

## **Das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz zwischen Theorie und Praxis**

Ein Bericht aus der Praxis

Sehr geehrte Damen und Herren,

über die Einladung zu Ihrer Veranstaltung und damit die Möglichkeit, über die Anwendung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes in der gerichtlichen Praxis sprechen zu können, habe ich mich sehr gefreut. Sie gibt mir Gelegenheit, auf meines Erachtens gegebene Stärken aber auch Schwächen des Gesetzes einzugehen und darzustellen, weshalb es in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 11.10.2007 hieß, das Telekom-Verfahren laufe im „Schneckentempo“. Schließlich hoffe ich auch Ihre Standpunkte zu einigen Fragen, die das Gesetz aufwirft, zu erfahren.

### I. (Einleitung)

Auf die Geschichte des KapMuG muss ich nicht näher eingehen. Ihnen allen ist bekannt, dass bereits in der zweiten Hälfte der Neunzigerjahre des letzten Jahrhunderts Überlegungen angestellt wurden, wie man mit prozessualen Mitteln klageweise geltend gemachte Massenschäden bewältigen kann. Hierzu wurden zahlreiche Vorschläge eingebracht, die letztlich im nunmehr seit gut zwei Jahren geltenden Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz (KapMuG) mündeten.

In der Begründung des Regierungsentwurfs des Gesetzes heißt es, man habe sich das Ziel gesetzt, den Kapitalmarkt und die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Finanzplatzes Deutschland zu stärken. Hintergrund war, dass damals bereits zahlreiche Staaten verfahrenstechnische Instrumente zur Bewältigung von Massenverfahren installiert hatten. Weiter heißt es in der Begründung, das neu

geschaffene Recht diene (auch) der Verbesserung der prozessualen Möglichkeiten des Anlegers. Verbesserung der Möglichkeiten des Anlegers kann nur heißen, dass dieser schneller und u.U. auch günstiger insgesamt also effektiver seine vorgetragenen Rechte durchsetzen kann. So heißt es in der Begründung an anderer Stelle (S. 33), die „Anspruchsbündelung“ habe den Vorteil kostengünstiger Prozessführung, das Gesetz schaffe für den einzelnen Anleger den Anreiz, sich dem Musterverfahren durch Klageerhebung auch dann anzuschließen, wenn er wegen der hohen Prozessrisiken und –kosten den eigenen Anspruch im Einzelstreit gar nicht durchsetzen würde.

Der finanzielle Vorteil des Musterverfahrens nach dem KapMuG liegt für den klagenden Anleger m.E. deutlich auf der Hand. Zwar hat er die Gerichtskosten ganz regulär einzuzahlen, also drei Gebühren ausgehend von dem von ihm geltend gemachten Anspruch (§ 12 GKG), im Vorlageverfahren sind jedoch von ihm die zu erwartenden Kosten einer etwaigen Beweisaufnahme nicht vorab einzuzahlen. Vielmehr sind diese von der Gerichtskasse vorzulegen und, je nach Ausgang des Verfahrens, von ihm, also dem einzelnen Kläger, nur anteilig (keine gesamtschuldnerische Haftung für die Gesamtkosten) – und dies bei Berücksichtigung aller am Vorlageverfahren beteiligten Kläger – zu zahlen und zwar erst nach Beendigung des Verfahrens (§ 17 KapMuG in Abweichung von § 17 Abs. 1 GKG). Es tritt hinzu, dass das Musterverfahren weder für den Prozessbevollmächtigten, noch für das Gericht kostenrechtlich ein eigens Verfahren darstellt, so dass weder zusätzliche Anwalts- noch Gerichtsgebühren anfallen.

Soweit zunächst zu den pekuniären Auswirkungen des Gesetzes, auf die ich später nochmals kurz zurückkommen werde.

Von großem Gewicht ist die zeitliche Einsparung, die durch die nunmehr gegebene Möglichkeit einer Vorlage an das zuständige Oberlandesgericht eintreten soll. Bündelung der wesentlichen Problemstellungen – und nicht etwa der Ansprüche, wie es irritierend in dem von mir bereits zitierten Regierungsentwurf heißt – in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht soll zu dieser Einsparung führen. Einheitlich und mit Bindungswirkung für alle diejenigen, die auf Kläger- und Beklagenseite am Verfahren beteiligt sind (§ 16 KapMuG), ist im Musterverfahren vom

Oberlandesgericht über die vorgelegten Rechts- und Tatsachenfragen zu entscheiden. Der Vorlagebeschluss führt so zu einer Bündelung der Argumente der Parteien, soweit diese nicht nur der Geltendmachung eines einzelnen Anspruchs dienen, sondern genereller Art, also gleichgerichtet sind.

All dies hört sich zunächst recht positiv an. Schneller und günstiger, so könnte man die sich aus den Überlegungen nicht nur der seinerzeitigen Bundesregierung sondern auch der Stellungnahme des Bundesrates ergebende Devise des Gesetzes kurz fassen. Abgesehen von wenigen, die das Gesetz mit dem Argument kritisiert haben, es führe zum Verlust einer Instanz und zwingt den einzelnen Kläger zur Teilnahme an einer von ihm unter Umständen nicht gewollten Beweisaufnahme mit entsprechender Kostenlast, wurde von den meisten dieser positive Ansatz wahrgenommen.

## II. (Hauptteil)

### A. Antragstellung

#### 1. (Zulässigkeit)

Das im KapMuG geregelte Vorlageverfahren ist ein Antragsverfahren. Nur wenn sich in ausreichendem Maße Parteien finden, die einen zulässigen Musterfeststellungsantrag stellen, kann es zur Vorlage an das Oberlandesgericht kommen. Eine Vorlage allein deshalb, weil das Prozessgericht Fragen für (einheitlich) klärungsbedürftig hält, sieht das Gesetz nicht vor.

Die antragstellende Partei hat, so § 1 Abs. 2 KapMuG, das Feststellungsziel zu benennen und Angaben zu den dieses begründenden tatsächlichen und rechtlichen Umständen zu machen, sowie die Beweismittel zu bezeichnen. Darzustellen ist darüber hinaus auch die Bedeutung der im Antrag genannten Streitpunkte über den Einzelfall hinaus. Aus dem Antrag muss sich also ergeben, dass es sich bei den Streitpunkten, die zur Entscheidung vorgelegt werden sollen, nicht um Problemstellungen des Einzelfalls handelt.

Die Praxis hat gezeigt, dass diesen Anforderungen oft nicht genügt wird. So erfolgt in Antragsschriftsätzen immer wieder ein Verweis auf Beweisangebote in anderen Schriftsätzen, Ausführungen zur Bedeutung für andere Verfahren fehlen oft völlig. Dies trägt zur Verlängerung des Verfahrens bei, muss den Antragstellern doch die Gelegenheit gegeben werden, ihren Antrag den gesetzlichen Anforderungen

anzupassen und der Gegenseite erneut Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt werden.

Unter Berücksichtigung der in § 1 Abs. 3 aufgeführten Ausschlussgründe, hat das Gericht sodann jeden einzelnen Antrag – und dies können in einem echten Massenverfahren mit mehreren Tausend Klagen durchaus mehrere hundert sein – auf seine Zulässigkeit hin zu überprüfen. Hier stellt sich für das Prozessgericht zunächst die Frage, was der Gesetzgeber gemeint hat, wenn er in § 1 Abs. 3 Ziff. 1 davon spricht, dass bereits gegebene „Entscheidungsreife“ zur Unzulässigkeit führt. Üblicherweise versteht man unter „Entscheidungsreife“, dass eine vollständige Aufklärung des Sachverhalts erfolgt ist und das Ergebnis des Rechtsstreits allenfalls noch von der Beantwortung sich ergebender Rechtsfragen abhängt. Damit wäre ein Antrag dann unzulässig, wenn es für die Entscheidung nur (noch) auf die Beantwortung von Rechtsfragen ankäme. Bereits der Wortlaut des § 1 Abs. 1 KapMuG steht dieser Deutung des Begriffs entgegen. In § 1 Abs. 1 KapMuG heißt es, dass im Vorlageverfahren die Feststellung anspruchsbegründender oder anspruchsausschließender Voraussetzungen oder die Klärung von Rechtsfragen begehrt werden kann. Bereits hieraus ergibt sich m.E. eindeutig, dass Entscheidungsreife in einem anderen Sinn zu verstehen ist und ein Vorlageverfahren nicht nur dann in Betracht kommt, wenn es neben Feststellungen zu tatsächlichen Fragen auch auf rechtliche Fragen ankommt, sondern auch dann, wenn nur Rechtsfragen offen sind. Aufklärung ergibt sich auch aus der Begründung des Regierungsentwurfs. Hier heißt es, durch den Ausschlussgrund der Entscheidungsreife solle der Situation Rechnung getragen werden, dass durch die Stellung eines Musterfeststellungsantrags einer bereits durchgeführten Beweisaufnahme nicht nachträglich der Boden entzogen werden kann. Ein weiteres tritt hinzu. Sinn des Vorlageverfahrens ist die einheitliche und bindende Entscheidung über die zentralen tatsächlichen aber eben auch rechtlichen Fragen, die bei einem Massenverfahren wegen Schadensersatzansprüchen aufgrund falscher Kapitalmarktinformationen auftreten. Es macht wohl kaum Sinn, dass das Oberlandesgericht für das Prozessgericht bindend Tatsachenfragen klärt, die den einzelnen Klageverfahren zugrundeliegenden Rechtsfragen jedoch ohne die Bindungswirkung gem. § 16 KapMuG in jedem Verfahren vom Prozessgericht entschieden werden müssen. Konsequenterweise ist mithin allein die bindende

Entscheidung der von den Parteien vorgetragenen und zum Gegenstand eines Musterverfahrens gemachten Streitpunkte tatsächlicher und rechtlicher Art.

Die weiteren in § 1 Abs. 3 aufgeführten Gründe, die zur Unzulässigkeit eines Musterfeststellungsantrags führen können (Prozessverschleppung, ungeeignete(s) Beweismittel, fehlende Rechtfertigung des Antrags und fehlende Klärungsbedürftigkeit der streitigen Rechtsfrage(n)), halte ich für recht vage. Erkennbar aber ist, dass ein Vorlageverfahren dann nicht in Betracht kommen soll, wenn es allein zu einer Verlängerung des oder besser der einzelnen Klageverfahren führen würde.

## 2. (Fassung des Antrags)

Probleme haben sich auch bei der Formulierung der Anträge auf Erlass eines Vorlagebeschlusses ergeben.

Der Inhalt eines Musterfeststellungsantrags ist in § 1 Abs. 2 KapMuG geregelt. Erforderlich ist die Angabe des Feststellungsziels und der (angegriffenen) Kapitalmarktinformation. Bereits die Angabe des Feststellungsziels stößt in der Praxis auf Schwierigkeiten. Zwar ist in § 1 Abs. 1 Ziff. 2 KapMuG eine Legaldefinition angegeben, danach ist die Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens anspruchsbegründender oder anspruchsausschließender Voraussetzungen oder die Klärung von Rechtsfragen als Feststellungsziel bezeichnet. Diese Definition führt aber, und hier stimme ich der bisherigen Kommentierung zu, keine Klärung herbei. Nach meiner Überzeugung kann mit dem Feststellungsziel nur die „Summe“ der einzelnen gegen eine Kapitalmarktinformation gerichteten Angriffe gemeint sein. Würde man hierunter den einzelnen Angriffspunkt verstehen, so z.B. – sie gestatten mir die Verwendung von bekannten Beispielen aus dem Telekom-Verfahren – die Behauptung, der Wert der Immobilien sei falsch ermittelt aber auch betragsmäßig unzutreffend oder es hätten im Prospekt Angaben zum beabsichtigten Erwerb der Firma VoiceStream erfolgen müssen, so käme den Streitpunkten im Sinne von § 1 Abs. 2 KapMuG, also den zur Begründung des Feststellungsziels führenden tatsächlichen und/oder rechtlichen Umständen, keine Bedeutung mehr zu. Feststellungsziel i. S. des Gesetzes kann mithin nur der umfassende konkrete Lebenssachverhalt sein, so z.B. die Ausgabe eines Prospekts, während die

einzelnen Streitpunkte tatsächlicher oder rechtlicher Art die Argumente sind, die der, bzw. die Anspruchsteller vortragen, um das Ziel zu begründen.

Hierfür spricht meines Erachtens auch der Umstand, dass an den verschiedensten Stellen des Gesetzes immer nur von dem Feststellungsziel die Rede ist. Ausdrücklich heißt es in § 2 Abs. 1, Nr. 5 KapMuG, dass bei der vorgeschriebenen Veröffentlichung eines Musterfeststellungsantrags dessen Feststellungsziel anzugeben ist. Auch muss gem. § 4 Abs. 2 KapMuG der Vorlagebeschluss das Feststellungsziel nennen und gem. § 6 Ziff. 3 KapMuG bei der Bekanntmachung des Musterverfahrens durch das Oberlandesgericht das Feststellungsziel bekannt gegeben werden. Offensichtlich ist nach all dem der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass es im Rahmen eines Vorlageverfahrens nur ein Feststellungsziel gibt. Würde man nun jeden Angriff auf eine Kapitalmarktinformation, die nach § 1 Abs. 1 KapMuG Gegenstand eines Vorlageverfahrens sein kann, als jeweils eigenes Feststellungsziel begreifen, so hieße dies, dass man als Kapitalanleger z.B. im Hinblick auf einen dem Aktienerwerb zugrundeliegenden Prospekt u.U. zahlreiche Musterfeststellungsanträge, die jeweils zu eigenen Verfahren führen würden, stellen müsste. Gerade vor dem Hintergrund der vom Gesetzgeber angestrebten Beschleunigung von Massenverfahren durch Bündelung wird daher deutlich, dass Feststellungsziel im Sinne des Gesetzes nicht der einzelne Angriff, d.h. der einzelne Punkt, der bei einer Kapitalmarktinformation fehlerhaft sein soll, sein kann.

Bei der Fassung eines Musterfeststellungsantrags ist mithin ausgehend von einem Feststellungsziel darzulegen, welche Argumente/Angriffe – d.h. welche Streitpunkte im Sinne des § 1 Abs. 2 KapMuG – , im einzelnen zu der grundsätzlichen Feststellung, dass eine Kapitalmarktinformation wesentliche Fehler aufweist und daher ein Anspruch gegeben sein kann, berechtigen. Zu den einzelnen Streitpunkten sind die Beweismittel zu benennen. Auch diese Vorgabe im Gesetz stößt gelegentlich auf Missverständnisse. So kommt es immer wieder vor, dass Parteien, bzw. deren Prozessbevollmächtigte, auf ihre Angriffe in der Klageschrift und die dort genannten Beweismittel verweisen, obwohl es in § 1 Abs. 2 KapMuG ausdrücklich heißt, der Antrag selbst müsse diese Angaben enthalten. Hierbei handelt es sich auch keineswegs um bloße Förmerei, vielmehr dient diese Forderung der Beschleunigung, wäre das Gericht doch ansonsten gezwungen, sich nicht nur durch u.U. zahlreiche Anträge zu arbeiten, sondern die vollständigen Akten nach ungeordneten

Streitpunkten zu durchforsten, zu denen dann an wiederum anderen Stellen Beweismittel genannt sind. Auch dies nämlich trüge keineswegs zu der angestrebten Verkürzung des Verfahrens bei.

## B. Der Vorlagebeschluss

### 1. Die notwendige Zahl der Anträge

Das Prozessgericht, bei dem der erste, d.h. der erste veröffentlichte Musterfeststellungsantrag gestellt wurde, hat einen Vorlagebeschluss zu erlassen, wenn, so § 4 Abs. 1 Ziff. 2 KapMuG nach Veröffentlichung des ersten Antrags „in mindestens neun weiteren Verfahren bei demselben oder anderen Gerichten gleichgerichtete Anträge“ und dies innerhalb einer Frist von vier Monaten, eingehen. In der Kommentarliteratur wird angenommen, dass in mindestens neun verschiedenen Klageverfahren Anträge gestellt werden müssen. Dies würde bedeuten, Anträge verschiedener Kläger, die sich in einem Verfahren verbunden haben (subjektive Klagehäufung), wären als ein einzelner Antrag anzusehen, womit das notwendige Quorum von insgesamt zehn Anträgen u.U. nicht erreicht würde. Ich halte diese Meinung für nicht zutreffend. Die verfahrensrechtlichen Möglichkeiten eines Klägers können nicht dadurch eingeschränkt sein, dass er nicht eine einzelne Klage eingereicht hat, sondern sich mit weiteren Klägern zusammengetan hat. Würde man der in der Literatur vertretenen Auffassung folgen, so würde dies allein zu einer weiteren Komplizierung eines Massenverfahrens führen, da sich dann Anträge auf Prozesstrennung (§ 145 ZPO) häufen werden. Reuschle, also der seinerzeit im BMdJ zuständige Referent für den Regierungsentwurf des KapMuG, führt hierzu in seiner im Bundesanzeiger Verlag erschienenen Kurzkommentierung schlicht aus, „dabei kommt es nicht darauf an, dass die zehn Musterfeststellungsanträge in zehn verschiedenen Einzelverfahren mit eigenständigen Aktenzeichen gestellt werden. Die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KapMuG ist auch dann erfüllt, wenn ein Anwalt zehn verschiedene Kläger in einem Rechtsstreit gegen einen Emittenten vertritt und die Kläger als Streitgenossen in einer Klageschrift auftreten.“ (Reuschle, das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz, Bundesanzeiger Verlag, 2006, Seite 33).

### 2. (Er)-fassung der Anträge

Die Einbringung der von verschiedenen Antragstellern problematisierten Streitpunkte wirft ebenfalls Schwierigkeiten auf. Herr Kollege Dr. Fellner wird auf das Vorlageverfahren des Landgerichts Stuttgart eingehen. Mir sei in diesem Zusammenhang aber der Hinweis erlaubt, dass hier, soweit mein Kenntnisstand, zwar in zehn verschiedenen Verfahren Musterfeststellungsanträge gestellt wurden, diese waren aber alle identisch. In einem solchen Fall ergeben sich allein Fragen dazu, ob der einzelne Streitpunkt entscheidungserheblich ist und die angebotenen Beweismittel geeignet sind.

Wird aber in verschiedenen Verfahren ein und derselben Streitpunkt unterschiedlich formuliert vorgetragen und werden hierzu verschiedene Beweismittel benannt, so liegt die Frage nahe, wie die Anträge in einem Vorlagebeschluss zusammenzuführen und darzustellen sind. Hier lassen sich verschiedene Lösungen denken. So wäre eine einheitliche Formulierung, d.h. eine Zusammenführung der Streitpunkte denkbar. Dies birgt die Gefahr in sich, dass durch die dann erforderliche Umformulierung dem, bzw. den von den Parteien vorgetragenen und zum Gegenstand des Vorlageverfahrens gemachten Streitpunkt(en) ein anderer Sinn gegeben wird. Selbst wenn dies nicht der Fall wäre, bestünde die Möglichkeit, dass eine Partei sich nach Beendigung des Vorlageverfahrens auf den Standpunkt stellt, über ihren bzw. ihre Streitpunkt(e) sei durch den Musterbeschluss überhaupt noch nicht entschieden worden. Das Prozessgericht hätte dieser Frage dann nachzugehen, seine Entscheidung könnte es nicht unmittelbar auf den Musterbeschluss stützen, so dass dessen gem. § 16 KapMuG gegebene Bindungswirkung sich hier nicht auswirken würde. Das Urteil wäre hinsichtlich dieses Punktes mit der Berufung angreifbar. Die Bindungswirkung, wie sie § 16 KapMuG regelt, wäre zumindest teilweise kontakarriert.

Ich habe mich bei den von meiner Kammer im Telekom-Verfahren getroffenen Vorlagebeschlüssen dafür entschieden, die von den Parteien aufgeführten Streitpunkte nebeneinander mit den entsprechenden Beweismitteln in den jeweiligen Beschluss aufzunehmen und dies auch dann, wenn sie nach meinem Dafürhalten den selben Problempunkt betrafen. Das Oberlandesgericht hat damit die Möglichkeit, hinsichtlich einzelner Streitpunkte festzustellen, dass über diese bereits durch die Entscheidung zu einem Streitpunkt X entschieden wurde. Für das Prozessgericht hat diese Vorgehensweise den Vorteil, dass eine solche oberlandesgerichtliche

Entscheidung mit der sich aus § 16 KapMuG ergebenden Bindungswirkung versehen ist.

### 3. Darstellender Teil

Auch die vom Gesetz geforderte „knappe Darstellung des wesentlichen Inhalts der erhobenen Ansprüche und der dazu vorgebrachten Angriffs- und Verteidigungsmittel“ (so § 4 Abs. 2 Ziff. 4 KapMuG) stößt in ihrer Umsetzung auf Schwierigkeiten.

In der Kommentarliteratur heißt es hierzu, das den Vorlagebeschluss erlassende Prozessgericht müsse aus sämtlichen gleichgerichteten Musterfeststellungsanträgen die im Gesetz genannten Informationen für das Oberlandesgericht herausarbeiten. Damit wären Gegenstand auch dieses Teils des Vorlagebeschlusses nicht nur die vom vorlegenden Gericht bearbeiteten Akten, sondern auch die Akten anderer Prozessgerichte, in denen ebenfalls Musterfeststellungsanträge gleichgerichteter Art eingegangen sind. Allein dies erfordert bei Verfahren, bei denen nicht nur ein Prozessgericht betroffen ist, einen erheblichen Koordinationsaufwand.

Eine weitere Schwierigkeit tritt nach meinen Erfahrungen hinzu, die sich aus dem Umstand ergibt, dass der Vortrag der Anleger keineswegs einheitlich sein muss, ja bei komplexen Verfahren nicht einheitlich sein wird. So ist auch der Vortrag der Kläger zum tatsächlichen in den vor meiner Kammer geführten Klageverfahren gegen die Deutsche Telekom AG u.a. keineswegs deckungsgleich. Nach welchen Kriterien ist vor diesem Hintergrund eine für das Oberlandesgericht nachvollziehbare und damit hilfreiche Darstellung der zu den geltend gemachten Ansprüchen vorgetragenen Angriffsmittel möglich? Eine wirklich befriedigende Antwort hierzu habe ich nicht parat, meine aber, dass eine Beschränkung auf das Wesentliche geboten ist.

### C. Das Aussetzungsverfahren

#### 1. Die Voraussetzung des § 7 Abs. 1 KapMuG

Nachdem ich mich zuvor mit den Schwierigkeiten auf dem Weg zu einem Vorlageverfahren und bei Abfassung eines Vorlagebeschlusses auseinandergesetzt habe, komme ich nun zu einem echten Stolperstein des Gesetzes, dem in § 7 Abs. 1 KapMuG geregelten Aussetzungsverfahren. Die vor einem Prozessgericht geführten Klageverfahren müssen von Amts wegen ausgesetzt werden. Die Aussetzung führt automatisch zur Beiladung der Parteien der ausgesetzten Verfahren mit den

entsprechenden Rechten (§ 8 Abs. 3 KapMuG). Soweit, so gut. Der Hintergrund dieser Regelung liegt auf der Hand. Allen, die das Ergebnis des Vorlageverfahrens, d.h. der Musterbeschluss gem. § 16 KapMuG betrifft, d.h. all diejenigen, die aus dem Lebenssachverhalt, der Gegenstand des Vorlageverfahrens ist, meinen einen Anspruch ableiten zu können, soll auch die Möglichkeit eingeräumt werden, auf das Musterfeststellungsverfahren Einfluss zu nehmen, in diesem Parteirechte wahrzunehmen.

Zu welchen Konsequenzen aber führt die in § 7 Abs. 1 KapMuG genannte Voraussetzung für die Aussetzung, d.h. die Vorgabe, dass nur die Verfahren ausgesetzt werden dürfen, deren Entscheidung vom Ergebnis des Vorlageverfahrens abhängt?

2. Die Dauer des Aussetzungsverfahrens und seine Bedeutung für den Einzelfall  
Hier zunächst einige Zahlen aus der Praxis. In den vor meiner Kammer geführten etwa 2.600 Klageverfahren hat sich die beklagte Deutsche Telekom AG im Rahmen der gesetzlich geforderten Anhörung der Parteien zur Frage der Aussetzung, in etwa 1.900 Verfahren gegen eine Aussetzung ausgesprochen. In etwa 1.200 Verfahren ist dies schriftsätzlich erfolgt. Hier hat die Beklagte in jedem Einzelfall dargelegt, dass nach ihrer Auffassung die Klage bereits abgewiesen werden müsse, da die geltend gemachte Forderung auf jeden Fall entweder verjährt oder aber der Kläger nicht aktivlegitimiert sei. Auf die Beantwortung der dem Oberlandesgericht vorgelegten Fragen (Streitpunkte), komme es für diese Klageverfahren nicht an. In jedem dieser Verfahren ist vom Gericht mithin zu überprüfen, ob die Beklagte mit ihren Argumenten gegen die Aussetzung durchdringt. Berücksichtigt man des Weiteren, dass in diesen etwa 1.200 Verfahren ca. 8.000 Kläger ihre Ansprüche geltend machen und die Beklagte gegen eine Aussetzung oft auf den einzelnen Kläger bezogen vorträgt, so dürfte deutlich werden, welcher Prüfungsaufwand für die Entscheidung über die Aussetzung allein mit diesen Verfahren verbunden ist. In weiteren ca. 800 Verfahren mit etwa 5.000 Klägern wird seitens der Beklagten gegen eine Aussetzung eingewandt, die jeweilige Klage sei ihr nicht unmittelbar nach ihrer Einreichung und damit höchstwahrscheinlich nicht demnächst im Sinne des § 167 ZPO, d.h. nicht in verjährungshemmender Weise zugestellt worden. Dies sei bei Erhebung der Einrede der Verjährung – was zutreffend ist – von Amts wegen zu berücksichtigen.

Damit hat die von mir geführte Kammer für Handelssachen, das heißt ich allein (siehe § 349 Abs. 2 Ziff. 3 ZPO) in etwa 2.000 Verfahren mit ca. 13.000 Klägern in einem „Zwischenverfahren“, nämlich bei Beschlussfassung über die Frage der Aussetzung und damit der Beiladung zum Musterverfahren, über materiellrechtliche Fragen unterschiedlichster Weise zu entscheiden. Ich hoffe, ich konnte ihnen verdeutlichen, warum ich hinsichtlich des Aussetzungsverfahrens von einem Stolperstein des Gesetzes gesprochen habe. Das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz soll, so die Intention des Gesetzgebers, zu einer Beschleunigung bei Massenverfahren führen. Dies soll durch die einheitliche Entscheidung der zentralen Fragen des gesamten Klagekomplexes geschehen. Was aber bringt die Bündelung der Argumente der Parteien im Vorlagenbeschluss, wenn das für dessen Bearbeitung zuständige Oberlandesgericht mit seiner Tätigkeit nicht beginnen kann, weil in zahlreichen Fällen die Entscheidungen über die Aussetzung noch offen sind und damit nicht feststeht wer Beigeladener im Musterverfahren ist und an diesem zu beteiligen ist, d.h. wer Anspruch auf rechtliches Gehör hat. Selbst wenn das Oberlandesgericht sich über diese Bedenken hinwegsetzen und bereits vor Abschluss des Aussetzungsverfahrens mit der „Abarbeitung“ des Vorlagebeschlusses beginnen würde, ergäben sich Probleme. Hinweisen möchte ich hier auf die Regelung des § 16 KapMuG. Dieser bestimmt, dass das Prozessgericht aber auch alle Beigeladenen – und diese hinsichtlich aller Streitpunkte, auch wenn sie von ihnen gar nicht vorgetragen wurden – an die Feststellungen des Oberlandesgerichts gebunden sind. Diese Wirkung wird allein durch § 16 Abs. 2 KapMuG eingeschränkt. Hier heißt es, dass ein Beigeladener in seinem Rechtsstreit mit der Behauptung, das Musterverfahren sei von der Hauptpartei mangelhaft geführt worden, nur insoweit gehört wird, als er durch die Lage des Musterverfahrens zur Zeit seiner Beiladung ... gehindert war, Angriffs- oder Verteidigungsmittel geltend zu machen.

Zieht sich in einem echten Massenverfahren die Aussetzung der einzelnen Klageverfahren über Monate, ja Jahre, beginnt das Oberlandesgericht aber bereits recht bald nach der Veröffentlichung des Vorlagebeschlusses mit dessen „Abarbeitung“, so kann es dazu kommen, dass ein nicht unerheblicher Teil der Kläger erst beigeladen wird, wenn das Musterverfahren fast abgeschlossen ist. Im Ergebnis kann es mithin zu der Situation kommen, dass quasi eine gestufte Bindung an den Musterentscheid gegeben ist, je nachdem zu welchem Zeitpunkt der

Aussetzungsbeschluss und damit die Beiladung erfolgte. Diese Konsequenz kann einen KapMuG-Senat berechtigter Weise dazu bewegen, die Bearbeitung eines Vorlagebeschlusses erst nach Abschluss des Aussetzungsverfahrens durch das Prozessgericht aufzunehmen. Argument hierfür könnte auch § 7 Abs. 2 KapMuG sein. Hier heißt es, dass das Prozessgericht das Oberlandesgericht über die Aussetzungen unverzüglich unter Angabe des Streitwerts des einzelnen Verfahrens zu unterrichten hat.

Ich habe in einer Mitteilung an das Präsidium meines Gerichts vor diesem Hintergrund bereits vor etwa eineinhalb Jahren das Aussetzungsverfahren als „Stolperstein“ des Gesetzes bezeichnet, dies, da man bei uns hausintern meinte, meine Kammer sei ja nach Fertigung der Vorlagebeschlüsse ohne Beschäftigung und könne für andere Aufgaben eingesetzt werden.

In 43. Heft der NJW dieses Jahres heißt es in einem Aufsatz Vollkommers zum KapMuG, § 7 des Gesetzes sei dessen „Nadelöhr“. Er bestätigt hier meine dargelegte Auffassung, indem er wörtlich ausführt, „Diese Regelung legt nahe, mit dem Musterverfahren zu warten, bis in allen bekannten Ausgangsverfahren über die Aussetzung nach § 7 Abs. 1 KapMuG entschieden wurde, damit der Kreis der Beigeladenen des Musterverfahrens feststeht.“ Hinsichtlich der sich meines Erachtens aus § 16 Abs. 2 KapMuG ergebenden Konsequenzen und des Umstands, dass die Wahrnehmung von Parteirechten erst nach Beiladung möglich ist, meint er, letzteres wäre für den einzelnen noch nicht beigeladenen Kläger zu umgehen, indem er als Nebenintervenient dem Musterverfahren beitrifft. Dies mag man bejahen. Es bleibt aber nach meiner Meinung bei dem Problem der gestuften Bindungswirkung. Dies zumindest in den Fällen, in denen eine Partei von der Möglichkeit der Nebenintervention keinen Gebrauch macht.

Ich hoffe, meine bisherigen Ausführungen haben deutlich gemacht, weshalb ich vom Aussetzungsverfahren, wie es § 7 KapMuG bislang regelt, von einem „Stolperstein“ des Gesetzes spreche. Hierbei habe ich bislang unberücksichtigt gelassen, dass der jeweiligen Aussetzung, so § 7 Abs. 1 Satz 3 KapMuG eine Anhörung vorauszugehen hat, es sei denn – was im Telekom-Verfahren nicht geschehen ist – es wäre hierauf verzichtet worden. Konkret bedeutete dies im Telekom-Verfahren, dass in 2.500 Verfahren ein Schreiben an die Parteivertreter zu versenden war. In diesem Schreiben habe ich mitgeteilt, dass Vorlagebeschlüsse ergangen sind und welche

Konsequenzen diese für das einzelne Verfahren haben. Der Hinweis als solcher reicht aber nicht aus, um den Anforderungen an eine Anhörung gerecht zu werden, vielmehr muss die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben werden. Viele Klägervertreter sahen sich hierzu innerhalb der gesetzten Frist nicht in der Lage. Sie argumentierten mit der kostenrechtlichen Folge einer Aussetzung, d.h. der eventuellen Beteiligung an den Kosten des Musterverfahrens, die so kurzfristig nicht mit den Mandanten besprochen werden könnten. Die Folge waren mehr als Tausend zu bescheidene Fristverlängerungsanträge.

Ein Teil der Beklagten bestand darauf, dass ihr in jedem Einzelfall ein Anhörungsschreiben zugesandt wird. Dies geschah auch, wenngleich die Schreiben als Paket mit einer Liste der betroffenen Verfahren an die Beklagte gesandt wurden. Seitens der betroffenen Beklagten wurde sodann ein Antrag auf Verlängerung der Frist zur Stellungnahme zu einer möglichen Aussetzung um mehrere Monate gestellt. Dies mit der Begründung, man müsse jedes einzelne Verfahren auf seine Aussetzungsfähigkeit hin überprüfen, um dazu Stellung nehmen zu können. Es ergab sich dann die bereits von mir dargelegte Situation. In knapp einem Viertel der Verfahren bestanden seitens der Beklagten keine Einwände der Beklagten gegen eine Aussetzung. Bei etwa 1.900 Verfahren musste hingegen über die Aussetzung „streitig“ entschieden werden, dies mit den dargelegten Konsequenzen. Heute, also etwa 15 Monate nach dem Erlass des ersten Vorlagebeschlusses, kann ich Ihnen mitteilen, dass abgesehen von etwa 100 erst unlängst eingegangenen Klagen, das Aussetzungsverfahren abgeschlossen ist und gut 800 Beschlüsse in wenigen Tagen den Parteien zugestellt, bzw. zugesandt werden. Ich räume an dieser Stelle ein, dass ich in vielen die Aussetzung betreffenden Punkten eher pragmatisch als dogmatisch vorgegangen bin. Letzteres hätte die für die Aussetzungsentscheidungen notwendige Zeit leicht mehr als verdoppelt.

### 3. Die technische Abwicklung des Aussetzungsverfahrens

§ 7 Abs. 2 KapMuG bestimmt, dass das Prozessgericht an das das Musterverfahren führende Oberlandesgericht unverzüglich über die Aussetzung unter Angabe der Höhe des Anspruchs, soweit er Gegenstand des Musterverfahrens ist, zu unterrichten hat. In dieser Bestimmung steckt ein gravierender Fehler. Auf Angaben zum Streitwert der einzelnen Verfahren ist das Oberlandesgericht allein vor dem Hintergrund der §§ 8 Abs. 2, 6 KapMuG, also der Benennung des Musterklägers,

angewiesen. Diese geht aber der Aussetzung der Verfahren, die ja erst nach Veröffentlichung des Vorlagebeschlusses unter Angabe des vom Oberlandesgericht bestimmten Musterklägers erfolgen darf, voraus. Legt das Prozessgericht dem Oberlandesgericht erst nach Aussetzung eine Liste der Klageverfahren mit jeweiligem Streitwert vor, so würde es dem Oberlandesgericht bei der Bestellung des Musterklägers an Kenntnissen zu einem der nach dem Gesetz (§ 8 Abs. 2 Ziff. 1 KapMuG) wesentlichen Kriterien bei der Bestellung des Musterklägers mangeln. Zu der vom Gesetz vorgesehenen Liste der Klagen nebst Streitwerten noch eine kurze Anmerkung. In zahlreichen meiner Kammer vorliegenden Klagen handelt es sich um subjektive Klagehäufungen mit bis zu 200 Klägern. In diesen Verfahren kommt es immer wieder zu Teilklagerücknahmen und damit zu einer Reduzierung des Streitwerts, wie er in das Musterverfahren eingeht. Auch die Forderung nach der Vorlage einer Liste der ausgesetzten Verfahren nebst Streitwerten ist mithin mit einem erheblichen Aufwand verbunden und damit vor dem Hintergrund der angestrebten Zeitersparnis fragwürdig. Dies zumal ein hoher Einzelstreitwert nicht garantiert, dass gerade in diesem Verfahren seitens des oder der Kläger Prozessvortrag erfolgt, der sich in Qualität und Umfang positiv von Verfahren mit geringerem Streitwert abhebt. In einer Klage die mir vorlag, später aber zurückgenommen wurde, ging es um eine große Stückzahl von Aktien und eine knapp achtstellige Klageforderung. Die Klageschrift umfasste 12 Seiten. In anderen Verfahren, in denen der Streitwert bei wenigen Tausend Euro liegt, habe ich es mit durchstrukturierten Klageschriften zu tun, die fast hundert Seiten umfassen.

#### D. Resümee

##### 1. Ideen zum Vorlagebeschluss

Hier möchte ich vier Punkte ansprechen.

Zunächst die Frage, ob die Ausgestaltung des Vorlageverfahrens als reines Antragsverfahren zweckgemäß ist. Hier können m.E. Zweifel angemeldet werden. Eine umfassende, bindende Klärung der zentralen, d.h. nicht nur für wenige Klagen bedeutenden Fragen, ist wohl eher gewährleistet, wenn auch das Prozessgericht auf die dem Oberlandesgericht vorzulegenden Streitpunkte Einfluss hat und dies nicht nur negativ, indem es einen Musterfeststellungsantrag hinsichtlich einzelner vorgetragener Streitpunkte zurückweist. Zu denken wäre vielmehr daran, dass auch das Prozessgericht – wie beim klassischen Vorlageverfahren – Rechtsfragen, die es

selbst für wesentlich hält und die seitens der Streitparteien nicht vorgetragen werden, mit in einen Vorlagebeschluss einbinden kann.

Die nächste Frage betrifft die nach der Formulierung einer vorzulegenden Streitfrage. Auf die Probleme, die sich ergeben können, wenn unterschiedliche Anträge durch das Prozessgericht zu einer Streitfrage zusammengefasst werden, bin ich eingegangen. Es kann nicht angehen, dass ein Prozessgericht zur Vermeidung dieser Probleme aus den Anträgen verschiedener Parteien unterschiedlich formulierte aber letztlich das selbe Ziel verfolgende Streitpunkte in seinen Vorlagebeschluss aufnehmen muss, der damit eine unnötige Dimension erlangt. Ziel muss es daher sein, dem Prozessgericht ein verfahrenstechnisches Element an die Hand zu geben, mittels dessen es ihm möglich ist, unterschiedlich formulierte Streitpunkte zusammenzuziehen. Zu denken wäre an einen Vorlagebeschluss, der zunächst nur für die Parteien bestimmt ist, die eigene Vorlageanträge eingebracht haben und zu dem diese dann innerhalb einer vorgegebenen Frist Stellung nehmen können, bevor er in einen endgültigen Beschluss, der dann nicht mehr angreifbar wäre, umgesetzt wird.

Eine weitere Anmerkung zum Vorlagebeschluss. Im ursprünglichen Gesetzesentwurf war vorgesehen, dass Erweiterungen des Gegenstands des Musterverfahrens auf Antrag durch das Oberlandesgericht vorzunehmen sind. Dies ist im Gesetzgebungsverfahren mit dem Argument, das Prozessgericht stehe der Sache näher, geändert worden.

Bereits dieses Argument halte ich für verfehlt. Das zuständige Oberlandesgericht muss sich, um das Vorlageverfahren durchführen zu können, mit dem Gesamtkomplex der dem Prozessgericht vorliegenden Klage intensiv befassen. Warum eine stärkere Sachnähe des Prozessgerichts gegeben sein soll, ist daher nicht nachvollziehbar. Ein weiteres kommt hinzu. Anträge nach § 13 KapMuG auf Erweiterung des Vorlagebeschlusses werden sich hauptsächlich aus dem Vorgehen des Oberlandesgerichts bei der Abarbeitung des mehr oder weniger umfangreichen Vorlagebeschlusses ergeben. Werden hier seitens des Oberlandesgerichts Signale, in welche Richtung auch immer, gesetzt, werden diese auf Seiten der Parteien Reaktionen in Form weitergehender Anträge auslösen. Es wäre damit das das Musterverfahren führende Oberlandesgericht, dem eine Einordnung der Erweiterungsanträge wesentlich leichter fallen würde. Es tritt hinzu, dass sich eine Erweiterung des Gegenstands des Musterverfahrens durch das Oberlandesgericht

wohl weniger verzögernd auf das laufende Verfahren auswirken dürfte, als eine erneute Einschaltung des Prozessgerichts.

Und ein letzter Punkt zum Aussetzungsbeschluss. Das Gesetz sieht vor, dass der Kläger, der innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach Zustellung des Aussetzungsbeschlusses die Klage zurücknimmt, nicht mit anteiligen Kosten des Musterverfahrens belegt wird. Hier wäre zu überlegen, ob diese Entscheidung von einer Partei nicht bereits im Anhörungsverfahren erwartet werden könnte. Dies würde in der Praxis zu einer besseren Überprüfung, welche Kläger am Musterverfahren beteiligt sind, führen und einer Aufblähung des Aussetzungsverfahrens auch durch etwaige Fristverlängerungsanträge könnte vermieden werden.

## 2. Ideen zum Aussetzungsverfahren

Aus meinen vorangegangenen Ausführungen ergibt sich, dass es darum gehen wird, das Aussetzungsverfahren wesentlich zu vereinfachen und damit zu verkürzen. Eine Zeitspanne von mehr als einem Jahr zwischen Veröffentlichung eines Vorlagebeschlusses und der vom Oberlandesgericht durchzuführenden mündlichen Verhandlung spricht nicht für eine Beschleunigung von Massenverfahren durch das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz. Verkürzen lässt sich das Vorlageverfahren allein dadurch, dass nicht bereits an dieser Stelle in jedem Einzelfall subjektive materiellrechtliche Fragen, wie etwa Fragen zur Verjährung oder Aktivlegitimation, zu entscheiden sind. Für die Gegenseite führt dies auch zu keinen rechtlichen Nachteilen, da ja nach Vorliegen des rechtskräftigen Musterbeschlusses jedes einzelne Verfahren zu entscheiden ist und dies eben nicht allein unter Berücksichtigung des Ergebnisses des Musterverfahrens, sondern auch unter Berücksichtigung der subjektiven Elemente. Im Interesse des Ganzen, d.h. im Interesse ein Massenverfahren handhabbar zu gestalten, kann der oder den Beklagten eines solchen Verfahrens wohl zugemutet werden, dass Klage gegen sie erst nach Beendigung des Vorlageverfahrens wegen anzunehmender Verjährung etc. abgewiesen werden.

## 3. Ein Blick in die Zukunft

Das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz hat, und davon bin ich nach wie vor überzeugt, positive Möglichkeiten bei der Bearbeitung sogenannter Massenverfahren gebracht. Eine einheitliche Tatsachenfeststellung und Entscheidung über die

grundlegenden rechtlichen Fragen eines Klagekomplexes und dies mit Bindungswirkung, sowie die neuen kostenrechtlichen Bestimmungen, die zu einer erheblichen Reduzierung des Kostenrisikos auf Anlegerseite führen, haben zur Vereinfachung des Verfahrens geführt. Probleme haben sich jedoch in zeitlicher Hinsicht ergeben. Das Verfahren als solches ist bezüglich des zu fertigenden Vorlagebeschlusses und noch entscheidender im Rahmen des Aussetzungsverfahrens nicht nur schwerfällig, sondern auch mit erheblichem Zeitaufwand verbunden. Der Gesetzgeber ist aufgerufen, die gesetzlichen Bestimmungen, die dem grundsätzlichen Ziel des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes, der Erleichterung und Beschleunigung eines Massenverfahrens, zuwiderlaufen, zu korrigieren. Entsprechende Überlegungen sollten nicht erst nach Ablauf der Probezeit des Gesetzes, d.h. nach dem November 2010, sondern bereits jetzt, angestellt werden.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit