

Berlin, 14.05.2024

Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung**Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes – BT-Drs. 20/10942****I. Über die SdK**

Die SdK Schutzgemeinschaft der Kapitalanleger e.V. ist eine führende deutsche Anlegerschutzorganisation mit ca. 9.000 Mitgliedern und nimmt jährlich für rund 190.000 Kapitalanleger die spezifischen Interessen über die gesamte Bandbreite der Finanzmarktprodukte und Kapitalanlagen mit den unterschiedlichsten Instrumenten von der Anlegerbildung über die Produktbeurteilung und die Erteilung kapitalmarktbezogener Informationen bis hin zur auch anlassbezogenen Interessenvertretung in unterschiedlichen Formen (Hauptversammlungs-Besuche, Mitgliedschaft in Gremien, Funktionsübernahmen, Spruchstellenverfahren, Anfechtungsklagen, Anhörungen zu Gesetzesvorhaben etc.) wahr.

Die Stellungnahme namens der SdK wurde wesentlich von **Rechtsanwalt Dr. Marc Liebscher**, LL.M. (Columbus), Mitglied des Vorstands der SdK, verfasst. Rechtsanwalt Dr. Liebscher ist seit Anfang 2024 Prozessbevollmächtigter und *lead counsel* des Musterklägers Dipl.-Kaufm. Kurt Ebert im Wirecard-KapMuG vor dem Bayerischen Obersten Landesgericht, dem nach betroffenen Anlegern und Gesamtschadenshöhe wohl umfangreichsten Zivilgerichtsverfahren der deutschen Justizgeschichte.

II. Zusammengefasst**1.**

Nach unserem Dafürhalten krankt das KapMuG in seiner jetzigen Form und auch der jetzt vorliegende Regierungsentwurf (RegE) vor allem daran, dass die Verfahren viel zu lange dauern, im Obsiegensfall nicht zu einem vollstreckbaren Titel für die klagenden Anleger führen, bei gleichgelagerten Schäden keine Typisierung anstelle von zeitaufwendiger Einzelfallbetrachtung ermöglichen und insgesamt eine Inzellösung darstellen.

SdK-Geschäftsführung
Hackenstr. 7b
80331 München
Tel.: (089) 20 20 846 0
Fax: (089) 20 20 846 10
E-Mail: info@sdk.org

Vorsitzender
Daniel Bauer
Dipl.-Volkswirt

Publikationsorgane
AnlegerPlus
AnlegerPlus News

Internet
www.sdk.org
www.anlegerplus.de

Konto
Commerzbank
Wuppertal
Nr. 80 75 145
BLZ 330 403 10
IBAN:
DE38330403100807514500
BIC:
COBADEFFXXX

Vereinsregister
München
Nr. 202533

Steuernummer
143/221/40542

USt-ID-Nr.
DE174000297

Gläubiger-ID-Nr.
DE83ZZZ00000026217

2.

Im Ergebnis ist das KapMuG ein Gesetz, dass auch nach dem Regierungsentwurf zu weit überlanger Verfahrensdauer führen wird und damit im Ergebnis den grundgesetzliche verbürgten **Justizgewähranspruch** weiterhin **verweigert**.

Das KapMuG sollte als **Leistungsklage** ausgestaltet sein. Das KapMuG begünstigt in seiner jetzigen Form und auch nach dem Regierungsentwurf systemwidrig die Beklagten. Ein Obsiegen im Musterverfahren beendet für die Beklagte den Streit in aller Regel. Klagende Verbraucher werden regelmäßig ihre Klage im Ausgangsverfahren zurücknehmen. Ein Obsiegen der Verbraucher im Musterverfahren macht hingegen einen zweiten Schritt für Verbraucher notwendig: Das Ausgangsverfahren muss vom Verbraucher wieder aufgenommen werden, um zu einem vollstreckbaren Titel zu gelangen.

3.

Hinzu kommt, dass der Anreiz für Beklagte, in ein KapMuG-Verfahren auszuweichen, aufgrund der nahezu schon regelmäßig verfassungswidrig langen **Verfahrensdauer**, hoch ist und durch massenhafte **Frustration** der Verbraucher belohnt wird. Die überlangen Verfahrensdauern führen dazu, dass eine klagweise Rechtsdurchsetzung für Verbraucher im Wege eines KapMuG-Verfahrens unattraktiv ist und Verbraucher daher oftmals dann von einer Rechtsdurchsetzung Abstand nehmen, wenn offensichtlich ist, dass die Beklagte sich in ein KapMuG-Verfahren flüchten kann.

Das KapMuG eröffnete für Beklagte die **Missbrauchsmöglichkeit**, geschädigte Anleger auszuhungern und ihnen die rechtlich binnen angemessener Zeit zuzusprechende Entschädigung vorzuenthalten. Man muss deutlich hervorheben: Das KapMuG, auch nach dem Regierungsentwurf, leistet der Justiz- und Staatsverdrossenheit zehntausender betroffene Anleger Vorschub.

4.

Damit einher geht immer noch, auch nach dem Regierungsentwurf, eine nicht ausreichende Ausstattung derjenigen Gerichte, die zur Bearbeitung von KapMuG-Verfahren berufen sind: Zumeist fehlt denen **Personal, Ressourcen** und Möglichkeiten der **Digitalisierung**. Das Wirecard-Verfahren ist ein beredtes Beispiel hierfür.

Der Regierungsentwurf unternimmt ferner keine Anstrengung, eine dringend benötigte **Spezialisierung** auf Richterseite für KapMuG-Verfahren voranzubringen. Bekannt ist, dass seit mehr als 20 Jahren die Klageeingangszahlen in Zivilsachen stark rückläufig sind und die Forschung hat in einem vom BMJV im Jahr 2020 vergebenen Forschungsprojekt als Grund hierfür auch die mangelnde Spezialisierung der Richterschaft, welche auf eine hochspezialisierte Anwaltschaft trifft, identifiziert (Nöhre/Meller-Hannich, NJW 2023, 2701

ff.). Bei einer Reform des KapMuG müssen demnach auch KapMuG-spezifische **Fortbildung, Personalentwicklung** und **Konzentration** auf LG-Ebene und OLG-Ebene verbessert werden. Nöhre/Meller-Hannich haben dazu bedenkenswerte Vorschläge gemacht. § 22 VI 2 GVG könnte um weitere Vorgaben für den spezialisierten Richter Einsatz und um zwingende Vorgaben für die konkrete Personalauswahl und Fortbildung verallgemeinert und erweitert werden (Nöhre/Meller-Hannich, NJW 2023, 2701 ff.).

Der Regierungsentwurf unternimmt auch keinen Anlauf, einen stärkeren **finanziellen Einsatz** und damit einen Ausbau der personellen und materiellen Ressourcen der Justiz zu erreichen. Für das Wirecard-KapMuG ist zu konstatieren, dass die bereitgestellten Ressourcen bei weitem nicht ausreichen, um das Verfahren durch das Gericht angemessen zu betreiben. Gerade in der **Software** gestützten Analyse und Strukturierung von Verfahrensdaten liegt ein großes Potenzial für die Bearbeitung von Massenverfahren (Nöhre/Meller-Hannich, NJW 2023, 2701 ff.). Die ausreichende personelle und sachliche Ausstattung der Justiz, insbesondere bei KapMuG-Verfahren muss dringend hohe Priorität eingeräumt bekommen.

Denn gerade in diesen Massenfällen, das zeigen die Beispiele Telekom- oder Wirecard-KapMuG, gewinnen sonst zehntausende von Geschädigten Wähler unisono und einhellig die Überzeugung, ein zweites Mal zum Opfer zu werden, diesmal wegen eines (drohenden) **Justizversagens**. Der Normgeber muss sich bewusst sein: Versagt die Exekutive bei der Verhinderung, dann sollten die von der Legislative zur Verfügung gestellten Aufarbeitungsmechanismen nicht noch ebenfalls versagen.

5.

Letztlich gewährt das Instrument der KapMuG-Verfahren auch mit dem Regierungsentwurf **kein funktionierendes System der kollektiven Rechtsdurchsetzung**. Damit ist das bundesdeutsche Rechtssystem im Vergleich zu anderen modernen Rechtssystemen massiv ins Hintertreffen geraten. Für eine Abhilfe wäre notwendig und auch im Sinne einer Gerichtsentlastung unbedingt angezeigt, dass **typisierende Gesamtlösungen** für die Beurteilung des Vorliegens anspruchsbegründender Tatsachen ermöglicht werden. Die Beweisregeln der ZPO sehen allerdings immer noch den strengen Vollbeweis und die Beurteilung eines jeden Einzelfalles vor (z.B. bei der Berechnung der Schadenshöhe).

6.

Im Wege eines vergleichsbeschleunigend wirkenden **Grundurteils** sollte das Gericht verpflichtet werden, eine Kollektivierung (Gruppenbildung) und Pauschalierung bei der Feststellung von Schadenshöhe, haftungsbegründender und haftungsausfüllender Kausalität vorzunehmen. Denn eine vollständige individuelle Tatsachenfeststellung (und rechtliche Prüfung) in einem anschließend noch notwendigen Leistungsklageverfahren

vernichten jeden prozessökonomischen Vorteil des KapMuG. **Komplexitätsreduzierung** und damit Steigerung der Prozessgeschwindigkeit muss nach unserer Überzeugung im kollektiven Rechtsschutz vor Einzelfallgerechtigkeit gehen.

Es ist verfassungsrechtlich geboten und auch rechtssystematisch inzwischen notwendig geworden, dass KapMuG-Beteiligte und KapMuG-Anmelder **keine streng individuelle Bestimmung der Haftungsbegründung, Haftungsausfüllung und Schadenshöhe** mit erfahren. Rechtstechnisch böte sich hierfür z.B. eine Erweiterung von § 287 ZPO i.V.m. mit einer Verpflichtung zu Erlass eines Grundurteils an.

7.

Das erkennende Gericht sollte ermächtigt werden, innerhalb der Gesamtgruppe der betroffenen Anleger nach allgemeinen sachlichen Merkmalen **abgrenzbare Untergruppen** zu bilden und den dem einzelnen Anleger entstandenen Schaden im Wege pauschalierende Schätzung zu bestimmen (dazu Gesell/Meller-Hannich, Gutachten über die Umsetzung der neuen EU-Verbandsklagerichtlinie, Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., 2021).

Die bereits erbrachten Vorarbeiten zur Umsetzung der **EU-Verbandsklagenrichtlinie** (RL (EU) 2020/1828) ins deutsche Recht können hierfür also fruchtbar gemacht werden. Dies würde auch den Einstieg in eine schrittweise Vereinheitlichung der einzelnen Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes, welche derzeit inselhaft im deutschen Zivilprozessrecht verstreut sind, ermöglichen.

Dieses Problem sollte angegangen werden und insgesamt ein System des kollektiven Rechtsschutzes entwickelt werden, welches nicht – wie jetzt – auf voneinander schwer abgrenzbaren **Insellösungen** aufbaut, sondern nur ein, aber dafür umfassendes und funktionierendes Instrument des kollektiven Rechtsschutzes prozessual zur Verfügung stellt.

8.

Ein weiterer Schritt zum Einstieg in eine Angleichung ist die dringend notwendige **Öffnung im Beweisrecht**, insbesondere der **Vorlagepflichten** nach §§ 422, 429 ZPO. Schon die EU-Verbandsklagenrichtlinie sieht in Art. 18 S. 1 i.V.m. Erwägungsgrund 68 vor, dass Kläger die Vorlage für sie unzugänglicher Beweismittel durch den Beklagten oder Dritte beantragen können, wobei als Grenze dieses Antragsrechts die geltenden Vorschriften der Mitgliedstaaten über Vertraulichkeit und Verhältnismäßigkeit Wirkung entfalten.

Im Sinne eines *effet utile* muss daher Regelungsziel des RegE sein, die zu engen Vorschriften in §§ 422, 429 ZPO aufzuweiten und § 142 ZPO einer entsprechend großzügigen Auslegung zuzuführen.

9.

Klar ist: Hinter den in Rechtsprechung und Literatur seit langem formulierten Erwartungen an ein funktionierendes KapMuG bleibt der Regierungsentwurf zurück und trägt kaum etwas dazu bei, die drohende **Justizverdrossenheit** bei KapMuG-Beteiligten, -Anmeldern und -Gerichten zu mildern.

III. Im Detail**1.**

Richtig ist, dass § 11 des Referentenentwurfes gestrichen wurde und nun nach § 12 Abs. 1 des Regierungsentwurfs eine Erweiterung um weitere Feststellungsziele ohne Frist möglich ist. Es ist erfreulich, dass unsere Anregungen vom Ministerium hier aufgenommen worden ist.

2.

Erfreulich ist, dass die Möglichkeit der Klagrücknahme aus § 8 Abs. 2 alter Fassung jetzt in § 17 Abs. 1 Regierungsentwurf enthalten ist. Auch hier ist es sehr begrüßenswert, dass das Ministerium unsere Anregungen aufgenommen hat.

3.

Hinsichtlich der Aussetzung nach § 8 alter Fassung scheint man von dem im Referentenentwurf verfolgten Lösungsansatz einer vollständigen Streichung abgekommen zu sein und mit § 10 Regierungsentwurf zu einer Lösung gefunden zu haben, die den bisherigen Rechtsstaat in praxi weitgehend ähnlich ist. Zwar kann der Ausgangsrechtsstreit weitergeführt werden, wenn beide Parteien dies wollen. Dies wird *in praxi* aber kaum vorkommen. Der Änderungsvorschlag des Referentenentwurfes für § 148 Abs. 5 ZPO scheint im Regierungsentwurf jedenfalls nicht beibehalten worden zu sein.

4.

Hinsichtlich der Rolle des Oberlandesgerichts ist der Wunsch nach Stärkung beibehalten worden, aber unseres Erachtens nicht hinreichend umgesetzt. Der Referentenentwurf sieht eine Stärkung der Rolle des Oberlandesgerichts vor. Nach § 7 Abs. 1 Regierungsentwurf soll das OLG nicht mehr an den Vorlagebeschluss des Ausgangsgerichts gebunden sein. Das OLG soll nunmehr selbst die Feststellungsziele bestimmen können, § 9 Abs. 2 Nr. 1, § 12 Abs. 3 Regierungsentwurf.

Dies wirft die Frage nach der Fähigkeit des OLG auf, zielführende Feststellungsziele zu bestimmen. Das Ausgangsgericht verfügt über die Akten des Ausgangsverfahrens und die detaillierte Kenntnis des Sach- und Streitstandes. Nach unserer Lesart des

Regierungsentwurfes fehlt dies beim OLG, und ein Rückgriff allein auf die dem OLG vorgelegten Musterverfahrensanträge wird für das OLG nur ausnahmsweise eine ausreichende Grundlage zur Bestimmung der Feststellungsziele sein – so aber § 9 Abs. 2 RegE-KapMuG. Hilfreich wäre es, wenn der Regierungsentwurf zur Stärkung der Rolle des OLG auch vorsehen würde, dass das OLG inhaltlich in den Stand versetzt wird, zielführende Feststellungsziele bestimmen zu können. Hier greift der Regierungsentwurf zu kurz.

Eine andere, wohl zu bevorzugende Lösung ist, die Bestimmung der Feststellungsziele beim Landgericht zu belassen, aber eine Sonderzuständigkeit für sämtlichen KapMuG-fähigen Ansprüche bei der Kammer für Handelssachen zu normieren. Diese Sonderzuständigkeit wäre mit einer stärkeren Spezialisierung, Personalentwicklung und Konzentration zu verbinden (siehe dazu wiederum Nöhre/Meller-Hannich, NJW 2023, 2701)

5.

Hinsichtlich der Rechtskrafterstreckung, also der Bindungswirkung des Musterentscheids für die Beteiligten, ist unser Eindruck, dass der Regierungsentwurf die alte Rechtslage weiterführt. Der Referentenentwurf hatte noch zum Ziel, die Breitenwirkung eines KapMuG-Beschlusses zu stärken, hätte aber mit den vorgesehenen Änderungen dieses Ziel ohnehin nicht erreicht. Insofern ist der Regierungsentwurf „realitätsnah in seiner Ambition“.

-Der Vorstand-

SdK Schutzgemeinschaft der Kapitalanleger e.V.