Comparative*, 2014, 23 (70).

¹⁸ *Rodger* (Fn. 17), 157 (171 f.).

¹⁹ Für einige Verfahren ist die genaue Anzahl der Kläger (bzw. Beklagten) unbekannt.

²⁰ § 79 Abs. 1 S. 2 ZPO. Siehe dazu *Bernhard* (Fn. 14), 48.

²¹ *Bernhard* (Fn. 14), 49.

²² § 79 Abs. 2 Nr. 3 ZPO.

²³ Beispielhaft: *Bernhard* (Fn. 14), 190; *Rott*, Study Regarding the Problems Faced by Consumers in Obtaining Redress for Infringements of Consumer Protection Legislation, and the Economic Consequences of such Problems (DG SANCO) - Country Report Germany, 2008, 34; *Micklitz/Stadler*, Das Verbandsklagerecht in der Informations- und Dienstleistungsgesellschaft, 2005, 15 ff.; jüngst: *Halfmeier* (Fn. 11), 36, 48 ff.; *Geiger* (Fn. 15), 32 m.w.N. sowie 272.

untersuchen lassen, denn im Erfolgsfall gibt es null Euro; bei Misserfolg droht die Insolvenz des Verbands.“²⁴

2. Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Musterfeststellungsklage

Der Titel des Referentenentwurfs nimmt es vorweg. Zur Effektivierung der kollektiven Rechtsdurchsetzung enthält der Entwurf eine modifizierte allgemeingültige Form einer Musterfeststellungsklage, die neu in die Zivilprozessordnung einzufügen wäre.²⁵ Diese unterscheidet sich von der bereits existierenden Variante nach dem Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz²⁶ – KapMuG, weist aber einige Ähnlichkeiten auf.²⁷

Die angedachten Musterfeststellungsklagen werden durch einen eingetragenen Verbraucherschutzverband – qualifizierten Einrichtungen²⁸ – oder Industrie- und Handels- sowie Handwerkskammern erhoben.²⁹ Inhaltlich können das Vorliegen oder Nichtvorliegen zentraler anspruchsbegründender bzw. **[292]** anspruchsausschließender Voraussetzungen festgestellt oder zentrale Rechtsfragen gerichtlich geklärt werden (sogenannte Feststellungsziele).³⁰ Als weitere Voraussetzung müssen konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass es zumindest 10 von den Feststellungszielen Betroffene (Verbraucher oder auch kleine und mittlere Unternehmen (KMU)) gibt. Die Darlegungslast bestimmt sich nach dem Einzelfall. Als Beispiel wird ausgeführt, dass jedenfalls die Beschreibung mindestens zehn konkreter Fälle mit Einwilligung der Betroffenen genüge.³¹

Bedeutsam ist weiter die Einrichtung eines Klageregisters. Hierin wird zunächst das Musterfeststellungsverfahren bekannt gemacht.³² Betroffene können anschließend ihre Ansprüche und Rechtsverhältnisse anmelden. Hierbei ist keine anwaltliche Vertretung erforderlich. Die Anmeldung ist bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung, auf die die Verkündung des Urteils folgt bzw. bis zur öffentlichen Bekanntmachung der gerichtlichen Genehmigung eines Vergleichs möglich.³³ Sie hat verjährungshemmende Wirkung.³⁴ Eine Rücknahme der Anmeldung ist zeitlich begrenzt möglich. Das Musterfeststellungsurteil entfaltet Bindungswirkung für Folgeprozesse einer begünstigten Person, so diese sich darauf beruft.³⁵ Im Rahmen der Musterfeststellungsklage wird nur

²⁴ *Halfmeier*, VuR 2015, S. 441 (441); ebenso *Halfmeier* (Fn. 11), 79 f. Ebenfalls negativ: *Keßler* (Fn. 16), 1 (3); *Meller-Hannich/Höland* (Fn. 11), 123.

²⁵ Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Musterfeststellungsklage (Referentenentwurf); *Keßler* (Fn. 16), 1 (1). Eine allgemeinere Verfügbarkeit von Musterfeststellungsklagen kommt recht regelmäßig auf die Tagesordnung, so auch beispielsweise im Rahmen der 8. GWB-Novelle Stellungnahme des VzBv zum Regierungsentwurf, Deutscher Bundestag, Ausschuss für Wirtschaft und Technologie, Ausschussdrucks. 17(9)855, 8 f.

²⁶ Die letzte Reform ist zum 1.11.2012 in Kraft getreten, BT-Drucks. 17/10160.

²⁷ Referentenentwurf, 13.

²⁸ Es erfolgt ein entsprechender Verweis auf § 4 UKlaG, laut Referentenentwurf, 20.

²⁹ § 607 ZPO-Entwurf.

³⁰ § 606 ZPO-Entwurf.

³¹ Referentenentwurf, 19.

³² § 808 ZPO-Entwurf.

³³ § 609 ZPO-Entwurf.

³⁴ Referentenentwurf, 14. Zur Problematik der „Verjährungsfalle“, vgl. *Rott*, Gutachten zur Erschließung und Bewertung offener Fragen und Herausforderungen der deutschen Verbraucherrechtspolitik im 21. Jahrhundert, 23 f.

³⁵ Referentenentwurf, 14.

über die Feststellungsziele und nicht über individuelle Streitfragen entschieden.³⁶ Die Anmelder sind nicht unmittelbar Prozessbeteiligte, können aber als Zeugen auftreten.³⁷ Möchte sich ein Anmelder nicht auf die Bindungswirkung des Musterfeststellungsurteils berufen, so kann er seine Ansprüche oder Rechtsverhältnisse unabhängig davon selbst gerichtlich geltend machen. Die Erhebung einer Individualklage durch einen Anmelder wird einer Rücknahme der Anmeldung im Übrigen gleichgestellt.³⁸ Für jeden Betroffenen würde die Durchsetzung individueller Schadensersatzansprüche also nur vereinfacht und nicht übernommen.

Die Rechtsanhängigkeit der Musterfeststellungsklage bewahrt den Beklagten davor, dass weitere Musterfeststellungsklagen, deren Feststellungszielen der gleiche Lebenssachverhalt zugrunde liegt, erhoben werden.³⁹ Bereits anhängige Individualverfahren werden ausgesetzt.⁴⁰ Bei einer Individualklage, die vor Bekanntgabe der Musterfeststellungsklage anhängig war, hat der Betroffene so die Möglichkeit, sich dennoch auf die Bindungswirkung zu berufen.⁴¹ Anders ist es, wenn er die Individualklage erst erhebt, nachdem die Musterfeststellungsklage bereits registriert wurde.

Typische Verfahrensausgänge sind ein gerichtlicher Vergleich oder ein Urteil. Beide wirken für und gegen die Anmelder. Im Falle des gerichtlichen Vergleichs kommt es auf die Genehmigung durch das Gericht an.⁴² Um die Ausformulierung des Vergleichs zu ermöglichen, müssen dem Gericht bestimmte Informationen durch die Parteien zur Verfügung gestellt werden.⁴³ Innerhalb eines Monats ab Zustellung des Vergleichs können die Anmelder aus diesem herausoptieren.⁴⁴ Entscheiden sich mehr als 30 % der Anmelder für diese Option, so wird der Vergleich nicht wirksam.⁴⁵ Man beachte, dass es im Rahmen eines Vergleichs sehr wohl direkt um Schadensersatzleistungen gehen kann.

Für den Fall, dass die Belastung nach dem vollen Streitwert die wirtschaftliche Lage einer Partei erheblich gefährdet, ist eine Streitwertminderung vorgesehen.⁴⁶ Im Fall des Obsiegens der begünstigten Partei profitiert die Gegenseite nicht von dieser Reduktion.⁴⁷ Der Rechtsanwalt erhält die ungekürzten Gebühren.

Der Entwurf zielt unter anderem darauf ab, durch die angedachte Klageform Grundlagen für einvernehmliche Lösungen der Parteien zu schaffen.⁴⁸ Soweit keine Sonderregeln formuliert werden gelten im Übrigen die Vorschriften der Zivilprozessordnung.

In einem Spezialbereich, nämlich zur Stärkung der Rechte der Kapitalanleger, kennt Deutschland bereits Musterfeststellungsklagen. Diese unterscheiden sich von der geplanten neuen Variante. Insbesondere kann ein Musterentscheid nach dem KapMuG nur dann erwirkt werden, wenn die zu

³⁶ Referentenentwurf, 15.

³⁷ Referentenentwurf, 15.

³⁸ Referentenentwurf, 25.

³⁹ § 611 Abs. 1 ZPO-Entwurf.

⁴⁰ § 614 Abs. 2 ZPO-Entwurf.

⁴¹ Referentenentwurf, 25.

⁴² ³ § 612 Abs. 3 ZPO-Entwurf. Hier diente wohl das niederländische WCAM – dazu später – als Inspiration.

Gleiches gilt im Übrigen für das KapMuG.

⁴³ § 612 Abs. 2 ZPO-Entwurf.

⁴⁴ § 612 Abs. 5 ZPO-Entwurf.

⁴⁵ § 612 Abs. 6 ZPO-Entwurf. Dies ähnelt der Regelung in § 17 KapMuG.

⁴⁶ § 615 ZPO-Entwurf.

⁴⁷ Referentenentwurf, 25.

⁴⁸ Referentenentwurf, 14.

klärende Musterfrage in mehr als zehn bereits rechtshängigen Prozessen entscheidungserheblich ist und die Parteien einen Musterverfahrens Antrag gestellt haben. Ursprünglich musste jeder Betroffene seinen Anspruch selbst klageweise verfolgen.⁴⁹ Im Jahr 2012 wurde das KapMuG reformiert. Heute ist keine Voraussetzung mehr, dass jeder einzelne Aktienbesitzer einen Prozess führt, sondern es reicht aus, dass mindestens zehn Klagen anhängig sind. Auf dieser Basis kann das Gericht dann den Kläger für das Musterverfahren auswählen. Die Geltungskraft des Urteils erstreckt sich auf alle, die sich dieser Klage anschließen. Jeder Beteiligte hat aber ein Austrittsrecht.⁵⁰ Gleichzeitig wurde parallel ein niedrigschwelliger Zugang geschaffen, in dem man nun auch einen Anspruch anmelden kann, ohne eine eigene Klage angestrengt zu haben – die „Anmeldelösung“.⁵¹ Auch der Geltungsbereich des Gesetzes wurde im Rahmen der Reform geringfügig verändert.⁵² Einige Anleger von VW haben beispielsweise auf Basis des reformierten Gesetzes geklagt. Sie könnten dadurch beeinträchtigt sein, dass der Konzern die Manipulation an seinen Dieselfahrzeugen verschwiegen, obwohl er zur Offenlegung verpflichtet war. Bei der Entscheidung zur Verwendung der Manipulationssoftware in den Dieselfahrzeugen handelt es sich um Insiderinformationen i.S.d. WpHG. Die Pflicht zur Offenlegung selbiger ergibt sich aus § 15 WpHG. Die Aktienkurse von VW [293] sind in der Folge des Manipulationskandals stark eingebrochen. In dieser Sache liegt dem Landgericht Braunschweig eine Vielzahl von Klagen betroffener Anleger vor.⁵³ Das Gericht hat am 5.8.2016 ein Musterverfahren nach dem KapMuG eingeleitet.⁵⁴ Am 08.03.2017 hat das OLG Braunschweig Deko Investment als den Musterkläger bestimmt.⁵⁵ Auch das Landgericht Stuttgart hat am 28.02.2017 einen Vorlagebeschluss gegen die die VW-Muttergesellschaft Porsche erlassen.⁵⁶ Die gerichtliche Handhabung von Massenklagen mit kapitalmarktrechtlichem Bezug ist bisher wenig erfolgreich – plakativ verdeutlicht dies das Verfahren gegen die Deutsche Telekom AG.⁵⁷ Es wird sich zeigen, wie erfolgreich das reformierte KapMuG im VW-Kontext sein kann.

C. Kollektive Rechtsdurchsetzung in den Niederlanden

1. Die bisherige Gesetzeslage

Spricht man über kollektive Rechtsdurchsetzung im niederländischen Recht, so ist insbesondere an das 2005 erlassene Gesetz zu kollektiven Vergleichen bei Massenschäden (*Wet Collectieve*

⁴⁹ Referentenentwurf, 13.

⁵⁰ § 19 KapMuG. Dazu *Halfmeier* (Fn. 11), 94 f.

⁵¹ § 10 Abs. 2-4 KapMuG.

⁵² Bezüglich des heutigen Anwendungsbereichs: § 1 KapMuG.

⁵³ Vgl. <http://www.tagesspiegel.de/advertorials/ots/mzs-rechtsanwaelte-musterverfahren-fuer-vw-aktionaere-lg-braunschweig-verweigert-vw-fristverlaengerung-bis-april-2016-14-klagen-auf-schadensersatz-anhaengig/12701130.html> (01.10.2016).

⁵⁴ LG Braunschweig, Vorlagebeschluss vom 05.08.2016 - AZ 5 OH 62/16.

⁵⁵ AZ 3 Kap 1/16.

⁵⁶ LG Stuttgart, Vorlagebeschluss vom 28.02.2017 - AZ 22 AR 1/17 Kap.

⁵⁷ *Halfmeier/Rott/Feess*, Evaluation des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes, Forschungsvorhaben im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz – Abschlussbericht, 2009, 3; *Halfmeier/Feess*, The European Journal of Finance 2014, 361 (375); zum Telekom-Verfahren, vgl. LG Frankfurt am Main, Beschluss vom 11.07.2006 - 3-07 OH 1/06; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 16.05.2012 - 23 Kap 1/06 (Erster Musterentscheid); BGH, Beschluss vom 21.10.2014 - XI ZB 12/12; OLG Frankfurt, Beschluss vom 30.11.2016 - 23 Kap 1/06 (Zweiter Musterentscheid).

Afwikkeling Massaschade – WCAM)⁵⁸ zu denken.⁵⁹ 2013 sind einige kleinere Gesetzesänderungen in Bezug auf das WCAM in Kraft getreten.⁶⁰

Bereits vor 2005 gab es die Möglichkeit für Verbände und Stiftungen, kollektive Rechtsdurchsetzung mit Blick auf Unterlassungsklagen und Feststellungsklagen zu betreiben (laut Art. 3:305a BW (Burgerlijk Wetboek). Verbände und Stiftungen, die diese erheben, müssen nur wenige Anforderungen erfüllen. Sie müssen rechtsfähig sein und die Interessen der von ihnen vertretenen kollektiv geschädigten Gruppe zu ihren satzungsmäßigen Zielen zählen. Die Reichweite des Art. 3:305a BW ist in der Hinsicht beschränkt, dass sie Schadensersatzklagen ausschließt:⁶¹ Traditionell konnten Schadensersatzansprüche allein im Rahmen von Individualklagen geltend gemacht werden. Dies änderte sich ein Stück weit im Jahr 2005 mit dem Inkrafttreten des WCAM, welches es ermöglicht, einen außergerichtlichen Vergleich für Schadensersatzleistungen gerichtlich verbindlich zu erklären. Es handelt sich dabei nicht um ein Gerichtsverfahren im herkömmlichen Sinne. Kollektive Rechtsstreitigkeiten werden im Rahmen eines vom Berufungsgericht Amsterdam⁶² für verbindlich erklärten Vergleichs auf Opt-out-Basis gelöst. Die Reichweite erstreckt sich also zunächst auf alle Geschädigten.⁶³ Hierzu erstellt der Vertreter der Geschädigtenseite eine Liste mit allen Gruppenmitgliedern. Grundlage für die gerichtliche Intervention ist somit ein freiwillig ausgehandelter Vergleich (bzw. Vertrag) zwischen Schädiger und einem selbsternannten Vertreter der Geschädigten. In diesem Vergleich werden die weitere Vorgehensweise und Berechnungs- sowie Verteilungsgrundlagen für die Schadensersatzleistungen festgelegt.⁶⁴ Der Vertreter der Geschädigtenseite kann wiederum ein Verband oder eine Stiftung sein, deren Zweck laut Satzung die Interessen der Geschädigten ausmacht.⁶⁵ Die Vorgaben werden beispielsweise von einem Verbraucherverband erfüllt. Stiftungen können auch *ad hoc* gegründet werden, da die Niederlande traditionell keine eingetragenen oder staatlich anerkannten Vertreterorganisationen haben. Diese Möglichkeit gibt es übrigens auch bei Klagen gemäß Art. 3:305a BW. Wenn das Gericht angerufen wird, kann es den eingereichten Vergleich für alle Beteiligten als verbindlich erklären. Dazu findet eine Anhörung statt. Die Geschädigten werden zur Gerichtsverhandlung nicht geladen, jedoch werden sie über den Termin – per Post oder Zeitungsannonce – informiert. Das Gericht überprüft in beschränktem Umfang die Angemessenheit des Vergleichs.⁶⁶ Dabei kann es in einigen wenigen Aspekten inhaltliche Überprüfungen vornehmen und den Vergleich auf dieser Basis zurückweisen (z.B. Höhe des Schadensersatzes,⁶⁷ adäquate Vertretung der Parteien). Bestätigt das Gericht das Verhandlungsergebnis, so erhält der Vergleich Rechtskraft für die gesamte Gruppe. Seit der Reform von 2013 kann der Richter bereits in die Verhandlungsphase einbezogen werden. Das Gericht legt außerdem einer der Parteien die

⁵⁸ Art. 7:907 – 910 BW und Titel 14 von Buch 3 BW; Zusammenfassungen in *Weber/van Boom*, *Contratto e impresa/Europa* 2011, 68; *Kramer*, in: Hodges/Stadler (Hrsg.), *Resolving Mass Disputes – ADR and Settlement of Mass Claims*, 2013, 63 (75 f.).

⁵⁹ *Mom*, *Kollektiver Rechtsschutz in den Niederlanden*, 2011.

⁶⁰ Änderungsgesetz vom 26. Juni 2013: *Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering teneinde de collectieve afwikkeling van massavorderingen verder te vergemakkelijken (Wet tot wijziging van de Wet collectieve afwikkeling massaschade)*, Staatsblad, Jahrgang 2013/Nr. 255. Dies betrifft insbesondere vorprozessuale Anfragen (“prejudiciële vragen”) an den Obersten Gerichtshof der Niederlande.

⁶¹ So explizit in Art. 3:305a Abs. 3 S. 2 BW.

⁶² Zur Exklusivkompetenz: Art. 1013 Abs. 3 Rv (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

⁶³ *Halfmeier* (Fn. 11), 102; Art. 7:908 Abs. 1 BW.

⁶⁴ Art. 7:907 Abs. 2(e) und Abs. 3(b) und (c) BW.

⁶⁵ *Stuyck et al*, *Netherlands National Report*, 2006, 9.

⁶⁶ Art. 7:907 BW.

⁶⁷ Überkompensation soll gleichfalls vermieden werden, s. Art. 7:909 Abs. 4 BW.

Gerichtskosten auf.⁶⁸ Die Gruppenmitglieder können anschließend innerhalb einer 3-monatigen Frist von ihrer Opt-out-Möglichkeit Gebrauch machen.⁶⁹ Dazu erhalten alle Gruppenmitglieder Mitteilung über die Verbindlicherklärung durch das Gericht. Damit hat auch der Schädiger Rechtsfrieden. Dies gilt nicht in Bezug auf diejenigen Geschädigten, die von der Opt-out-Möglichkeit Gebrauch machen und auf Einzelfallgerechtigkeit setzen. Es gibt keine individuellen Rechtsmittel gegen die Gerichtsentscheidung, den Vergleich für verbindlich zu erklären oder nicht. Die Parteien können nur gemeinsam in Berufung gehen.⁷⁰

Man kann ersehen, dass der Erfolg aufgrund der Freiwilligkeit des Verfahrens sehr von der Verhandlungsbereitschaft des Schädigers abhängt. Diese wiederum ist bedingt durch die Alternativen, die der Klägerseite zur Verfügung stehen. Bisher bestehen [294] diese aus Individualklagen und kollektiven Unterlassungs- sowie Feststellungsklagen. Die Anreize für einen Schädiger, in Verhandlungen überhaupt einzusteigen, sind daher eher gering.⁷¹ Für den Vertreter der Geschädigten können hohe Kostenrisiken entstehen.

Insgesamt funktioniert die freiwillige außergerichtliche Vergleichslösung zufriedenstellend. Mithilfe des WCAM konnten beachtliche Erfolge bei der Entschädigung von Verbrauchern und anderen Geschädigten erzielt werden, gerade bei Anlegerschäden in entsprechender Größenordnung.⁷² Das WCAM ist aber bei weitem nicht perfekt. Verschiedenen Evaluierungen haben Reformbedarf insbesondere bei zwei Aspekten gezeigt.⁷³ Zum einen ist die Qualität der Vertreterorganisationen verbesserungsbedürftig, auch da ihre Vorgehensweise bisweilen unlauter erscheint. Das recht offen gehandhabte aktuelle Modell führt mitunter dazu, dass Unternehmen sich darauf spezialisieren, mit ad hoc gegründeten Stiftungen Klienten zu werben, um Unternehmen so zu außergerichtlichen Vergleichen zu drängen. Dieses Geschäftsmodell hat zu einigen kleineren Skandalen geführt.⁷⁴ Weiterhin basiert das WCAM auf dem Grundsatz der Freiwilligkeit. Verweigert sich der potenzielle Schädiger, so bleibt den Geschädigten nur die Möglichkeit, Individualklagen anzustrengen. Diese sind gerade bei kleinen Schäden für individuelle Kläger unattraktiv und stellen kein Druckmittel dar. Im Grunde fehlt es an einer Möglichkeit, Streuschäden durchzusetzen, was von einigen als Schwachstelle im niederländischen Rechtssystem wahrgenommen wird.⁷⁵ Im Hinblick auf diese beiden Hauptschwachpunkte hat die niederländische Regierung kürzlich einen Gesetzentwurf ins Parlament eingebracht, der das existierende System hin zu einer echten Sammelklage mit deutlicher Ähnlichkeit zu einer „class action“ erweitern würde. Im Kern würde Art. 3:305a BW reformiert und um eine Klagemöglichkeit auf Schadensersatz ergänzt. Änderungen ergäben sich dadurch auch im niederländischen Prozessrecht.

2. Der Gesetzesentwurf zu Sammelklagen

⁶⁸ *Stuyck et al* (Fn. 64), 11. Art. 1016 Abs. 2 Rv.

⁶⁹ Art. 7:908 Abs. 2 BW.

⁷⁰ Art. 1018 Abs. 1 Rv.

⁷¹ *Weber/Van Boom* (Fn. 58), 76 f.

⁷² *Kramer* (Fn. 58).

⁷³ Kamerstukken (Parlamentsdrucksache) II, 2008-2009, 31 762, nr. 1, *Tzankova*, Toegang tot het recht bij massaschade, 2007, 154 ff; *van Boom*, in: Loos/van Boom (Hrsg.), *Handhaving van het consumentenrecht*, 2010, 153 ff; *Faure/Visser*, *Een rechtseconomische visie op collectieve actie*, 2015.

⁷⁴ *Bauw/Van der Linden*, 'Claimorganisaties tussen wildgroei en regulering', *Tijdschrift Ondernemingsrecht* 2016, 26.

⁷⁵ Kamerstukken (Parlamentsdrucksache) II, 2010-2011, 27 879, nr. 34.

Seit 2014 wird der Gesetzesvorschlag zu Sammelklagen in den Niederlanden diskutiert.⁷⁶ Im November 2016 wurde der Vorschlag in das Parlament eingebracht.⁷⁷ Sollte das Gesetz in der avisierten Form verabschiedet werden, würde es primär zwei Dinge verändern. Einerseits würde es die Vertretungsorganisationen bevollmächtigen, Schadensersatz für Betroffene zu fordern. Es handelt sich insofern tatsächlich um eine „class action“, als die einzelnen Betroffenen nach dem bisherigen Stand des Gesetzentwurfs ihre Zustimmung nicht jeweils durch die Erteilung einer individuellen Prozessvollmacht ausdrücken müssten. Die Vertreterorganisation klagt für die gesamte Gruppe. Andererseits verschärft der Entwurf die Anforderungen, um als Vertreterorganisation vor Gericht auftreten zu können. Neuerdings würde jeder Vertreter, der bei Gericht eine Unterlassungsklage, Feststellungsklage oder dann tatsächlich auf Schadensersatz gerichtete Leistungsklage einreicht, darlegen müssen, nicht nur „auf dem Papier“ – also der Satzung nach – sondern auch „in der Praxis“ für die Geschädigtengruppe repräsentativ zu sein. Kennzeichnend für die Repräsentativität ist beispielsweise, dass sich die Betroffenen in den internen Strukturen Gehör verschaffen und auf die Arbeitsweise der Organisation Einfluss nehmen können.⁷⁸ Die Organisation muss über ein Aufsichtsorgan verfügen. Weitere Erfordernisse richten sich an die Transparenz, die Präsenz im Internet und die öffentliche Bekanntmachung der verbands- oder stiftungsinternen Verfahren. So soll ein Gegengewicht zur erwähnten Vorgehensweise von profit-maximierenden „Klageunternehmen“ geschaffen werden. Die Gründung von ad hoc Vertreterorganisationen wäre nicht mehr möglich.⁷⁹ Das Amtsgericht Amsterdam hätte die ausschließliche Zuständigkeit für solche kollektiven Verfahren.⁸⁰ Die Eintragung in einem öffentlichen Anmelderegister wäre aus Transparenzgründen Pflicht.⁸¹ Folgende Klageabweisungsgründe wären einschlägig: Klagen könnten nicht zugelassen werden, wenn (1) die Vorstandsmitglieder ein direktes oder indirektes kommerzielles Interesse an der Klage hätten, (2) die Klage keine ausreichende Beziehung zur niederländischen Rechtsordnung hätte oder (3) der Verband/die Stiftung dem Beklagten nicht zunächst eine außergerichtliche Vergleichslösung angeboten hätte.⁸² Die ausreichende Konnektivität kennzeichnet sich dadurch, dass entweder die Mehrheit der Gruppenmitglieder ihren Wohnsitz in den Niederlanden hat, der Beklagte seinen Wohnsitz/Unternehmenssitz in den Niederlanden hat oder das schädigende Ereignis in den Niederlanden stattgefunden hat. Es obliegt dem Ermessen des Amtsgerichts Amsterdam von diesen strengen Kriterien im Einzelfall Ausnahmen zu gewähren. Dies kann der Fall sein, wenn die Vertreterorganisation zwar beispielsweise die Anforderungen an die innere Entscheidungsstruktur nicht erfüllt oder ausländische Ansprüche durchsetzen will, aber die Klage zu einem „ideellen Zweck“ angestrengt wird und einen niedrigen Streitwert betrifft oder die Natur der Klage oder der Klägergruppe anderweitig Anlass zu so einer Ausnahme geben.⁸³

Zum Verfahren: Zunächst befindet das Amsterdamer Amtsgericht darüber, ob die Vertreterorganisation ausreichend dargelegt hat, dass es effizienter und effektiver ist, die Klagen kollektiv statt individuell vorzubringen – gemessen an der Gleichartigkeit der Ansprüche, ihrer Statthaftigkeit, der Anzahl der Beteiligten und der Höhe der individuellen Streitwerte.⁸⁴ Anschließend

⁷⁶ *Wetsvoorstel Afwikkeling massaschade in een collectieve actie*, s.

<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2014/07/07/afwikkeling-van-massaschade-in-een-collectieve-actie> (01.10.2016).

⁷⁷ <https://www.rijksoverheid.nl/ministeries/ministerie-van-veiligheid-en-justitie/nieuws/2016/11/16/wetsvoorstel-collectieve-schadevergoedingsactie-naar-tweede-kamer>.

⁷⁸ Art. 3:305a Abs. 2 BW-Entwurf.

⁷⁹ Memorie van Toelichting (Gesetzesbegründung), 8.

⁸⁰ Art. 1018b Abs. 3 Rv-Entwurf.

⁸¹ Art. 3:305a Abs. 7 BW-Entwurf.

⁸² Art. 3:305a Abs. 3 BW-Entwurf.

⁸³ Art. 3:305a Abs. 6. BW-Entwurf.

⁸⁴ Art. 1018c Rv-Entwurf.

wird die kollektive Klage in das öffentliche [295] Anmeldeverzeichnis eingetragen.⁸⁵ Klageunternehmen, die sich ebenfalls an der Klage beteiligen wollen oder statt der eingetragenen Organisation die Klage vorbringen wollen, können diese Ansprüche innerhalb einer dreimonatigen Frist anmelden. Das Gericht entscheidet, welchen Vertreter es als „exklusiven Vertreter“⁸⁶ zulässt. Der „exklusive Vertreter“ agiert wie aus dem US-amerikanischen System bekannt als „lead plaintiff“ und wird der einzige Vertreter aller Anspruchsinhaber, ob sie ihn bevollmächtigt haben oder nicht.⁸⁷ Es muss sich immer um eine Vertreterorganisation handeln – ein einzelner Kläger kann sich nicht an das Gericht wenden. Das Gericht gibt dem „exklusiven Vertreter“ auf, alle beteiligten Anspruchsinhaber über seine Vertreterereigenschaft zu informieren. Im Anschluss daran haben die Anspruchsinhaber mindestens einen Monat Zeit, aus der kollektiven Klage herauszutreten.⁸⁸ Machen sehr viele Anspruchsinhaber von dieser Möglichkeit Gebrauch, so kann der Richter entscheiden, das Verfahren aus diesem Grund zu beenden. Haben Einzelne von der Opt out-Möglichkeit Gebrauch gemacht, ist ihnen die Möglichkeit, eine weitere kollektive Klage anzustrengen, verwehrt.⁸⁹ Diejenigen, welche von der Opt out-Möglichkeit keinen Gebrauch machen, sind an den weiteren Verfahrensverlauf gebunden, egal ob es zu einem außergerichtlichen ausgehandelten und anschließend gerichtlich anerkannten Vergleich nach dem WCAM, direkt zu einem Gerichtsurteil oder zu einer Abweisung der Klage kommt.⁹⁰ Entscheidet das Gericht, dass die Ansprüche schlüssig sind, die Klage also begründet ist, und der Beklagte Schadensersatz zu leisten hat, bittet das Gericht den „exklusiven Vertreter“ und den Beklagten, ihre Vorschläge für einen „Entschädigungsplan“ einzureichen. Kann auf dieser Basis kein Vergleich geschlossen werden, so entwirft das Gericht einen eigenen „Entschädigungsplan“ für alle Gruppenmitglieder.

Das neue Verfahren soll dazu dienen, außergerichtliche Vergleiche attraktiver zu machen.⁹¹ Zu diesem Zweck können die Parteien auf den herkömmlichen vorprozessualen Vergleich, Mediation oder das WCAM-Verfahren zurückgreifen.⁹² Anders als im reinen WCAM-Verfahren gibt es keine weitere Opt out-Möglichkeit, sobald das Gericht das Verhandlungsergebnis bestätigt hat.

Der Gesetzesentwurf ändert das aktuelle WCAM-Verfahren nicht: jeder Verband und jede Stiftung, die sich als repräsentativ für die Interessen einer Gruppe von Geschädigten erachtet, kann versuchen, mit einem Beklagten in Verhandlungen zu treten, und den Vergleich anschließend vom Berufungsgericht Amsterdam verbindlich erklären lassen. Die verschärften Anforderungen kommen nicht zum Tragen.

IV. Vergleichende Einordnung in die jeweilige Rechtsdurchsetzungslandschaft

Der niederländische Gesetzesvorschlag offenbart die Pläne für eine kollektive Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen in Form einer Art „class action“. Zum einen beinhaltet er eine Erweiterung der Klagemöglichkeiten im niederländischen Rechtssystem. Es würde aber auch ein ernst zunehmendes, wenn auch kein perfektes Druckmittel für geschädigte Individuen geschaffen, um Schädiger im Rahmen des WCAM-Verfahrens zur Beteiligung an den Verhandlungen zu bewegen.

⁸⁵ Art. 1018c Abs. 2 Rv-Entwurf.

⁸⁶ Auf Niederländisch: „Exclusieve Belangenbehartiger“.

⁸⁷ Art. 1018c Abs. 5b Rv-Entwurf; Memorie van Toelichting (Gesetzesbegründung), 10.

⁸⁸ Art. 1018f Abs. 1 Rv-Entwurf.

⁸⁹ Art. 1018e Abs. 4 Rv-Entwurf.

⁹⁰ Art. 1018k Abs. 1 Rv-Entwurf. Der Gesetzesentwurf äußert sich im Übrigen nicht zu Schnellverfahren.

⁹¹ Memorie van Toelichting (Gesetzesbegründung), 1.

⁹² Memorie van Toelichting (Gesetzesbegründung), 7, 11f.

Die Anforderungen an die Vertreterorganisationen nach dem Gesetzesentwurf und nach dem WCAM-Verfahren unterscheiden sich deutlich. Ad hoc gegründete Verbände/Stiftungen könnten weiterhin Verhandlungen im Rahmen des WCAM-Verfahrens beginnen,⁹³ nicht jedoch Sammelklagen erheben. Die verschärften Anforderungen an Vertreterorganisationen würden sich auch auf die Erhebung von Unterlassungs- und Feststellungsklagen erstrecken. Man kann erwarten, dass die Verhandlungsposition einer Vertreterorganisation, die sowohl ein WCAM-Verfahren als auch eine Sammelklage vor Gericht führen kann, in den WCAM-Verhandlungen sehr viel stärker ist, als wenn sie nur für das WCAM-Verfahren befugt ist. Insoweit könnten die strengeren Anforderungen ausstrahlen und die neue Klageform als Druckmittel zu mehr WCAM-Verfahren führen. Andererseits könnte es auch weiterhin ein Betätigungsfeld für ad hoc gegründete Stiftungen/Verbände im Rahmen des WCAM-Verfahrens geben, die keine „class action“ in der Hinterhand haben. Für Streuschäden ergäbe sich durch den Gesetzesvorschlag zumindest eine theoretische Durchsetzungsmöglichkeit.

Der deutsche Vorschlag ist in seiner Reichweite deutlich enger formuliert. Die Musterfeststellungsklage ist inhaltlich allein auf die Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens gleichartiger anspruchsbegründender oder anspruchsausschließender Tatsachen gerichtet. Es könnte also niemals direkt zu Schadensersatzleistungen kommen, ein Folgeprozess bliebe notwendig. Einzig im Rahmen eines Vergleichs würden Schadensersatzleistungen direkt gerichtlich festgelegt. Die Vergleichslösung weist ein wenig Ähnlichkeit mit der niederländischen WCAM-Lösung auf (sowie mit dem KapMuG). Auch der für Deutschland angedachte Vergleich müsste gerichtlich für verbindlich erklärt werden. Insofern könnte man hinterfragen, ob denn die Verhandlungsposition der Anmelder stark genug ist, um einen akzeptablen Vergleich zu erreichen. Die Anreize des Beklagten entspringen wie in den Niederlanden aus der Wahrscheinlichkeit von Alternativen der Rechtsdurchsetzung. Alternative Möglichkeiten der kollektiven Rechtsdurchsetzung mit Blick auf Schadensersatz bestehen wie ausgeführt im Grunde nicht, sicher nicht für große Gruppen. So sind das einzige Drohpotenzial Individualklagen, die durch das neue Musterfeststellungsverfahren aber zumindest erleichtert würden. Aus dem Referentenentwurf ist im Übrigen nicht ersichtlich, was passiert, wenn die Anmelder den Vergleich nicht annehmen. Vermutlich bleibt dann allein die Möglichkeit, die Feststellungsziele festzustellen. Der deutsche Vorschlag erstreckt sich im Übrigen über das Verbraucherrecht hinaus auch auf KMUs.

[296]

Anders als das niederländische Verfahren, weist die deutsche Variante keine Ähnlichkeit mit einer „class action“ auf. Die niederländische Lösung ist auf Opt-out-Basis ausgestaltet. Zu diesem muss ein Teilnehmer sich früh entschließen, zu einem Zeitpunkt, zu dem sehr wenige Informationen über den möglichen Verfahrensausgang bekannt sind. Die Frist beginnt mit der öffentlichen Bekanntgabe des kollektiven Verfahrens und der Auswahl des „exklusiven Vertreters“ (Art. 1018f Abs. 1, Art. 3 ZPO-NL-Entwurf). Entsprechend müsste die Entscheidung zum Opt-out vor einer gerichtlichen Prüfung der Ansprüche fallen. Strategisches Verhalten mit Blick auf einen möglichst späten Opt-out wird damit ausgeschlossen. Das WCAM-Verfahren ist in dieser Hinsicht großzügiger formuliert. Aus dem Vergleich herauszuoptieren ist noch nach Bekanntgabe der Inhalte möglich. Allerdings steht und fällt die WCAM-Möglichkeit ja mit der Verhandlungsbereitschaft des Beklagten.

Der deutsche Vorschlag folgt einem Opt-in-System. Die Bindungswirkung des Verfahrens wird über eine Anmeldung im Klageregister gewährleistet. Die Möglichkeiten zum Zurückziehen der Anmeldung und zur individuellen Ablehnung des Vergleichs, der bei entsprechender Beteiligung den Vergleich scheitern lässt, bieten Anreize für strategisches Verhalten. Es gibt also verschiedene Opt-out-

⁹³ Art. 7:907 BW bleibt insoweit unverändert.

Möglichkeiten, aber nur, wenn man zunächst von der Opt-in-Möglichkeit Gebrauch gemacht hat. Durch eine Musterfeststellungsklage wird eine Schadensersatzklage ohnehin nie vorweg genommen. Gibt man die Bindungswirkung gänzlich auf, so kann und muss man losgelöst eine Individualklage erheben. Hierdurch könnte der Beklagte potenziell benachteiligt werden, was seinen Rechtsfrieden betrifft. Zumindest hat er durch diejenigen Betroffenen, die sich zu einem beliebigen Zeitpunkt des Verfahrens einmal angemeldet hatten, einen Überblick über die Gesamtzahl der Betroffenen. Auch wenn ein Anmelder im deutschen System sich zurückzieht und das Musterfeststellungsurteil so keine Bindungswirkung entfaltet, könnten die Betroffenen von den getroffenen Feststellungen für die Einschätzung Betroffener über die Berechtigung ihrer Ansprüche und Rechtsverhältnisse beispielsweise im Rahmen außergerichtlicher Streitbeilegung profitieren.⁹⁴

Interessant ist weiterhin, dass der niederländische Richter bei konkurrierenden potenziellen Vertretern die Entscheidung über den „exklusiven Vertreter“ fällt. Der niederländische Richter erscheint auch sonst mit recht weitem Ermessen ausgestaltet, zum Beispiel wenn es darum geht, Klagen mit starkem ausländischem Anteil zuzulassen. Gleiches gilt für die Zulassung von Vertreterorganisationen, die nicht alle Anforderungen – die im Übrigen sehr restriktiv sind – erfüllen. Die Vorgaben dienen dazu, aktuell beobachteten Skandalen von Klageunternehmen zukünftig entgegenzuwirken, könnten sich aber als zu restriktiv erweisen und nur wenige Vertreterorganisationen überhaupt in Frage kommen lassen.⁹⁵ Gleichzeitig haben diese wenigen Verbände/Stiftungen vielleicht gerade kein Interesse an bestimmten Sachverhalten. Das würde die Wirkungsweise des Instruments, aber auch seine Auswirkungen auf die Verhandlungsbereitschaft nach dem WCAM unterminieren. Es könnte aber auch sein, dass sich ein eigener Markt für reine WCAM-Verfahren, die zwar ohne „ohne Drohpotenzial“, aber dennoch im Interesse des Beklagten sind, entwickelt. Es ist kritisch zu sehen, dass die Anhebung der Kriterien für Vertreterorganisationen auch auf Feststellungs- und Unterlassungsklagen ausgeweitet werden soll. Hier ist es in der Vergangenheit nicht zu skandalösen Praktiken gekommen.

E. Entwicklungen an der Grenze

Während beide Vorschläge Zukunftsmusik sind, ist bei aktuellen Verbraucherstreitigkeiten eine Bewegung „an der Grenze“ zu beobachten. Bereits in der Vergangenheit wurde deutlich, dass das WCAM niederländischen, aber auch ausländischen Verbrauchern zu Gute kommt.⁹⁶ Diese Tendenz war besonders deutlich im 2012 entschiedenen Converium-Fall.⁹⁷ Dort ging es um Falschaussagen und Auslassungen von Angaben, die zu künstlich erhöhten Kursen der Schweizer Converium-Wertpapiere geführt hatten, was wiederum zu Schäden auf Anlegerseite geführt hat. Die Stiftung, die die Vergleichsverhandlungen für die Geschädigten führte, war in den Niederlanden gegründet worden. Die Anleger waren aber zu 97 % keine niederländischen Staatsbürger. Dies führte aus Sicht des niederländischen Richters nicht zu Kompatibilitätsproblemen mit der Brüssel I-Verordnung.⁹⁸ Er erklärte folglich den ausgehandelten Vergleich im Sinne des WCAM-Verfahrens für verbindlich.

⁹⁴ Referententwurf, 25.

⁹⁵ So auch *Bauw/Voet*, *Nederlands Juristenblad* 2017, 240 (247).

⁹⁶ *Kramer* (Fn. 58), 63 (78 f.) mit Verweis auf kritische Stimmen.

⁹⁷ Berufungsgericht Amsterdam, 12.11.2010, LJN: BO3908 und 17.01.2012, LJN: BV1026 (Converium).

⁹⁸ Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl. 2012 L 351/1, insbesondere Art. 8 Abs. 1 – seinerzeit Art. 6 Abs. 1 – und Art. 7 Abs. 1 – seinerzeit Art. 5 Abs. 1. Vgl. auch *van Lith*, *The Dutch Collective Settlements Act and Private International Law*

Aktuell spielt das WCAM eine Rolle im Zusammenhang mit dem VW-Skandal. VW-Kunden aus verschiedenen europäischen Ländern, darunter ein beträchtlicher Teil aus Deutschland, haben einen Vorstoß unternommen, gemeinsam nach den Vorgaben des WCAM mit VW in Verhandlungen zu treten.⁹⁹ Für die durch VW potenziell geschädigten Kunden wurde die niederländische Stichting Volkswagen Car Claim gegründet.¹⁰⁰ Über die Website hat sich bereits eine Vielzahl von Betroffenen gemeldet, inzwischen sogar aus allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Es ist zu früh, um die Erfolgchancen abzuschätzen. Insbesondere ist noch unklar, ob VW bereit sein wird, in Verhandlungen zu treten. Die Anreize mögen fehlen. Die fehlende Alternative für die Klägerseite mag zum Tragen kommen – sowohl in [297] Deutschland als auch in den Niederlanden. Andererseits sind auch Teilnehmer aus europäischen Ländern beteiligt, die selbst eine effektivere Möglichkeit zur kollektiven Rechtsdurchsetzung – wie beispielsweise das Vereinigte Königreich – und entsprechend mehr in der Hinterhand haben.

F. Schluss

Beide Vorschläge beinhalten interessante Elemente, die geeignet sind, die kollektive Rechtsdurchsetzung in Deutschland und den Niederlanden zu stärken. Einige Vorschriften sind aber auch kritisch zu sehen, wie die begrenzte Reichweite und die damit einhergehende schwache Position der Anmelder in Bezug auf die Vergleichslösung des deutschen Vorschlags und die Ausdehnung der verschärften Anforderungen für Vertreterorganisationen auf Feststellungs- und Unterlassungsklagen in den Niederlanden. Wie wahrscheinlich ist es aber, dass es zu den entsprechenden Gesetzen kommt, und inwieweit könnten sich die Vorschläge bis dahin noch verändern?

In den Niederlanden ist das Verfahren schon recht weit fortgeschritten, eine gesetzliche Regelung erscheint wahrscheinlich. In Deutschland kommt der Entwurf nach langem Ringen recht kurz vor den nächsten Bundestagswahlen. Entsprechend sind die Hoffnungen auf einen tatsächlichen Erlass dieses Gesetzes wohl nicht übertrieben hoch anzusetzen. Möglicherweise wird den deutschen Verbrauchern bis auf weiteres nur die Möglichkeit bleiben, sich an ihre niederländischen Nachbarn zu wenden. Ein Vorgehen nach dem WCAM wäre durch den aktuellen Gesetzesentwurf nicht betroffen. Wird der neue niederländische Gesetzesvorschlag Realität, so würde es auch hier einen Ermessensspielraum für Richter zu geben, Klagen mit ausländischem Anteil zuzulassen. Mit Blick auf Verjährungsfristen und den Geltungszeitraum des neuen Gesetzes, würde diese Klageform sich für deutsche VW-Kunden wohl nicht als hilfreich erweisen.

(WOCD Ministerie van Justitie 2010), 34 f.; *Arons/Van Boom*, *European Business Law Review* 2010, 857 (857); *Van Lith*, *The Dutch Collective Settlements Act and Private International Law*, 2015.

⁹⁹ Gleiches gilt im Übrigen für eine Gruppe von Anlegern. Sie haben die niederländische Stichting Volkswagen Investor Settlement gegründet, die nach den Vorgaben des WCAM mit VW verhandeln könnte: <http://volkswageninvestorsettlement.com/background/>.

¹⁰⁰ <https://www.stichtingvolkswagencarclaim.com/> (01.10.2016) - eine Stiftung eingerichtet im Übrigen auf Initiative des österreichischen VKI (Verein für Konsumenteninformation), so <http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/nach-abgas-skandal-europaeische-vw-kunden-beteiligen-sich-an-sammelklage-1.2817805> (01.10.2016). Zuletzt wurde vermeldet, dass sich weitere europäische Verbraucherverbände der Stiftung angeschlossen haben, s. <https://www.stichtingvolkswagencarclaim.com/de/news/stichting-volkswagen-car-claim-geht-eine-kooperation-mit-der-schweizer-sks-ein-und-plant> (01.10.2016).