

Stellungnahme

Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Zweiten Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes – Sachverständigenanhörung im Rechtsausschuss des Bundestages

Lobbyregister-Nr. R001459

EU-Transparenzregister-Nr. 52646912360-95

Kontakt:

Dr. Sven Kalisz

Telefon: +49 30 20225-5369

Telefax: +49 30 20225-5345

E-Mail: sven.kalisz@dsgv.de

Berlin, 13. Mai 2024

Federführer:

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.
Charlottenstraße 47 | 10117 Berlin

Telefon: +49 30 20225-0

Telefax: +49 30 20225-250

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Die Deutsche Kreditwirtschaft (kurz DK) ist als Zusammenschluss des Bundesverbandes der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken, des Bundesverbandes deutscher Banken, des Bundesverbandes Öffentlicher Banken Deutschlands, des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes und des Verbandes deutscher Pfandbriefbanken die Interessenvertretung der kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände. Die Deutsche Kreditwirtschaft steht für eine gemeinsame Meinungs- und Willensbildung der kreditwirtschaftlichen Verbände in Deutschland – in bankrechtlichen, bankpolitischen und bankpraktischen Fragen.

Die Deutsche Kreditwirtschaft hatte bereits Gelegenheit, zur Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Zweiten Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (RefE KapMuG). Auf diese Stellungnahme vom 31. Januar 2024 (Anlage 1) wird insoweit verwiesen. Des Weiteren hat die DK die Möglichkeit genutzt, gegenüber dem Bundesrat einige Gesichtspunkte zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Zweiten Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (RegE KapMuG) zu adressieren. Auf die Stellungnahme vom 3. April 2024 (Anlage 2) wird insoweit verwiesen. In Vorbereitung der Sachverständigenanhörung am 15. Mai 2024, zu deren Einladung wir danken, möchten wir noch folgende Aspekte vertiefen bzw. hervorheben:

1. Evaluierung/Befristung

Die DK befürwortet, das (novellierte) KapMuG erneut zu befristen und gemeinsam mit dem Verbraucherrechtersetzungsgesetz (VDuG) zu evaluieren (vgl. § 50 VDuG). Das nicht unwesentlich reformierte KapMuG soll trotz in Teilen überschneidenden Anwendungsbereichs neben dem VDuG bestehen bleiben (vgl. § 1 Abs. 3 S. 1 RegE KapMuG, § 1 Abs. 3 RegE VDuG). Schon allein dieser Gesichtspunkt rechtfertigt die Überprüfung. Schließlich soll mit der KapMuG-Reform nicht nur eine Verfahrensvereinfachung/-konzentration zur Bewältigung von sog. Masseverfahren, sondern auch eine Verfahrensbeschleunigung und eine Entlastung der Justiz einhergehen. Daran ist jedoch zu zweifeln, wenn aufgrund der vorstehenden Normen wegen ein und desselben, geltend gemachten Anspruchs von Verbrauchern und kleinen Unternehmen iSv § 1 Abs. 2 VDuG bis zu drei Gerichte eingebunden werden. 1. Das Oberlandesgericht der Verbandsklage, 2. das Prozessgericht des Ausgangsverfahrens iSv §§ 3 Abs. 1, 6 RegE KapMuG sowie 3. das Oberlandesgericht des Musterverfahrens nach KapMuG. Bei einem Obsiegen im Abhilfeklageverfahren erhöht sich die Verfahrenszahl unter bestimmten Umständen noch um das Umsetzungsverfahren (§§ 22 ff. VDuG) sowie um das Erhöhungsverfahren (§ 21 VDuG).

Hinzu tritt in beiden neuen Verfahrensordnungen ein Nebeneinander von VDuG, KapMuG und ZPO. Mitunter bieten künftige Verfahren Anlass und Gelegenheit, eine breite Lösung in einem einzigen Gesetz (ZPO) zu schaffen, auch und gerade um die Rechtsanwendung zu erleichtern. Jedenfalls sollte das Nebeneinander von neuer Verbandsklage und (reformiertem) KapMuG ergebnisoffen geprüft werden. Der Rechtsfertigungsdruck auf ein isoliertes Sonderverfahrensrecht in Gestalt des KapMuG stiege zusätzlich, sofern und soweit neben das KapMuG ein Leitentscheidungsverfahren beim Bundesgerichtshof (RegE, BT-Drucks 20/8762) treten sollte, welches - wie vom Bundesrat gefordert – ein Vorlagerecht unterinstanzlicher Gerichte kennen sollte (BRat-Drucks 375/1/23, dort Petitum unter 1. Buchst. c)). Denn auch diese Verfahren hätten einen überschneidenden Anwendungsbereich, sodass sich eine größere Lösung empfehlen dürfte. Losgelöst davon unterfiele ein solches Leitentscheidungsverfahren in der ZPO sodann wieder dem Anwendungsbereich des KapMuG (vgl. § 14 Abs. 1 Satz 1 Reg KapMuG).

Für zumindest eine erneute Evaluation streiten ferner offensichtliche, legistische Mängel des RegE KapMuG, die weitere (noch nicht entdeckte und/oder „versteckte“) nicht ausgeschlossen erscheinen lassen. So ordnet § 1 Abs. 3 Satz 1 RegE KapMuG an, dass das KapMuG vollumfänglich keine Anwendung auf Verbandsklagen nach dem VDuG findet. Allerdings soll dann nach § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG die Norm des § 11 Abs. 3 VDuG unter bestimmten Voraussetzungen nicht gelten. Das funktioniert indes formaliter nicht, da § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG an sich für das VDuG nicht einschlägig sein kann (ebenso jetzt auch Melhardt, ZIP 2024, 921, 922). Mithin fehlt in § 1 Abs. 3 S. 1 RegE eine Klarstellung, wonach das KapMuG auf eine Verbandsklage mit Ausnahme von § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG keine Anwendung findet.

2. Abgrenzung VDuG und KapMuG

Allerdings ist die Abgrenzung von Verbandsklage und KapMuG-Verfahren neben dem vorstehenden formal-systematischen Mangel über § 17 Abs. 2 RegE KapMuG auch inhaltlich nicht gelungen.

So verzichtet der RegE im Gegensatz zu § 1 Abs. 3 RefE KapMuG zwar auf eine Art „geparkter Anmeldung“ im Klageregister (vgl. Anlage 1, S. 2 f.; im Erg. krit. auch Bayat, BKR 2024, 219, 224 f.). Vielmehr berücksichtigt § 17 Abs. 2 Satz 1 RegE KapMuG ausdrücklich die Möglichkeit, dass eine Klagepartei ein Klageverfahren (Ausgangsverfahren) einleitet, das wegen eines Musterverfahrens nach § 10 Abs. 1 oder Abs. 2 RegE KapMuG ausgesetzt wird, und daran anschließend dieselbe Klagepartei ihre Ansprüche im Verbandsklageverfahren anmeldet (s.a. RegE, BT Drucks 20/10942, S. 40 f.). In diesem Fall erlaubt § 17 Abs. 2 Satz 1 RegE KapMuG der Klagepartei, ihre Klage im Ausgangsverfahren zurückzunehmen und somit auf eine weitere Beteiligung am Musterverfahren zugunsten der mittelbaren Beteiligung an einer Verbandsklage aufzugeben. Eine ohne vorherige Rücknahme der Klage erklärte Anmeldung zu einer Verbandsklage bewirke hingegen keine Bindung nach § 11 Abs. 3 Satz 1 VDuG (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG). Das wirft einige Fragen auf:

- So bleibt insbesondere unklar, weshalb ein vermeintlicher Anspruchsinhaber sowohl mittelbar an einer Verbandsklage in Gestalt der Musterfeststellungsklage (§§ 1 Abs. 1 Nr. 2 VDuG, 41 VDuG) als auch unmittelbar an einem Musterverfahren teilnehmen können soll, sofern und soweit materiell derselbe Anspruchsgegner und derselbe Gegenstand ggf. bei demselben Gericht betroffen sind. All dies gilt umso mehr, als der Kanon möglicher Feststellungsziele des RegE KapMuG an § 41 VDuG angepasst werden soll (RegE, BT-Drucks 20/10942, S. 30). Umso mehr stellt sich daran anschließend die Frage, weshalb eine rechtskräftig obsiegende Beklagtenpartei im Musterfeststellungsklageverfahren entgegen § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG der Klagepartei die Rechtsfolgen des Obsiegens (= § 11 Abs. 3 VDuG) nicht vorhalten können darf. Offenbar hat der RegE KapMuG nur ein Obsiegen der klageberechtigten Stelle im Blickfeld (vgl. RegE, BT-Drucks 20/10942, S. 41). Der RegE hat also offenbar nicht bedacht, dass eine oder mehrere Beklagtenparteien der Musterfeststellungsklage (§§ 1 Abs. 1 Nr. 2 VDuG, 41 VDuG) diesen Rechtsstreit ganz oder teilweise für sich entscheiden können und in der Konsequenz kein Bedarf mehr für eine erneute Prüfung in einem Musterverfahren iSd KapMuG besteht.
- Entsprechendes gilt für eine rechtskräftig obsiegende Beklagtenpartei einer Verbandsklage in Gestalt der Abhilfeklage (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 VDuG) umso mehr. Denn ist der Leistungsanspruch mehr oder minder dem Grunde nach (vgl. § 11 Abs. 3 Satz 1 VDuG) aberkannt, hat das „nur“ auf Feststellungsziele gerichtete KapMuG-Verfahren mitunter keinen Sinn mehr. Das betrifft jedenfalls die Fälle, bei denen Ansprüche dem Grunde und der Höhe nach identisch sind.

- Obsiegt ein Verbraucher im Abhilfeklageverfahren ohne Rücknahme der Klage iSv § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG, bleiben Fragen nach Rügemöglichkeiten beim formalisierten Umsetzungsverfahren gegenüber dem Sachwalter offen. Insbesondere bleibt unklar, ob und inwieweit Rechtsbehelfe des Umsetzungsverfahrens (Widerspruch nach § 28 Abs. 4 VDuG) hier eingreifen. Der RegE unterstellt nur, dass ein Verbraucher im Umsetzungsverfahren Befriedigung erlangen könne (RegE, BT-Drucks 20/10942, S. 41). Nach hiesigem Verständnis bestehen zumindest Zweifel, ob eine Beklagtenpartei im Umsetzungsverfahren insoweit Einwendungen geltend machen kann. Schließlich handelt es sich um ein formalisiertes, nicht richterliches Verfahren, das z.B. die Prüfung einer Streitgegenstandsidentität mangels der Zugehörigkeit zum Prüfungsumfang (unter Umständen) offenlassen muss. Der Sachwalter prüft lediglich nach der Maßgabe des Abhilfegrundurteils (§ 27 Nr. 3 VDuG). Ggf. müsste ein Sachwalter sogar mangels Prüfungskompetenz trotz fehlender Urteilswirkungen nach § 11 Abs. 3 S. 1 VDuG „sehenden Auges“ an den Verbraucher bzw. kleine Unternehmen (§ 1 Abs. 2 VDuG) aus dem Umsetzungs fonds (§ 25 VDuG) auskehren oder ihm als Sonderinsolvenzverwalter (§ 38 VDuG) eine Privilegierung zukommen lassen. Zumindest eine Klarstellung erscheint daher geboten.
- Ebenfalls eine Klarstellung ist für die Notwendigkeit einer schriftlichen Anzeige nach § 40 Abs. 2 S. 3 VDuG zu fordern. Nach dieser Norm müssen im Verbandsklageverfahren ungeprüfte Einwendungen des Beklagten zur Vermeidung einer Präklusion beim angemeldeten Verbraucher bzw. beim kleinen Unternehmen (§ 1 Abs. 2 VDuG) schriftlich angezeigt werden. Für etwaige Einwendungen oder eine Widerklageoption im Ausgangsverfahren bzw. dem Ausschluss von etwaigen Einwendungen nach § 40 Abs. 1 VDuG sollte geregelt sein, wie dies im Kontext mit dem KapMuG zu verstehen ist, zumal die Wirkungen von § 11 Abs. 3 VDuG schon nicht eintreten können.

Insgesamt muss die Abgrenzung beider kollektiven Klagemöglichkeiten für Verbraucher sowie kleine Unternehmer iSv § 1 Abs. 2 VDuG harmonischer bzw. kohärenter ausgestaltet werden. Die DK hat im Zusammenhang mit der Anmeldung zur Verbandsklage eine Negativerklärung der sich anmeldenden Berechtigten vorgeschlagen (Anlage 1, S. 3). Alternativ kämen auch Fiktionen in Betracht, wonach die fristgerechte Anmeldung eines Anspruchs im Rahmen der Verbandsklage (§ 46 VDuG) nach einem bestimmten Zeitraum die Klagerücknahme im Ausgangsverfahren iSd KapMuG fingiert. Streitfragen könnten dann direkt bzw. entsprechend § 269 Abs. 4 S. 1 ZPO gelöst werden. Ebenfalls käme eine gerichtliche Aufforderung zur endgültigen Wahl des Verbrauchers bzw. des kleinen Unternehmens (§ 1 Abs. 2 VDuG) in Betracht. Das meint, dass ein zuständiges Gericht oder eine sonstige zuständige Stelle den vermeintlichen Anspruchsinhaber auffordert, sich binnen einer bestimmten Frist für eines der beiden Kollektivverfahren abschließend zu entscheiden.

3. Digitalisierung

Voraussetzung für die zuvor skizzierte gerichtliche Aufforderung ist, dass die Gerichte oder sonstige Stellen überhaupt bemerken, dass sich ein Verbraucher oder ein kleines Unternehmen sowohl im Kollektivverfahren des VDuG angemeldet als auch im Rahmen des KapMuG beteiligt hat. Indes kann das Gesetz (derzeit) einen derartigen Warnhinweis schon nicht vorsehen. Denn das Klagerregister nach dem VDuG beim Bundesamt für Justiz ist nicht mit dem Musterverfahrensregister im Bundesanzeiger vereinheitlicht; beide Register greifen nicht ineinander über bzw. es gibt insoweit keine (Möglichkeit zur) Rückkoppelung. Für weitere Beigeladene hilft auch das nicht.

Die Vorschrift des § 17 Abs. 2 Satz 2 RegE KapMuG ist damit auch Sinnbild einer unzureichenden/unterentwickelten Digitalisierung. Dabei dürfte es uneingeschränkt technisch möglich sein, dass eine registerführende Stelle Gerichte über mögliche „doppelte“ und „ähnliche“ „Anmeldungen“ (im Zusammenhang mit zwei Registern) etwa per automatisierter E-Mail informiert. Somit wäre auf diese Weise nach dem Rechtsgedanken von § 139 ZPO auch und gerade zur Entlastung der Justiz sichergestellt, dass ein einziger Anspruch nur ein einziges Mal durch die Justiz in einem einzigen Instanzenzug geprüft werden muss. Gleichzeitig lässt dies zum Ausgangspetium zurückkehren. Die Normen eines (novellierten) KapMuG neben den europarechtlich teils unumgänglichen Vorschriften des VDuG müssen auch und gerade mit Rücksicht auf gegenwärtige und künftige Digitalisierungsmöglichkeiten evaluiert werden.

4. Örtliche Zuständigkeit

Dass verschiedene Gerichte eingebunden sein können, wie hier an verschiedenen Stellen schon angesprochen worden ist, ist trotz beabsichtigter Zuständigkeitskonzentration über § 32b RegE ZPO nicht ausgeschlossen. Nach § 32b RegE ZPO soll ein Schadenersatzanspruch, der wegen Verwendung einer falschen oder irreführenden öffentlichen Kapitalmarktinformation (§ 1 Absatz 1 Nummer 2 KapMuG) allein gegen einen Berater oder Vermittler klageweise geltend gemacht wird, anders bisher in § 32b ZPO geregelt an einem Ort (Sitz des Emittenten bzw. Anbieters) konzentriert werden (RegE, BT-Drucks 20/10942, S. 54). Allerdings bleibt die nachträgliche Erweiterung (z.B. in der Replik) um (mittelbar) prospektbezogene Rügen im Anlageberatungsprozess ohne Änderung des Streitgegenstands (vgl. BGH, NJW 2014, 314; BeckRS 2013, 20081) möglich, wenn sich eine Individualklage gegen den mit dem Emittenten ortsverschiedenen Anlageberater richtet. § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO lässt die örtliche Zuständigkeit unberührt (zur Anwendbarkeit auf ausschließliche Zuständigkeiten BGH, NJW 2001, 2477, 2478). Mithin muss ebenfalls eine nachträgliche Verweisung an das örtlich ausschließlich zuständige Gericht entgegen § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO ermöglicht werden, sofern und soweit tatsächlich eine Zuständigkeitskonzentration sämtlicher Ansprüche erreicht werden soll.

Hierbei stellt sich indes rechtspolitisch die Frage, ob es tatsächlich sinnvoll ist, sämtliche Individualklagebegehren im Kontext eines z.B. deutschlandweiten Vertriebs am ggf. ortsverschiedenen Sitz des Emittenten durchzuführen. Nicht selten wird eine Beweisaufnahme im Anlageberatungs-/vermittlungsprozess notwendig sein, sodass Parteien und Zeugen sowie mitunter lokal ausgewählte Rechtsanwälte gegebenenfalls weite Anreiseerfordernisse hätten. Das Digitalisierungspotential dürfte insbesondere für Zeugenvernehmungen nur über Videotechnik keine praktisch breitere Relevanz erfahren, zumindest bis neue Techniken (z.B. per Hologramm) praxiserprobt zur Verfügung stehen. Mithin könnten Prozesse eher verzögert werden/sein, wenn erst eine Terminfindung mit mehreren Beteiligten erforderlich sein sollte (krit. auch Hettenbach, WM 2024, 237, 241 f.). Dies erscheint umso weniger gerechtfertigt, als die Parteien nach der Konzeption des Regierungsentwurfs nicht mehr zwingend am Musterverfahren zu beteiligen sind (vgl. § 10 Abs. 2 RegE KapMuG). Dies gilt erst recht, wenn die Parteien keine Beteiligung am KapMuG-Verfahren anstreben.

Abgesehen von alledem zeigt auch der Wegfall des gegenwärtig in § 32b ZPO geregelten Zusatzes („und die Klage zumindest auch gegen den Emittenten, den Anbieter oder die Zielgesellschaft gerichtet ist“) erneut die fehlende Kohärenz mit dem VDuG auf. Denn mittels dieser Kollektivklageform bleibt eine isolierte Kollektivklage gegen Anlageberater und/ -vermittler möglich. Die Norm des § 3 Abs. 1 VDuG bestimmt eine ausschließliche, örtliche Zuständigkeit am allgemeinen Sitz des Beklagten

(z. B. auch eines Anlageberaters/-vermittlers). Diese Zuständigkeitsbestimmungsvorschrift geht § 32b RegE ZPO wegen oder zumindest nach dem Rechtsgedanken von § 13 Abs. 1 Satz 1 VDuG vor. Mithin bleibt es möglich, dass drei Gerichte für ein und denselben Anspruch eines Verbrauchers bzw. kleinen Unternehmens (§ 1 Abs. 2 VDuG) auf Rückabwicklung eines Anlageprodukts eingebunden sind: 1. das eigentliche Ausgangsverfahren vor dem Landgericht (Prozessgericht) am Sitz des Emittenten 2. das Oberlandesgericht am Sitz des Emittenten und 3. das Oberlandesgericht am Sitz des (den Exklusivvertrieb übernehmenden) Anlageberaters/-vermittlers. Folglich bedarf es einer breiteren Zuständigkeitskonzentration, so man sie rechtspolitisch anstreben sollte.

Käme zusätzlich zu dem Vorstehenden noch ein Leitentscheidungsverfahren beim BGH auf Vorlagekompetenz eines Landgerichts hinzu, wären nach derzeitiger Fassung des RegE mitunter für ein und denselben Verkaufsprospekt bis zu vier Gerichte parallel eingebunden. Für Kritiker, die eine Entlastung der Justiz von sog. Masseverfahren anstreben, dürfte dieser Umstand eher Wasser auf ihre Mühlen sein, sofern nicht von vornherein im Rahmen eines Gesamtkonzepts zumindest kohärente Zuständigkeitsbestimmungen geschaffen werden.

Losgelöst von alledem empfiehlt sich auch eine Klarstellung von § 32b RegE ZPO, was bzgl. Art. 75 Abs. 8 MiCAR in Bezug auf Anbieter von Kryptowerte-Dienstleistungen, die Kryptowerte für Kunden verwahren und verwalten, tatsächlich vom Gesetzgeber gewollt ist (vgl. Jungmann, ZIP 2024, 973, 975 - 977). Das Ergebnis des tatsächlich Gewollten sollte sich im Anschluss auch in § 4 Abs. 2 Nr. 2 RegE KapMuG widerspiegeln.

5. Keine (weiteren) Beweis(mittelherausgabe)erleichterungen/-umkehr

In einigen Stellungnahmen und teilweise in der Literatur werden auch für das KapMuG-Verfahren Beweiserleichterungen nach wettbewerbsrechtlichen Regelungen oder sogar eine Beweislastumkehr gefordert. Indes besteht keine Notwendigkeit, die zivilprozessualen Regelungen zur (materiellen) Beweislastverteilung für Kollektivklageverfahren zu ändern. Eine solche Änderung würde die prozessrechtliche Fairness in ernst zu nehmender Weise gefährden.

Nach dem Beibringungsgrundsatz obliegt grundsätzlich jeder Partei die Darlegungs- und Beweislast für ihre Behauptungen. Der BGH trägt bereits insbesondere durch Substantiiierungsanforderungen und die Anforderungen an die sekundäre Darlegungslast zu § 138 ZPO etwaigen Schwierigkeiten der darlegungs- und beweisbelasteten Partei ausreichend Rechnung. Der Umfang dieser sekundären Darlegungslast richtet sich nach der Intensität des Sachvortrags der anderen Partei. Zudem erkennt sogar der BGH an, dass eine Verpflichtung zur Auskunftserteilung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ausnahmsweise dann bestehen kann, wenn der Kläger in entschuldbarer Weise nicht nur über den Umfang, sondern auch über das Bestehen seines Rechts im Ungewissen ist, er sich die zur Vorbereitung und Durchführung seines Zahlungsanspruchs notwendigen Auskünfte nicht auf zumutbare Weise selbst beschaffen kann und der Verpflichtete sie unschwer, d. h. ohne unbillig belastet zu sein, zu geben vermag (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juli 2022, Az. I ZR 141/20, Rn. 121).

Die Aufnahme einer gesetzlichen Regelung zur weiteren Erleichterung der Beweisführung für Musterkläger und/oder Beigeladene würde dieses von der höchstrichterlichen Rechtsprechung austariertere und bewährte System aus dem Gleichgewicht bringen, ohne dass ein Mehrwert für den Anlegerschutz gegeben wäre. Zudem wäre es nicht nachvollziehbar, warum Musterkläger und/oder Beigeladene im Hinblick auf die Darlegungs- und Beweislast bei Musterverfahren bessergestellt werden sollten als

Verbraucher/private Anleger und sonstige Unternehmen, die ihre Ansprüche selbst im Individualklageverfahren geltend machen.

Auch Beweismittelherausgabeerleichterungen passen nicht zum vom Beibringungsgrundsatz geprägten und nicht im öffentlichen Interesse liegenden Zivilprozess. Niemand hat das Recht bzw. den Anspruch, dass der Prozessgegner oder ein Dritter aufs Geratewohl erhobene Klagen schlüssig machen müsse. Das ist weder im Einzelverfahren noch im Kollektivverfahren noch anders zu rechtfertigen.

Vor diesem Hintergrund sind vergleichbare Petita abzulehnen.

Bundesverband der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken e. V.
Bundesverband deutscher Banken e. V.
Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands e. V.
Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.
Verband deutscher Pfandbriefbanken e. V.

Die Deutsche
Kreditwirtschaft

Stellungnahme

Referentenentwurf eines Gesetzes zur Zweiten
Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensge-
setzes

Lobbyregister-Nr. R001459

EU-Transparenzregister-Nr. 52646912360-95

Kontakt:

Susanne Stiehler

Telefon: +49 30 20225-5379

Telefax: +49 30 20225-5345

E-Mail: susanne.stiehler@dsgv.de

Berlin, 31. Januar 2024

Federführer:

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.

Charlottenstraße 47 | 10117 Berlin

Telefon: +49 30 20225-0

Telefax: +49 30 20225-250

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Die Deutsche Kreditwirtschaft (kurz DK) ist als Zusammenschluss des Bundesverbandes der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken, des Bundesverbandes deutscher Banken, des Bundesverbandes Öffentlicher Banken Deutschlands, des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes und des Verbandes deutscher Pfandbriefbanken die Interessenvertretung der kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände. Die Deutsche Kreditwirtschaft steht für eine gemeinsame Meinungs- und Willensbildung der kreditwirtschaftlichen Verbände in Deutschland – in bankrechtlichen, bankpolitischen und bankpraktischen Fragen.

Die Deutsche Kreditwirtschaft dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Zweiten Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (KapMuG).

I. Grundsätzliches

Der Gesetzentwurf zur Zweiten Reform des KapMuG ist um eine Erhöhung der Effizienz der Musterverfahren bemüht. Unseres Erachtens ist es grundsätzlich sinnvoll, die Stellung der Oberlandesgerichte zu stärken und das KapMuG schlanker zu gestalten. Insbesondere ist die Festlegung der Feststellungsziele durch die Oberlandesgerichte ein guter Ansatz, wobei hier noch etwas nachjustiert werden sollte. Fraglich ist ferner, ob die Reduzierung der Verfahrensbeteiligten tatsächlich zu einer Effizienzsteigerung der Musterverfahren führt. Zur Reduktion von Masseverfahren trägt der Entwurf mit Blick auf die Streichung von § 8 KapMuG indes nicht bei. Da der Gesetzentwurf insgesamt wesentliche Neuerungen mit sich bringt, ist eine Evaluierung des Gesetzes zwingend erforderlich. Das betrifft nicht nur, aber auch das Erfordernis und die Effizienz des KapMuG neben dem Verbraucherschutzrecht durchsetzungsgesetz (VDuG). Eine Evaluierung sollte daher zusammen mit der des Verbraucherrecht durchsetzungsgesetzes (§ 50 VDuG) erfolgen.

II. Einzelanmerkungen

Der bisherige Referentenentwurf des KapMuG weist in wesentlichen Teilen Schwächen und damit einigen Nachbesserungsbedarf auf, auf den wir nachfolgend näher eingehen.

1. Evaluierung/Befristung des KapMuG-E

Da das KapMuG und das VDuG nach dem Referentenentwurf auch künftig nebeneinanderstehen, sollte auch das KapMuG zusammen mit dem VDuG evaluiert werden. Nach § 50 VDuG ist das VDuG fünf Jahre nach dessen Inkrafttreten, also am 13. Oktober 2028, zu evaluieren. Eine vergleichbare Regelung ist auch in das KapMuG aufzunehmen. Dies ist insbesondere erforderlich, um das Ziel des KapMuG, Massenverfahren (neben dem VDuG) zu regulieren und in diesem Zusammenhang die Musterverfahren effizienter und schlanker zu gestalten sowie die Oberlandesgerichte zu stärken, dahingehend zu überprüfen, ob sich dies in der Praxis tatsächlich so bewährt hat.

Das 2005 erstmals in Kraft getretene KapMuG wurde 2012 reformiert und war bis Oktober 2020 befristet. Sodann wurde die Geltungsdauer bis zum 31. August 2024 verlängert. Es ist nicht schlüssig, warum das zum zweiten Mal reformierte KapMuG nun unbegrenzt gelten soll. Gerade die grundlegenden Neuerungen machen eine Befristung und in dem Zusammenhang auch eine Evaluierung erforderlich. Auch ein neues Gesetz ist auf die Tauglichkeit seiner Regelungen hin zu überprüfen. All dies gilt umso mehr, als das bisherige KapMuG als „Klage einer für alle“ durch das KapMuG-E als eine Art „Gruppenklage“ mit beschränktem Anwendungsbereich neben dem VDuG ersetzt wird.

2. Abgrenzung KapMuG-E und VDuG

Den Bestimmungen des KapMuG-E gelingt eine hinlängliche Abgrenzung zum VDuG bisher nicht.

Aus § 1 Abs. 3 S. 1 KapMuG-E ergibt sich, dass sich eine Verbandklage und ein Musterverfahren nach KapMuG-E nicht gegenseitig ausschließen. Im Falle der Unterbrechung eines

Ausgangsverfahrens nach dem KapMuG-E kann ein Anspruch mit demselben Streitgegenstand nicht im Verbandsklageregister zu einer Verbandsklage angemeldet werden. Aus der Begründung des Referentenentwurfs geht hervor, dass beide Verfahren selbständig nebeneinanderstünden. Satz 2 des § 1 Abs. 3 KapMuG-E stelle wiederum klar, dass für die Dauer der Unterbrechung des Ausgangsverfahrens eine gleichwohl erfolgte Anmeldung im Verbandsklageregister zu einer Verbandsklage unbeachtlich bleibe. Dies führe dazu, dass das Bundesamt für Justiz weiterhin solche Anmeldungen in das Verbandsklageregister nach § 46 Abs. 2 VDuG eintragen könne (vgl. Begründung des Referentenentwurfs, S. 28 KapMuG-E). In der Konsequenz entstünde im Verbandsklageregister eine Art „geparkte“ Anmeldung, wenn die Klagepartei zunächst ein KapMuG-E-Verfahren anstrengt, sein Klageverfahren infolgedessen ausgesetzt wird und sich danach noch für eine etwaige Verbandsklage im Verbandsklageregister anmeldet.

Das passt indes nicht zusammen. Das VDuG kennt eine solche Anmeldung mit Berücksichtigung unter bestimmten Vorbehalten nicht. Das VDuG differenziert allein danach, ob es sich um eine wirksame Anmeldung nach § 46 Abs. 2 VDuG handelt (vgl. z.B. § 26 VDuG). Die Dauer der Unterbrechung eines Ausgangsverfahrens nach dem KapMuG-E (vgl. Begründung des Referentenentwurfs, S. 28 KapMuG-E) bzw. die Beteiligung daran gehört nicht zu den Pflichtangaben und folglich nicht zum Prüfungskanon nach § 46 Abs. 2 VDuG. Wer sich wirksam nach § 46 Abs. 2 VDuG im Verbandsklageregister anmeldet, nimmt nach § 26 VDuG automatisch am Umsetzungsverfahren teil und wird ggf. über § 38 VDuG in der Insolvenz privilegiert. Zudem kann das für das Verbandsklageregister nach § 43 Abs. 1 VDuG zuständige Bundesamt für Justiz nicht prüfen, inwieweit ein unterbrochenes Klageverfahren (wann noch) anhängig ist. Aus der Begründung des Referentenentwurfs ergibt sich zudem ausschließlich, dass die zuerst vorgenommene Anmeldung – entweder für das Verbandsklage- oder Musterverfahren – vorrangig sei bzw. sein soll.

Die Vorschrift des § 1 Abs. 3 S. 2 KapMuG-E ist daher jedenfalls in ihrer Begründung klarzustellen. Zum einen sollte eine Klagepartei aus Gründen der Rechtsklarheit gehalten sein, sich ggf. neu zum Verbandsklageregister anzumelden bzw. anmelden zu können. Zum anderen sollte zumindest in der Begründung zum KapMuG-E adressiert sein, dass es der Beklagten gestattet sein muss, im Umsetzungsverfahren nach §§ 22 ff. VDuG eine unwirksame Beteiligung der Klage-/Verbraucherpartei zu rügen. Ebenso muss dies nach dem Rechtsgedanken von § 7 Abs. 1 S. 2 VDuG i. V. m. § 422 Abs. 1 BGB weiteren, im Verfahren nach dem KapMuG-E nicht involvierten, aber gesamtschuldnerisch haftenden Beklagten möglich sein. Darüber hinaus wäre der Rechtssicherheit am besten gedient, wenn zum Anmeldekanon nach § 46 Abs. 2 VDuG die unterbliebene Beteiligung an einem Verfahren nach dem KapMuG-E gehörte.

3. Keine Prozesstrennung nach § 6 Abs. 2 KapMuG-E

Nach § 6 Abs. 2 KapMuG-E sind Ansprüche, die nicht von den Feststellungszielen abhängen, vom Musterverfahren zu trennen und es ist in einem gesonderten Prozess darüber zu verhandeln. Dies führte möglicherweise zu einer Beschleunigung des Musterverfahrens. Auf der anderen Seite hat dies eine Erhöhung der Kosten zur Folge. Denn die unterliegende Partei hätte die Kosten der Verfahren nach § 91 Abs. 1 S.1 ZPO zu tragen. Die Begründung des Referentenentwurfs führt dazu aus, dass die Regelung des § 6 Abs 2 KapMuG-E der des § 145 Abs. 1 S. 2 ZPO entspräche. Dies ist jedoch nicht ganz zutreffend, da es sich bei § 145 Abs. 1 ZPO um eine Kann-Vorschrift handelt. Darüber hinaus ist die Prozesstrennung nach § 145 Abs. 1 S. 1 ZPO lediglich zulässig, wenn diese sachlich gerechtfertigt ist. § 6 Abs. 2 KapMuG-E ist hingegen eine Muss-Vorschrift. Offen bleibt zudem, ob der Beschluss des Oberlandesgerichtes anfechtbar ist und wenn ja, mit welchen Rechtsmitteln.

4. Auswirkungen des Wegfalls eines Musterverfahrens Antragstellers, § 7 Abs. 1 KapMuG-E

Gemäß § 7 Abs. 1 KapMuG-E sind für den Vorlagebeschluss mindestens zehn gleichgerichtete Musterverfahrens-anträge erforderlich. Der Referentenentwurf enthält keine Regelung, wie es sich verhält, wenn ein Musterverfahrens-antragsteller seinen Antrag nach Erlass des Vorlagebeschlusses zu-rücknimmt, mit der Folge, dass das Mindestquorum für das Musterverfahren nicht mehr erfüllt ist. Hier bedarf es einer entsprechenden Klarstellung.

5. Wegfall der Rechtskrafterstreckung, § 8 KapMuG i. V. m. § 148 Abs. 5 KapMuG-E

Bislang wurden nach § 8 Abs. 1 S. 1 KapMuG bei Bekanntmachung des Vorlagebeschlusses im Kla-geregister alle bereits rechtshängigen oder bis zur rechtskräftigen Entscheidung noch anhängigen Klagen vom Amts wegen ausgesetzt. Diese Regelung ist im KapMuG-E weggefallen.

Dies führt zu einer Verkürzung des Rechtsschutzes für die Beklagtenseite. Die Beklagtenseite hat nach dem neuen Referentenentwurf lediglich die Möglichkeit, die Aussetzung des Verfahrens nach § 148 Abs 5 ZPO zu beantragen. Der Musterentscheid entfaltet nicht mehr in jedem Fall Bindungswir-kung (vgl. Begründung des Referentenentwurfs, S. 43 KapMuG-E). Das heißt, all diejenigen, die nicht vom Gericht als Beigeladene bestimmt sind, müssen ihre Ansprüche im Wege der Individualklage geltend machen. Selbst wenn die Ausgangsgerichte der Rechtsauffassung der Oberlandesgerichte folgten, müssten in einem etwaigen Individualklageverfahren die Tatsachen gesondert festgestellt wer-den. Einer Entlastung der Justiz wird damit keine Rechnung getragen.

Im Ergebnis bedeutet Vorstehendes gegenüber der bisherigen Rechtslage vor allem für die Beklagte eine Verkürzung des Rechtsschutzes und der prozessualen Waffengleichheit. Während eine Klage-partei mehr oder minder jederzeit eine Beteiligung gegen die Beklagte möglich ist, ist die Beklagte auf eine „faktische“ Bindung eines ihr günstigen Ergebnisses des Musterentscheids verwiesen. Vor diesem Hintergrund muss der Beklagten drittwiderklagend gleich die Möglichkeit eröffnet sein, eine Bindungswirkung des Musterbescheids herbeizuführen.

6. Keine Festlegung der Feststellungsziele nach billigem Ermessen, § 10 Abs. 2 Nr. 1 KapMuG-E

Nach § 10 Abs. 2 Nr. 1 KapMuG-E bestimmt das Oberlandesgericht die Feststellungsziele im Eröff-nungsbeschluss nach billigem Ermessen. Es gibt zwar die Möglichkeit der Erweiterung nach § 11 KapMuG-E, jedoch kann das Oberlandesgericht die Feststellungsziele auch „nach billigem Er-messen“ zugunsten oder zulasten des Klägers/Beklagten verkürzen oder erweitern. Ein Erweite-rungsantrag ist allerdings nach § 11 Abs. 1 KapMuG nur von Parteien zulässig, die nicht Gegenstand des Vorlagebeschlusses sind. Gegen die Erweiterung der Feststellungsziele durch das Gericht hat der Beklagte keine Rechtsschutzmöglichkeit, da der Beschluss nach § 11 Abs. 2 KapMuG-E unanfechtbar ist. In jedem Fall sollten eine willkürliche Verkürzung oder Erweiterung der Feststellungsziele durch das Oberlandesgericht ausgeschlossen werden. Diese Regelung ist folglich in ihrer jetzigen Fassung abzulehnen. Es sollten sachlich eindeutige Ermessensgrenzen, etwa angelehnt an der Identität des Feststellungsziel oder einer entsprechenden Anwendung des Begriffs der Gleichartigkeit i.S.v. § 15 Abs. 1 VDuG, mit aufgenommen werden.

7. Erweiterungsanträge, § 11 KapMuG-E

Bedenken ergeben sich zudem bei der Vorschrift des § 11 KapMuG-E. Voraussetzung für die Erweite-rung des Antrages ist, dass die Entscheidung des zugrunde liegenden Rechtsstreites von den weite-ren Feststellungszielen abhängt, § 11 Abs. 2 Nr. 1b KapMuG-E. Nach der Rechtsprechung des BGH ist das Kriterium der „Abhängigkeit“ erfüllt, wenn nur noch Tatsachen- oder Rechtsfragen offen sind, die unabhängig vom Ausgang des Musterverfahrens nicht beantwortet werden können (vgl. BGH, Beschl. v. 30.04.2019 – XI ZB 13/18, Rz. 28). Diese zeitaufwändige Prüfung wird derzeit von den

Landgerichten übernommen. Künftig müssten diese Aufgabe die Oberlandesgerichte noch vor Beginn des Musterverfahrens übernehmen. Folglich ist damit zu rechnen, dass dies zu erheblichen Verfahrensverzögerungen führen wird.

8. Wirksamkeit des Vergleichs, § 19 Abs. 3 KapMuG-E

Die Wirksamkeit des Vergleiches von einem etwaigen Quorum der Beigeladenen (§ 19 Abs. 3 KapMuG-E) abhängig zu machen, hat sich in der Praxis nicht bewährt. § 611 Abs. 5 ZPO a.F. (Vergleichsquorum bei der Musterfeststellungsklage nach §§ 606 ff. ZPO a.F.) ist daher ersatzlos im VDuG gestrichen worden. In der Konsequenz ist ein Vergleich zwischen klageberechtigter Stelle und dem/der/den Beklagten wirksam und verfahrenserledigend, selbst wenn sämtliche angemeldete Verbraucher aus dem Vergleich austreten. Ein Quorum existiert nicht (vgl. § 10 VDuG). Nach § 19 Abs. 3 KapMuG-E soll ein Vergleich wie nach § 17 Abs. 1 S. 4 KapMuG weiterhin nur wirksam sein, wenn weniger als 30 Prozent der Beigeladenen den Austritt aus dem Vergleich erklären. Mithin würde ein Vergleich unwirksam, wenn 8 Beigeladene aus dem Musterverfahren austreten und noch 2 Beigeladene für den Vergleich votieren. Dieses Ergebnis ist abzulehnen und stellt einen Wertungswiderspruch zum VDuG dar. Das Quorum beschränkt den Beklagten ohne Sachgrund, den Musterprozess im Wege eines Vergleiches zu beenden. Zudem widerspricht es dem VDuG. Da das KapMuG-E und das VDuG auch künftig nebeneinanderstehen sollen, müssen auch für beide Verfahren dieselben Grundsätze gelten.

Bundesverband der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken e. V.
Bundesverband deutscher Banken e. V.
Bundesverband Öffentlicher Banken Deutschlands e. V.
Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.
Verband deutscher Pfandbriefbanken e. V.

Die Deutsche
Kreditwirtschaft

Stellungnahme

Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Zweiten
Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensge-
setzes

Lobbyregister-Nr. R001459

EU-Transparenzregister-Nr. 52646912360-95

Kontakt:

Susanne Stiehler

Telefon: +49 30 20225-5379

Telefax: +49 30 20225-5345

E-Mail: susanne.stiehler@dsgv.de

Berlin, 3. April 2024

Federführer:

Bundesverband der Deutschen Volksbanken
und Raiffeisenbanken e. V.

Schellingstraße 4 | 10785 Berlin

Telefon: +49 30 2021-0

Telefax: +49 30 2021-1900

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Die Deutsche Kreditwirtschaft (kurz DK) ist als Zusammenschluss des Bundesverbandes der Deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken, des Bundesverbandes deutscher Banken, des Bundesverbandes Öffentlicher Banken Deutschlands, des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes und des Verbandes deutscher Pfandbriefbanken die Interessenvertretung der kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände. Die Deutsche Kreditwirtschaft steht für eine gemeinsame Meinungs- und Willensbildung der kreditwirtschaftlichen Verbände in Deutschland – in bankrechtlichen, bankpolitischen und bankpraktischen Fragen.

Die Deutsche Kreditwirtschaft hatte Gelegenheit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Zweiten Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (KapMuG). Auf die Stellungnahme vom 31. Januar 2024 (Anlage) wird insoweit verwiesen. Wir möchten die Möglichkeit nutzen, die aus Sicht der Kreditwirtschaft wichtigsten der bereits genannten Punkte nochmals in der gebotenen Kürze aufzugreifen. Grundsätzlich ist das Bestreben, die Stellung der Oberlandesgerichte zu stärken und das KapMuG schlanker zu gestalten, zu begrüßen. Erfreulich ist, dass im Regierungsentwurf des KapMuG bereits einige Schwächen des Referentenentwurfes beseitigt worden sind.

Im Einzelnen:

I. Evaluierung/Befristung des KapMuG-E

Offen geblieben ist nach wie vor eine Regelung zur Evaluierung/Befristung des KapMuG-E. Für eine Evaluierung spricht indes, dass das KapMuG-Verfahren und das nach dem Verbraucherrechterdurchsetzungsgesetz (VDuG) künftig nebeneinanderstehen sollen. Dies wird durch die neue Regelung des § 1 Abs. 3 KapMuG-E im Regierungsentwurf, wonach die Zulässigkeit eines KapMuG-Verfahrens trotz einer rechtshängigen Verbandsklage wegen desselben Lebenssachverhaltes nicht berührt wird, weiter verdeutlicht. § 50 VDuG sieht ebenfalls eine Evaluation des VDuG am 13. Oktober 2028 vor. Selbiges muss für das KapMuG gelten, da dessen Neuerungen ebenfalls auf ihre Tauglichkeit zu überprüfen sind.

II. Auswirkungen des Wegfalls eines Musterverfahrens Antragstellers, § 7 Abs. 1 KapMuG-E

Auch der Regierungsentwurf enthält keine Regelung zu den Folgen der Antragsrücknahme des Musterverfahrens Antragstellers nach Erlass des Vorlagebeschlusses. Offen bleibt, wie es sich verhält, wenn das Mindestquorum für ein KapMuG-Verfahren nicht mehr erfüllt ist.

III. Erweiterungsanträge, § 12 KapMuG-E

Nach § 12 Abs. 3 Nr. 2 KapMuG-E (zuvor § 11 Abs. 2 Nr. 1b KapMuG-E) ist eine Voraussetzung für die Erweiterung des Musterverfahrens durch das Oberlandesgericht, dass die Entscheidung des zugrunde liegenden Rechtsstreites von den weiteren Feststellungszielen abhängt. Das Kriterium der „Abhängigkeit“ ist nach der Rspr. des BGH erfüllt, wenn nur noch Tatsachen- oder Rechtsfragen offen sind, die unabhängig vom Ausgang des Musterverfahrens nicht beantwortet werden können (vgl. BGH, Beschl. v. 30.04.2019 – XI ZB 13/18, Rz. 28). Bislang wurde diese zeitaufwändige Prüfung von den Landgerichten übernommen und soll nun künftig von den Oberlandesgerichten noch vor Beginn des Musterverfahrens durchgeführt werden. Dies könnte möglicherweise zu erheblichen Verfahrensverzögerungen führen.

IV. Wirksamkeit des Vergleiches, § 20 Abs. 3 KapMuG-E

Die Wirksamkeit eines Vergleiches sollte nicht von einem Quorum der Beigeladenen nach § 20 Abs. 3 KapMuG-E (zuvor § 19 Abs. 3 KapMuG) abhängig gemacht werden. Dies hat sich in der Praxis nicht bewährt. Gemäß § 10 VDuG ist der Vergleich zwischen Parteien selbst dann wirksam, wenn alle angemeldeten Verbraucher aus dem Vergleich austreten. Eine entsprechende Regelung findet sich im VDuG nicht, sodass das in § 20 Abs. 3 KapMuG-E geregelte Quorum einen Wertungswiderspruch zum VDuG darstellt. Sowohl für das KapMuG, als auch für das VDuG müssen jedoch dieselben Grundsätze gelten, wenn sie künftig nebeneinanderstehen sollen.