

Stellungnahme zum Referentenentwurf des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (KapMuG-E)

23. September 2011

I. Grundsätzliche Anmerkungen

Das Deutsche Aktieninstitut begrüßt es, zur Überarbeitung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (KapMuG) Stellung nehmen zu dürfen. Mit der Einführung des KapMuG im Jahr 2005 hat der deutsche Gesetzgeber Neuland im Zivilverfahrensrecht betreten und sich für einen Mechanismus zur Bewältigung von Massenverfahren entschieden. Insgesamt lässt sich sagen, dass trotz der bisherigen KapMuG-Verfahren, über die in den Medien zum Teil viel berichtet worden ist, noch vergleichsweise wenig praktische Erfahrungen mit dem Gesetz bestehen. Daher begrüßt das Deutsche Aktieninstitut grundsätzlich die Entscheidung des Gesetzgebers, die Grundprinzipien des KapMuG beizubehalten und die Reform auf die technischen Details des Gesetzes zu konzentrieren.

Im Zusammenhang mit Mechanismen zur Bewältigung von Massenverfahren sind für deutsche Emittenten vor allem Rechtssicherheit und die „Waffengleichheit“ der am Verfahren beteiligten Parteien wichtig. Das Deutsche Aktieninstitut begrüßt daher, dass der Gesetzgeber mit dem Konzept eines Musterverfahrens der Sammelklage amerikanischer Prägung eine klare Absage erteilt hat. Missbräuche, die durch das US-amerikanische Class Action-Recht ermöglicht werden, darf es in Deutschland und Europa nicht geben. Eine risikolose Klageerhebung darf nicht möglich sein. Um dies zu gewährleisten muss vor allem am Grundsatz festgehalten werden, dass die Verlierer eines Rechtsstreits dessen Kosten zu tragen haben. Ebenso muss gewährleistet bleiben, dass alle Personen, die Prozesshandlungen vornehmen oder für das Verfahren relevante Verfügungen treffen, zuvor individuell bestimmt worden sind (sog. „Opt In“-Prozedur). Das gegenteilige „Opt Out“-Verfahren des amerikanischen Sammelklagerechts, welches Klageerhebungen und prozessrelevante Verfügungen für eine unbestimmte Vielzahl von Geschädigten ohne deren Willen bzw. Zustimmung ermöglicht und ihnen im Gegenzug Austrittsrechte aus dem Verfahren/dem Rechtsbehelf gewährt, gilt als eine tragende Säule für die Missbrauchsanfälligkeit des Class Action-Systems.

Auch aus diesem Grund lehnt das Deutsche Aktieninstitut das im Referentenentwurf des KapMuG (KapMuG-E) enthaltene Konstrukt eines

bindenden Vergleichs für alle Verfahrensbeteiligten mit Austrittsmöglichkeit im Gegenzug grundsätzlich ab.

II. Einzelheiten:

1. Ausweitung des Anwendungsbereichs, § 1 KapMuG-E

In § 1 KapMuG-E hat der Gesetzgeber sich bewusst für eine Ausweitung des Anwendungsbereichs des Gesetzes entschieden. Nach der Gesetzesbegründung *„soll es nicht mehr darauf ankommen, ob ein Schadensersatzanspruch wegen falscher, irreführender oder öffentlicher Kapitalmarktinformation geltend gemacht wird.“* Stattdessen soll entscheidend sein *„ob der Anspruch auf eine solche Kapitalmarktinformation gestützt wird.“* § 1 KapMuG-E erfasst nach dem Willen des Gesetzgebers *„künftig alle Prozesse, in denen eine fehlerhafte, irreführende oder unterlassene öffentliche Kapitalmarktinformation eine der entscheidungserheblichen Tatsachen ist.“* Durch einen nur mittelbaren Bezug zu solchen Informationen sollen auch Fälle *„standardisierter Anlageberatung oder -vermittlung“* erfasst werden.

Das Deutsche Aktieninstitut steht einer moderaten Erweiterung des Anwendungsbereichs des Gesetzes kritisch gegenüber und hat hinsichtlich der geplanten Neuregelung Vorbehalte.

Rechtsunsicherheiten müssen in jedem Fall ausgeräumt werden. Zum einen könnte es nach der Neuregelung unklar sein, wer denn der Beklagte in einem Verfahren sein soll – der Urheber oder der Verwender einer öffentlichen Kapitalmarktinformation. Zum anderen darf der in § 1 Abs. 1 Nr. 1 verwendete Wortlaut (*„gestützt wird“*) nicht dazu führen, dass Ansprüche, die nicht mit einer öffentlichen Kapitalmarktinformation in Verbindung stehen, hierauf dennoch gestützt werden können. Ob allein § 3 Abs. 1 KapMuG-E dies verhindern kann, ist fraglich. Die uferlose Ausweitung eines Musterverfahrens durch Trittbrettfahrer muss aber verhindert werden, zumal dies in der Folge dazu führen könnte, dass die vorgenannten Ansprüche an einem Vergleich nach den neuen Regelungen partizipieren (siehe hierzu auch Punkt 7.).

Deshalb sollte der Anwendungsbereich des KapMuG so lange nicht erweitert werden, bis hinreichende Erfahrungen aus den bisherigen Verfahren, die ja teilweise noch nicht rechtskräftig entschieden sind, vorliegen und bis dahin lediglich sich in der Praxis als unpraktikabel erwiesene Regelungen überarbeitet und angepasst werden.

2. Einheitliche Terminologie, § 2 KapMuG-E

Das Deutsche Aktieninstitut begrüßt es, dass der Gesetzgeber innerhalb der Vorschrift des § 2 KapMuG-E über den Musterverfahrensantrag nunmehr den Begriff *„Feststellungsziele“* verwendet. Die im bestehenden Recht verwendete Terminologie des Feststellungsziels (Singular) und der Streitpunkte als Unterbegriff hat in der Praxis zu Auslegungsschwierigkeiten und Unklarheiten

geführt. Nunmehr ist klargestellt, dass Musterverfahrensansträge ein oder mehrere Feststellungsziele enthalten können. Wie in der Gesetzesbegründung ausgeführt wird, ist jede Feststellung des Vorliegens einer anspruchsbegründenden Tatsache, des Nichtvorliegens derselben sowie jede Feststellung zur Klärung einer Rechtsfrage nun als eigenständiges Feststellungsziel zu betrachten.

3. Beschleunigung über die Entscheidung des Musterverfahrensanspruchs, §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 3 KapMuG-E

Die Erfahrung mit den bisherigen KapMuG-Verfahren hat gezeigt, dass Maßnahmen zur Prozessbeschleunigung erforderlich sind. Insofern ist die Regelung zu begrüßen, dass über die Zulässigkeit des Musterverfahrensanspruchs binnen drei Monaten nach dessen Eingang entschieden werden soll. Die Ausgestaltung als „Soll-Frist“ soll dem Prozessgericht nach der Gesetzesbegründung in Ausnahmefällen einen längeren Zeitraum für die Entscheidung gewähren. Allerdings ist in der Praxis zu befürchten, dass die Ausnahme zur Regel gemacht wird und die Vorschrift damit leer läuft, wie es sich auch in der Praxis im Freigabeverfahren bei Anfechtungsklagen gegen Hauptversammlungsbeschlüsse gezeigt hat (§ 246 Abs. 3 S. 6 AktG a.F.).

4. Löschung der im Klageregister gespeicherten Daten, §§ 4 Abs. 4, 6 Abs. 4 KapMuG-E

Sofern ein Musterverfahren abgeschlossen ist oder der Antrag auf Durchführung desselben nach § 6 Abs. 4 KapMuG-E zurückgewiesen wurde, sind die im Klageregister gespeicherten Daten zu löschen. Da die Veröffentlichung von Daten im Klageregister für die Unternehmen jedoch leicht mit Reputationsschäden verbunden sein kann, da sie einer „Prangerwirkung“ gleichkommt, sollte in den Gesetzeswortlaut aufgenommen werden, dass die Daten unverzüglich zu löschen sind.

Aufgrund der Gefahr von Reputationsschäden sollte darüber hinaus gegen Eintragungen im Klageregister eine Beschwerdemöglichkeit geschaffen werden.

5. Quorum für Durchführung des Musterverfahrens, § 6 Abs. 4 KapMuG-E

Das Deutsche Aktieninstitut würde eine Heraufsetzung des Quorums für die Durchführung eines Musterverfahrens vorziehen. Die derzeit benötigten zehn Individualverfahren erscheinen vor dem Hintergrund des ursprünglichen Gesetzeszwecks der Schaffung eines Mechanismus zur Bewältigung von Massenverfahren nicht sachgerecht. Ein Quorum, welches im hohen zweistelligen oder gegebenenfalls bereits im dreistelligen Bereich liegt, würde dem Zweck des Gesetzes aus Sicht des Deutschen Aktieninstitutes eher gerecht werden.

6. Erweiterung des Musterverfahrensgegenstandes, § 15 KapMuG-E

Das Deutsche Aktieninstitut begrüßt die Verlagerung der Zuständigkeit für die Erweiterung des Verfahrens um weitere Feststellungsziele auf das Oberlandesgericht. Wie die Begründung des KapMuG-E zutreffend ausführt, hat die bisherige Zuständigkeit des Prozessgerichts zu teilweise erheblichen Verzögerungen im Bearbeitungsablauf geführt.

Solche von den Parteien in den KapMuG-Verfahren teilweise bewusst betriebenen Prozessverzögerungen müssen jedoch vermieden werden, da diese nicht nur für die beklagten Unternehmen, sondern ebenfalls am Ende auch für die deutsche Gerichtsbarkeit mit Rufschäden einhergehen. Die hohe Frequenz von Medienberichten, die typischerweise mit KapMuG-Verfahren einhergeht, wirkt hier als Katalysator. Je schneller ein Verfahren abgeschlossen ist, desto schneller können auch die Daten aus dem Klageregister gelöscht werden.

7. Beendigung des Verfahrens durch Vergleich, §§ 17, 18, 19, 23 KapMuG-E

Die Beendigung eines Musterverfahrens durch Vergleich setzt nach bestehender Rechtslage die Zustimmung aller Verfahrensbeteiligten voraus. Im Abschlussbericht zur Evaluation des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes aus dem Jahr 2009 wird dies als eine erhebliche Schwäche des Gesetzes gesehen, da bei einer Vielzahl von Verfahrensbeteiligten in aller Regel keine Einigung über einen Vergleichsabschluss erzielt werden kann.

Im KapMuG-E hat sich der Gesetzgeber daher für die Möglichkeit eines Vergleichsschlusses zwischen Musterkläger und Musterbeklagtem entschieden, der gerichtlich genehmigt werden muss und grundsätzlich zunächst alle Verfahrensbeteiligten bindet, die jedoch im Gegenzug innerhalb einer Notfrist von einem Monat ihren Austritt aus dem Vergleich erklären können.

Das Deutsche Aktieninstitut hält die Möglichkeit eines entsprechenden Vergleichsschlusses grundsätzlich für sinnvoll, lehnt aber eine solche Opt-Out-Regelung aus Gründen mangelnder Prozessökonomie sowie einer bestehenden Missbrauchsgefahr ab.

Bei einer Vielzahl von Verfahrensbeteiligten, die in die Tausende gehen kann, ist davon auszugehen, dass es immer Beteiligte geben wird, die aus dem Vergleich austreten werden. Die Verfahren der Austretenden müssten dann als Individualverfahren weitergeführt werden; ein weiteres Musterverfahren wegen desselben Lebenssachverhalts kann nicht durchgeführt werden. Damit ist der verfahrensökonomische Mehrwert der neuen Vergleichsregelung äußerst fraglich. Das beklagte Unternehmen wird immer noch mit einer Vielzahl von Einzelverfahren konfrontiert sein, die schlimmstenfalls bis in die Hunderte gehen könnte.

Obwohl argumentiert wird, dass bei dieser Regelung kein Missbrauch drohe, zumal es ja gerade um die Verfahrensbeendigung und nicht um die Einleitung eines Verfahrens geht, ist der Ausschluss von Missbrauchsfällen keinesfalls evident.

Unsubstantiierte Individualklagen, die am Musterverfahren partizipieren, wären nämlich mangels Austritts der jeweiligen Verfahrensteilnehmer grundsätzlich von dem Vergleich erfasst. Dies würde insbesondere durch das ebenfalls vorgesehene erleichterte Aussetzungsverfahren (vgl. § 8 KapMuG-E) verstärkt. So würde es erleichtert, dass ein Musterbeklagter auch Vergleichszahlungen für unbegründete Klagen zu leisten hat, die bei einer ausschließlichen Durchführung als Individualverfahren (ohne Musterverfahren) mangels Zustimmung des Beklagten niemals durch Vergleich beendet worden wären. Die vorgeschlagene Vergleichsregelung würde damit die im Musterverfahren gebündelten Verfahren besser gegenüber ausschließlichen Individualverfahren stellen. Sie ist daher anfällig für Missbräuche, die gerade verhindert werden sollen.

Es sollte sichergestellt werden, dass unsubstantiierte Einzelverfahren von einem Vergleich nicht ohne Weiteres erfasst werden. Dies könnte beispielsweise dadurch erreicht werden, dass der Beklagte das Recht erhält, hinsichtlich bestimmter Einzelverfahren einen Vergleichsabschluss zu verweigern. Dies würde zur eingangs erwähnten Waffengleichheit zwischen den Parteien beitragen, da ja auch jeder einzelne Beigeladene auf der Klägersseite frei entscheiden kann, ob sein Individualverfahren vom Vergleich erfasst sein soll oder nicht.