

Die Bedeutung von Gerichtsverfassung und Zivilprozessrecht für die US-amerikanische class action

Von Dipl.-Kfm. Prof. Dr. Marcus Oehlich, M.Sc., Witten/Herdecke*

Massenverfahren wie der Prospekthaftungsfall der Deutschen Telekom oder der Abgasskandal von VW haben zur Einführung kollektiver Rechtsschutzmöglichkeiten im Zivilprozessrecht geführt, deren Ziel es ist, Effizienz und Effektivität dieser Verfahren zu steigern. Die deutliche Zurückhaltung, die der Gesetzgeber dabei zeigte, ist in der Furcht vor „US-amerikanischen Verhältnissen“ begründet, denen ein hohes Missbrauchspotenzial zugeschrieben wird. Der Beitrag zeigt, dass diese weniger mit dem Instrument der class action als vielmehr mit anderen Besonderheiten des US-amerikanischen Zivilprozessrechts zusammenhängen.

I. Einleitung

Die Häufung von Massenverfahren hat zu Beginn des neuen Jahrtausends zur Einführung von Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes geführt, ohne die die Flut an (erwarteten) Klagen nicht mehr zu bewältigen zu sein schien. Allen voran stehen hier das Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz (KapMuG)¹ von 2008 infolge des Prospekthaftungsfalls der Deutschen Telekom sowie das Gesetz zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage² infolge des Abgasskandals bei VW.³ Bezugspunkt für eine Beurteilung dieser zivilprozessualen Instrumente ist immer die US-amerikanische class action,⁴ der hierzulande eine hohe Missbrauchsanfälligkeit zugeschrieben wird.

Die Wirkungsweise der class action verdeutlicht der Vioxx-Skandal des US-amerikanischen Pharmaherstellers Merck & Co. Das im Jahr 1999 auf den Markt gebrachte Schmerzmittel Vioxx mit einem Wirkstoff aus der Klasse der Cox-2-Inhibitoren wurde im Jahr 2004 vom Markt genommen, als durch Studien bekannt wurde, dass diese Wirkstoffklasse mit einem erhöhten Risiko für Herzinfarkt und Schlaganfall einhergeht. Nachdem in einem Produkthaftungsfall den Erben von Robert Ernst, der infolge des Medikaments aufgrund von Arrhythmien starb, ein Schadensersatz von 250 Mio. US-Dollar zugesprochen wurde, einigte sich Merck mit weiteren

Geschädigten auf die Bereitstellung eines Entschädigungsfonds i.H.v. 4,85 Mrd. US-Dollar.⁵ Die Bereitschaft zu einer außergerichtlichen Einigung wurde auch dadurch befördert, dass in den ersten Klagen bekannt wurde, Merck habe bereits seit 1997 von den Nebenwirkungen gewusst und keine entsprechenden Warnungen herausgegeben. Aber auch die Aktionäre haben in einer Sammelklage die Einrichtung eines Entschädigungsfonds i.H.v. 830 Mio. US-Dollar erstritten.⁶

Der Umgang der Volkswagen AG mit den Forderungen ihrer Kunden nach dem Abgasskandal hat diese Effektivität des amerikanischen Rechtssystems deutlich widerspiegelt, sodass der Gesetzgeber mit der Musterfeststellungsklage⁷ eine zivilprozessrechtliche Annäherung an das Institut der Sammelklage (class action) vorgenommen hat,⁸ deren Effektivität sich gerade aus ökonomischen Argumenten heraus erweist.⁹ Doch ist es mit dieser Annäherung nicht genug – besitzen doch die USA „perhaps the most complicated legal structure that has ever been devised and made effective in man’s effort

⁵ In re Vioxx Prods. Liab. Litig., E.D. La. 9.11.2007, MDL 1657.

⁶ In re Merck & Co., Inc. Securities Litigation 05-cv-1151; 05-cv-2367.

⁷ Zur Gesetzesbegründung der Bundesregierung vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage, BMJV, 9.5.2018: „Erforderlich ist [...] die Stärkung zivilprozessualer Möglichkeiten des Rechtsschutzes, um die Durchsetzung bestehender Ansprüche und Rechtsverhältnisse für Bürgerinnen und Bürger zu vereinfachen. [...] Die zur Überwindung des rationalen Desinteresses notwendige Bündelung der Rechtsverfolgung in Verbraucherstreitverfahren mit Breitenwirkung ist nach der bisherigen Rechtslage noch nicht ausreichend möglich. Die beabsichtigte Musterfeststellungsklage ergänzt damit die bereits etablierten Verfahren außergerichtlicher Streitbeilegung um den Aspekt prozessualer Durchsetzung, ohne die etablierten Verfahren zu beschränken oder zu verdrängen.“

⁸ Zur Diskussion um die (Wirksamkeit der) Musterfeststellungsklage vgl. Waclawik, NJW 2018, 2921: „Die Musterfeststellungsklage erweitert das System des kollektiven (Zivil-)Rechtsschutzes um einen weiteren Baustein. Ob die neue Klage gemäß den Hoffnungen der Regierungskoalition ein Erfolg wird oder ob die Skeptiker Recht behalten, werden die kommenden Jahre erweisen. Es erscheint aber die These gerechtfertigt, dass das Musterfeststellungsklagengesetz keinen Schlussstein in das System des kollektiven Rechtsschutzes in Deutschland gesetzt hat.“ Zu früheren Überlegungen der Übernahme des Rechtsinstituts der class action ins deutsche Recht vgl. Ebbing, ZvgIRWiss 2004, 31 (31 ff.).

⁹ Dies ist nicht zuletzt der Berücksichtigung ökonomischer Argumente im Rahmen der so genannten ökonomischen Analyse des Rechts (Economic Analysis of Law) geschuldet. Vgl. hierzu Posner, Economic Analysis of Law, 5. Aufl. 1998, S. 402.

* Der Autor ist Professor of Finance, Accounting and Taxation und Leiter des Fachbereichs Finance and Accounting an der accadis Hochschule Bad Homburg. Er dankt Herrn Prof. Leo Katz, der ihn Mitte der 1990er-Jahre für das US-amerikanische Recht begeisterte. Herrn Kai Staubesand dankt er für Recherchen und die Formatierung der Druckvorlage.

¹ Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz v. 16.8.2005, BGBl. I, S. 2437, am 1.11.2012 ersetzt durch das Gesetz zur Reform des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes v. 19.10.2012, BGBl. I, S. 2182.

² Gesetz zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage v. 12.7.2018, BGBl. I, S. 1151, in Kraft seit dem 1.11.2018.

³ Zu anderen Ausweitungen des Zweiparteiprozesses im deutschen Recht vgl. Prütting, ZIP 2020, 197 (199 f.).

⁴ Vgl. nur Prütting, ZIP 2020, 197 (199 f.); Kähler, ZIP 2020, 293 (294).

to govern himself¹⁰. Der vorliegende Beitrag soll die Unterschiede und damit die Gründe für die hohen Schadensersatzzahlungen in den USA¹¹ im Vergleich zur Rechtslage in Deutschland herausarbeiten. Wie sich zeigen wird, sind die Unterschiede im materiellen Recht geringer als weithin angenommen. Die größten Unterschiede – die in der Diskussion meist überhaupt nicht oder nur am Rande angesprochen werden – bestehen im formellen Recht und sie werden durch die Musterfeststellungsklage kaum verringert.

II. Produkthaftungsrecht

Die Unterschiede im Deliktsrecht (law of torts) sollen im Folgenden am Beispiel des Produkthaftungsrechts (product liability) verdeutlicht werden, da das US-amerikanische Rechtssystem eine Vielzahl von Deliktstypen kennt.

1. Fehlerbegriff

Die Differenzierung des Fehlerbegriffs in manufacturing defects (Fabrikationsfehler), design defects (Konstruktionsfehler) und inadequate warnings or instructions (Instruktionsfehler) unterscheidet sich zwar begrifflich kaum von der deutschen Rechtslage. Fallrechtliche Präzedenzfälle verdeutlichen jedoch, dass die Begriffe mit unterschiedlichen Inhalten gefüllt werden.

Hersteller haben die Pflicht, ihre Produkte so zu konstruieren, dass vorhersehbare Risiken für den Verbraucher verhindert werden können. In der Rechtsprechung werden dabei nicht nur die Erforderlichkeit und Zumutbarkeit als Maßstab genommen, sondern es wird eine Abwägung vorgenommen hinsichtlich der Schwere des Schadens, der Standards der Branche und des Stands der Forschung unter Berücksichtigung der sozialen Nützlichkeit der Konstruktion, der Effektivität alternativer Konstruktionen sowie der Kosten sicherer Konstruktionen.¹²

Im Sachverhalt der Entscheidung *Croskey v. BMW of North America, Inc.*¹³ wurde der Kläger im Juli 2000 beim Öffnen der Motorhaube mit kochendem Kühlerwasser verbrannt, da das Plastik des Kühlers versagte. Vor dem Bundesgericht¹⁴ in Michigan verklagte er sowohl die BMW AG als

auch die Vertriebsgesellschaft BMW of North America, Inc. auf Schadensersatz wegen eines Konstruktionsfehlers der BMW AG und eines Instruktionsfehlers (unterlassene Warnung) der BMW AG und der Vertriebsgesellschaft. Nach dem in Michigan vorherrschenden Risiko-Nutzen-Test musste der Kläger die Fahrlässigkeit der Beklagten hinsichtlich des Konstruktionsfehlers anhand von sechs Tatsachen beweisen. Der Vorwurf des Instruktionsfehlers erfordert hingegen den Nachweis, dass den Beklagten zwischen der ersten Kenntnis eines gebrochenen Kühlers im Januar 1994 und dem Tag des Schadenseintritts im Juli 2000 eine größere Zahl an wesentlich vergleichbaren Fällen bekannt geworden ist. Das in der Berufung angerufene Bundesgericht (Court of Appeals) hob die Entscheidung des erstinstanzlichen Bundesgerichts auf und verwies den Fall an dieses zurück mit der Maßgabe, dass sich der Kläger in seinem Beweisantritt auch auf andere Schadensfälle desselben Kühlertyps stützen kann.¹⁵

2. Schadensersatz

Der Schadensersatz (damages) umfasst nach US-amerikanischem Recht nicht nur den durch das Ereignis erlittenen Nachteil (compensatory damages), sondern er kann insbesondere in Produkthaftungsfällen auch einen Strafschadensersatz (punitive damages) enthalten.¹⁶ Dieser soll den Beklagten für sein Verhalten bestrafen und abschreckend wirken, wenn der kompensatorische Schadensersatz zu gering ist, um insbesondere bei Unternehmen diese Wirkung zu entfalten. Typische Fälle, in denen Strafschadensersatz gewährt wird, beinhalten die Verschleierung von Produktgefahren, die Nichtberücksichtigung von gesetzlichen oder etablierten Sicherheitsstandards, die Nichtbeseitigung bekannter Gefahrenquellen sowie unzureichende Produkttests oder Qualitätskontrollen.¹⁷ Der Kläger erhält in diesen empörenden Fällen, weil er zugleich die Funktion eines strafrechtlichen Privatklägers (Private Attorney General) einnimmt, die dem Beklagten auferlegte Strafe.

Dass der Strafschadensersatz für die Höhe des Schadensersatzes wesentlich ist, zeigt das Eingangsbeispiel: Die den Erben von *Robert Ernst* zugesprochene Summe von 250 Mio. US-Dollar umfasst „nur“ 25 Mio. US-Dollar kompensatorischen Schadensersatz, aber 225 Mio. US-Dollar Strafschadensersatz.

III. Gerichtsaufbau und Zivilprozessrecht

Auch wenn die Unterschiede im US-amerikanischen Produkthaftungsrecht im Vergleich zur Rechtslage in Deutschland deutlich sind, so bestehen die gravierendsten Unterschiede in der Gerichtsverfassung und im Zivilprozessrecht. Dabei stellt die zivilprozessuale Massenklage (class action) nur einen von verschiedenen Unterschieden dar, sodass sich mit der Einführung der Musterfeststellungsklage keine Gleichstellung deut-

schiedlichen Domizilstaats des Klägers und der Beklagten.

¹⁵ Im Ergebnis ging es hierbei darum, inwieweit der Kläger Informationen verwenden kann, die er im Rahmen der discovery erlangt hat (siehe III. 5.).

¹⁶ Vgl. *Hay*, US-Amerikanisches Recht, 6. Aufl. 2015, Rn. 421.

¹⁷ Vgl. *Mallor u.a.* (Fn. 12), S. 527.

¹⁰ *Griswold*, Law and Lawyers in the United States: The Common Law Under Stress, 1964, S. 3.

¹¹ Zu beachten ist jedoch, dass die Kernmaterien des Privatrechts sowie das Zivilprozessrecht der zuständigen Gerichte dem Recht der 50 Bundesstaaten unterliegen, die sich nur in wenigen Bereichen auf Einheitsgesetze (Uniform Acts) verständigt haben. Am weitesten ist die Rechtsangleichung im Handelsrecht, welches mit dem Uniform Commercial Code in allen Bundesstaaten mit Ausnahme von Louisiana gleichlautend geregelt ist. Im Deliktsrecht und vor allem im Prozessrecht unterscheiden sich jedoch die Rechtsordnungen der Bundesstaaten deutlich voneinander.

¹² Vgl. *Mallor u.a.*, Business Law, 14. Aufl. 2010, S. 515.

¹³ *Croskey v. BMW of North America, Inc.*, U.S. App. LEXIS, 2008, 14544 (6th Cir. 2008).

¹⁴ Die Zuständigkeit eines Bundesgerichts ergab sich hier aufgrund der diversity of citizenship jurisdiction, d.h. des unter-

scher Geschädigter ergeben wird.

1. Jurisdiction

Im Zivilprozess hat der Kläger (plaintiff) nicht die freie Wahl des Gerichtsstands. Vielmehr muss die jurisdiction (Zuständigkeit) eines Gerichts eines Staates (state court) oder eines Bundesgerichts (federal court) gegeben sein, welche subject-matter und personal jurisdiction voraussetzt. Dabei bezeichnet die subject-matter jurisdiction die sachliche Zuständigkeit, wobei nur in einzelnen Bereichen wie etwa im Insolvenzrecht die ausschließliche Zuständigkeit eines Bundesgerichts gegeben sein kann. In allen anderen Fällen besteht eine Zuständigkeit eines oder mehrerer state courts bzw. eine konkurrierende Zuständigkeit eines Bundesgerichts. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich entweder als in personam jurisdiction aufgrund des Domizils¹⁸ bzw. für juristische Personen des principal place of business oder des Gründungsstaates, weiterhin aufgrund des Aufenthaltsorts oder des Handlungsorts, was für Unternehmen eine presence for doing business einschließt, oder als in rem jurisdiction für das in einem Staat belegene Eigentum. Für eine natürliche Person kann dies zu der überraschenden örtlichen Zuständigkeit eines Gerichts aufgrund der persönlichen Anwesenheit (physical presence) des Beklagten (transient jurisdiction) innerhalb des Territoriums des jeweiligen Staates führen.¹⁹ Nach dem common law innewohnenden Territorialitätsprinzip ist es ausreichend, wenn die Klageschrift dem Beklagten innerhalb von 120 Tagen tatsächlich zugestellt wird.²⁰ Für juristische Personen ergibt sich die Besonderheit dadurch, dass ein großer Teil der US-amerikanischen corporations wie z.B. Facebook im Bundesstaat Delaware gegründet wurde, um von dem liberalen Gesellschaftsrecht des Staates, den niedrigen Steuern und der dortigen besonderen Gerichtsbarkeit für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten zu profitieren.²¹ Für unternehmerisch tätige natürliche Personen und juristische Personen besteht zudem jurisdiction am Ort des doing continuous and systematic business, was für Unternehmen mit lokalen Produktions- und Vertriebsniederlassungen quasi in allen Bundesstaaten zu jurisdiction führt. Klagen gegen ausländische Gesellschaften können unter Umgehung des Haager Zustellungsabkommens an lokale Tochtergesellschaften zugestellt werden.

So hat ein Gericht des Staates Illinois in Volkswagen Aktiengesellschaft v. Schlunk, 486 U. S. 694 (1988) die lokale Vertriebsgesellschaft Volkswagen of America als Vertreter der Volkswagen AG angesehen.

Hinzu kommt, dass das Erfordernis von minimum contacts, die der Supreme Court für eine Eröffnung der Zuständigkeit

vorschreibt, in vielen Staaten zur Verabschiedung von sogenannten long-arm statutes geführt hat. Eine Zuständigkeit aufgrund von stream of commerce kann sich damit auch in solchen Fällen ergeben, in denen ein Hersteller sein Produkt nicht nur selbst in Verkehr gebracht hat, sondern auch dann, wenn er wusste, dass der Erfolgsort ein mögliches Bestimmungsort sein konnte.²²

So entschied der U.S. Supreme Court in World-Wide Volkswagen v. Woodson, dass sich die Zuständigkeit am Erfolgsort dann ergibt, wenn der Schädiger solche Handlungen am Erfolgsort vornahm, dass er damit rechnen musste, dort verklagt zu werden.²³

Eine für den Kläger besonders interessante Möglichkeit, die vielfältige Zuständigkeiten zu nutzen, ist das sog. forum shopping. In diesen Fällen wird die Klage vor demjenigen zuständigen Gericht erhoben, welches für besonders hohe Schadensersatzsummen bekannt ist oder dessen einzelstaatliches Recht für den Kläger besonders günstig ist. Nicht selten wird versucht, inländische Gerichtsstandsvereinbarungen durch Klage vor einem US-amerikanischen Gericht zu umgehen.²⁴

So hat der Kläger in der vorgenannten Entscheidung World-Wide Volkswagen v. Woodson vor dem einzelstaatlichen Gericht in Oklahoma sowohl den Hersteller als auch den Verkäufer des Wagens verklagt, wobei das gewählte Gericht dafür bekannt war, dass es besonders hohe Summen an Schadenersatz zusprach.

Besonders interessant wird das forum shopping bei Bundesgerichten dadurch, dass das Prozessrecht des gewählten Gerichts – in diesem Fall des Staates – auch nach einer Verweisung an ein für beide Parteien näheres Bundesgericht in einem anderen Staat (federal transfer) Anwendung findet.

In der Entscheidung Ferens v. John Deere Co.²⁵ hat der Geschädigte aus Pennsylvania den Hersteller aus Michigan aufgrund von systematic and continuous business in dem einzigen Bundesstaat verklagt, in dem der Anspruch noch nicht verjährt war. Nachdem die Klage anhängig geworden war, stellte der Kläger einen Antrag auf federal transfer an ein für ihn näheres Bundesgericht in Pennsylvania, nach dessen Recht der Anspruch verjährt gewesen wäre.

Eine Eingrenzung erfährt das forum shopping durch die forum non conveniens doctrine, nach der ein eigentlich zuständiges Gericht auf die Zuständigkeit zugunsten eines für die Parteien und die Zeugen günstigeres Gericht verzichten kann. Gerade bei internationalen Sachverhalten kann dies zur Abweisung der Klage führen, wenn ein ausländisches zuständiges Gericht etwa im Staat des Klägers effektiven Rechtsschutz bieten kann.

2. Kosten eines Zivilprozesses

Die Gerichts- und Verfahrenskosten in den USA sind geprägt

¹⁸ Das Domizil (domicile) ist nicht mit dem Wohnsitz, dem Aufenthaltsort oder dem gewöhnlichen Aufenthaltsort vergleichbar, sondern stellt etwa den Lebensmittelpunkt dar. Vgl. Hay (Fn. 16), Rn. 132.

¹⁹ Restatement (Second) of Laws, § 28: „A state has power to exercise judicial jurisdiction over an individual who is present within its territory, whether permanently or temporarily.“

²⁰ Burnham v. Superior Court, USSC, 1990, 495 U. S., 604, 110 S. Ct. 2105, 109 L.Ed.2d 631.

²¹ Zum sog. Delaware-Effekt vgl. Merkt, ZfRV 1996, 1 (11 f.).

²² Vgl. Hay (Fn. 16), Rn. 138.

²³ World-Wide Volkswagen v. Woodson, USSC, 1980, 444 U. S. 286, 100 S. Ct. 559, 62 L.Ed.2d 490.

²⁴ Siehe z.B. BGH ZIP 2020, 90 = BB 2019, 2023 = DB 2019, 2855 = MDR 2020, 31.

²⁵ Ferens v. John Deere Co., USSC, 1990, 494 U. S. 516, 110 S. Ct. 1274, 108 L.Ed.2d 443.

durch die Möglichkeit, mit dem eigenen Anwalt ein Erfolgshonorar (contingent fee) zu vereinbaren. In Verbindung mit der American rule, nach der jede Partei die eigenen Kosten zu tragen hat, und einer Gerichtsgebühr²⁶ in der ersten Instanz eines Bundesgerichts i.H.v. 250 US-Dollar führt dies zu einer Absenkung des Prozessrisikos für den Kläger. Gleichzeitig haben die üblichen Erfolgshonorare von 30–40 % des ausgerichteten Schadensersatzes dazu geführt, dass sich Anwälte nicht nur auf die Vertretung von Geschädigten spezialisiert haben, sondern aktiv – etwa mit TV- und Radiospots oder Internetanzeigen – nach Geschädigten suchen. Die Begriffe „ambulance-chasing“ bzw. „ambulance chaser“ für im Grenzbereich der Standeswidrigkeit agierende Rechtsanwälte wurden schon 1896/1897 ins Black’s Law Dictionary aufgenommen.²⁷ Üblicherweise wird die Tatsache, dass ein großer Teil der (Straf-)Schadensersatzzahlungen an die Anwälte gehen, bei der Festlegung der compensatory and punitive damages berücksichtigt.

Angenommen, einem Geschädigten sollen 300.000 US-Dollar an compensatory damages und 900.000 US-Dollar an punitive damages zugesprochen werden. Bei einer Verurteilung des Beklagten, an den Kläger 1,2 Mio. US-Dollar zu zahlen, würde dies dazu führen, dass dieser bei einem Erfolgshonorar von 40 % nur 720.000 US-Dollar erhält. Es ist daher damit zu rechnen, dass die Summe auf 2 Mio. US-Dollar (= $1,2/[1-0,4]$) erhöht wird. Denn nach Abzug von 40 % Anwalts Honorar (800.000 US-Dollar) erhält der Kläger genau 1,2 Mio. US-Dollar.

3. Class Action

Das bekannte Rechtsinstitut der class action hat die Einführung der Musterfeststellungsklage maßgeblich geprägt. Die Idee des Instituts ist dabei, dass bei einer Vielzahl von kleineren Schadenssummen sowohl für den Geschädigten als auch für seinen Rechtsanwalt ein geringer Anreiz besteht, den Anspruch im Klageweg durchzusetzen. Der Anwalt würde etwa die Vereinbarung eines Erfolgshonorars deshalb ablehnen, weil dem unsicheren Honorar sichere und relativ hohe Fixkosten der Einarbeitung in die Materie, der Klagevorbereitung und Prozessführung gegenüberstehen. Bei einem Zeithonorar wird jedoch der Geschädigte das Risiko scheuen.²⁸

Angenommen, der in Frage stehende Anspruch des Geschädigten betrage 20.000 US-Dollar (inklusive „Zuschlag“ für die Anwaltsvergütung), die Fixkosten des Anwalts betragen 5.000 US-Dollar und die Wahrscheinlichkeit des Obsiegens läge bei 50 %. Bei einem Erfolgshonorar von 40 % beträgt der erwartete Honorarüberschuss des Anwalts über die Fixkosten: $0,5 \times 0,4 \times 20.000 - 5.000 = -1.000$ US-Dollar. Er wird somit die Abrechnung über ein Zeithonorar vorziehen.

Die class action erlaubt es dem Anwalt hingegen, bei einer Vielzahl von Geschädigten den sogenannten Economies-of-Scale-Effekt zu nutzen. Denn die Kosten der Einarbeitung in den Sachverhalt kann er dann auf alle Kläger, die er ver-

tritt, aufteilen. Steigt die Zahl der vertretenen Geschädigten, so werden nur die variablen Kosten bezüglich Korrespondenz, Aufklärung etc. steigen, nicht jedoch die Einarbeitungskosten. Sehr stark vereinfacht wird das Verfahren für die Parteien und das Gericht dadurch, dass die Ansprüche pauschaliert hochgerechnet werden, d.h. im Regelfall bei gleichartigen Ansprüchen mit der Zahl der Mitglieder der class multipliziert werden. Diese Geschädigten müssen dabei zum Zeitpunkt der Klage noch nicht namentlich bekannt sein, sie müssen nur anhand gemeinsamer Rechts- oder Tatsachenfragen identifizierbar sein.²⁹

Angenommen, der Anwalt des Geschädigten im vorgenannten Beispiel könne anhand von Verkaufszahlen glaubhaft machen, dass nicht nur sein Mandant, sondern 999 weitere Personen in der gleichen Weise durch das fehlerhafte Produkt geschädigt wurden, dann kann er für die class insgesamt einen Anspruch von $20.000 \times 1.000 = 20$ Mio. US-Dollar einfordern. Sofern er anschließend die Mitglieder der class „rekrutiert“ und das Erfolgshonorar nicht der Höhe nach begrenzt wird, steht ihm dann ein Erfolgshonorar von $0,4 \times 20 = 8$ Mio. US-Dollar zu.

4. Jury Trial

Ein hierzulande in der Diskussion um die class action häufig vernachlässigter Fakt ist, dass der Zivilprozess in den USA vor einzelstaatlichen oder Bundesgerichten in der ersten Instanz grundsätzlich vor einer jury, d.h. mit Laienrichtern geführt wird (jury trial). Dies schreibt der 7. Verfassungszusatz für alle Klagen vor Bundesgerichten aus common law mit einem Streitwert von über 20 US-Dollar (sic!) vor. Die Verfassungen der Staaten sehen für die einzelstaatlichen Gerichte ebenfalls eine jury vor. Die Auswahl der Juroren erfolgt nach einem Zufallssystem über die Wähler- bzw. Steuerzahlerregister, wobei die ausgewählten Juroren zur Beteiligung verpflichtet sind. Allerdings werden zunächst mehr Juroren ausgewählt als die üblicherweise zu bestellenden sechs oder zwölf Mitglieder, die für eine sog. petit oder petty jury benötigt werden. Denn nach der Auswahl haben die Anwälte das Recht, Kandidaten wegen Befangenheit (challenge for cause) abzulehnen. Zudem kann von beiden Parteien eine vorgegebene Zahl von Kandidaten ohne Angabe von Gründen abgelehnt werden (peremptory challenge).³⁰ Hier geht es typischerweise darum, solche Kandidaten abzulehnen, von denen aufgrund öffentlich geäußerter Meinungen oder äußerer Merkmale ein ungünstiger Einfluss auf die Entscheidung der jury vermutet werden muss.

So könnte etwa der Klägervertreter von Geschädigten im Abgasskandal in Erfahrung bringen lassen, welche Kandidaten ein Auto mit Diesel-Motor besitzen, welche überhaupt ein Auto besitzen und ob ggf. Umweltaktivisten darunter sind. Verbleibende Ablehnungsmöglichkeiten können nach demographischen Kriterien genutzt werden, etwa wenn bekannt ist, dass ältere oder männliche Personen eher geneigt sind, die Klage zu unterstützen.

²⁶ § 1914 (a) 28 U.S.Code.

²⁷ Siehe z.B. *Garner*, Black’s Law Dictionary, 11. Aufl. 2009.

²⁸ Zu den dahinterstehenden Anreizmechanismen vgl. die Ausführungen von *Posner* (Fn. 9), S. 626 ff.

²⁹ Rule 23 (a) Federal Rules of Civil Procedure.

³⁰ Vgl. *Hay* (Fn. 16), Rn. 198.

Die Urteilsfindung erfolgt in einem zweistufigen Verfahren, wobei die jury über streitige Tatsachen entscheidet (matters of fact), wohingegen der Richter über alle Rechtsfragen (matters of law) entscheidet.³¹ Neben der Entscheidung der jury stellt ihre Instruktion (instruction) durch den Richter, der die Rechtsfrage, auf die sich der Anspruch des Klägers stützt, in eine umgangssprachliche Tatsachenfrage übersetzt, die die jury mit ja oder nein beantworten kann, ein entscheidendes Element des jury trial dar.³²

Diese Vorgabe des Richters ist die sogenannte jury instruction, die etwa wie folgt lauten könnte: „Sofern Sie, die jury, der Ansicht sind, dass der Beklagte es gewusst oder es in Kauf genommen hat, dass die Kläger durch den Verkauf der Neuwagen einen Vermögensschaden erleiden, dann entscheiden Sie bitte auf den entstandenen Vermögensschaden.“

Die jury ist natürlich gerade hinsichtlich der punitive damages empfänglich für Argumente der Klägerseite dahingehend, dass das Unternehmen vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt habe und nur mittels einer entsprechend hohen Strafe davon abgehalten werden kann, sich in Zukunft weiter so zu verhalten.

Liebeck v. McDonald's³³ ist sicherlich eine der bekanntesten Entscheidungen hinsichtlich der Empfänglichkeit der jury für Argumente der Klägerseite. Die 79-jährige Stella Liebeck hat sich einen bei McDonald's gekauften Kaffee über den Schoß geschüttet und infolgedessen Verbrennungen dritten Grades erlitten. Die jury überzeugte, dass ihr Anwalt nachweisen konnte, dass der Kaffee ca. 80°C heiß war und im Zeitraum von 1983 bis 1992 ca. 700 Fälle von Verbrennungen bei McDonald's gemeldet wurden. Die compensatory damages reduzierte die jury aufgrund des Mitverschuldens der Klägerin von 200.000 auf 160.000 US-Dollar. Aufgrund der Weigerung der Beklagten, die Temperatur des Kaffees in Zukunft zu verringern, wurden die punitive damages auf 2,7 Mio. US-Dollar festgelegt. Die Summe sollte dem Umsatz von McDonald's mit Kaffee an zwei Tagen entsprechen.

Üblicherweise muss die Entscheidung der jury einstimmig ergehen und wird nicht begründet (general verdict).³⁴ Durch die Entscheidung der jury (verdict) sind die Tatsachenfragen und auch die Schadenshöhe endgültig entschieden. Bevor der Richter auf Basis dieser Entscheidung das Urteil (judgment) erlässt, können die Parteien weitere Anträge stellen, etwa die Entscheidung der jury wegen fehlerhafter Beweiswürdigung zu übergehen (judgment non obstante veredicto) oder einen neuen Prozess zu gewähren.

In Liebeck v. McDonald's reduzierte der Richter den von der jury auf 2,9 Mio. US-Dollar festgelegten Schadensersatz auf 615.000 US-Dollar.

Allerdings ist zu beachten, dass die Beteiligung einer jury nur in der ersten Instanz und nur in Streitigkeiten aufgrund von common law erforderlich ist. Im Berufungsprozess (appeal) bzw. bei Ansprüchen, die sich auf Billigkeitsrecht (equity) stützen, ist hingegen keine jury zu beteiligen (bench trial). Zu equity zählen auch Anträge auf einstweilige Verfügungen.

5. Discovery

Die discovery gehört sicherlich zu den herausragenden Besonderheiten des Common-Law-Rechtskreises. Zwar gilt auch im US-amerikanischen Zivilprozess die grundlegende Regel, dass die Parteien die für sie günstigen Tatsachen vortragen und beweisen müssen.³⁵ Die Beweislast wird allerdings faktisch dadurch erleichtert, dass jede Partei verpflichtet ist, der anderen Partei (Beweis-)Material zugänglich zu machen. Dies bezieht sich nicht nur auf Beweise, die den Anspruch der Gegenseite stützen, sondern auf alle Beweismittel, die zur Entdeckung von Beweisen führen können.³⁶ Daher wird die discovery auch kritisch als „fishing expedition“ bezeichnet.³⁷ Die hohe Bedeutung, die der Vorbereitung des Prozesses im Common-Law-Rechtskreis beigemessen wird, ist darin begründet, dass der Prozess in einer einzigen notfalls auch Tage dauernden mündlichen Verhandlung entschieden werden soll.³⁸

Die discovery kann etwa als deposition erfolgen, wobei ein Anwalt die gegnerische Partei oder einen Zeugen vernimmt. Diese außergerichtliche Vernehmung wird protokolliert oder aufgezeichnet und kann dem Zeugen in der Hauptverhandlung vorgehalten werden (impeachment of a witness). Sie kann jedoch auch eine schriftliche Befragung der anderen Partei unter Eid (interrogatory) beinhalten. Ein request for admission fordert die andere Partei auf, beispielsweise Tatsachenbehauptungen als wahr oder unwahr zu bestätigen. Die größte Bedeutung haben jedoch requests for production of documents or other physical items, zu denen auch elektronische Daten gezählt werden.

In Liebeck v. McDonald's konnte der Klägeranwalt darauf verweisen, dass der Kaffee laut Handbuch des Unternehmens eine Temperatur aufweist, bei der mit Verbrennungen dritten Grades zu rechnen ist. Zudem hatten sich bei McDonald's ca. 700 Kunden über die zu heiße Temperatur des Kaffees beschwert.

Im Mittelpunkt steht heutzutage die elektronische Kommunikation, was dazu führt, dass für die discovery elektronisch gespeicherter Informationen und für die Durchsicht von Millionen Dokumenten und E-Mails eigene Server installiert und Suchmaschinen programmiert werden müssen. Zudem werden von den Gerichten neue Regeln aufgestellt, die die

³¹ Vgl. Hay (Fn. 16), Rn. 199.

³² Vgl. Ginsburg, Legal Methods, 4. Aufl. 2014, S. 24.

³³ Stella Liebeck v. McDonald's Restaurants, P.T.S., Inc. and McDonald's International, Inc., Bernalillo County, N.M. Dist. Ct., 1994, Extra LEXIS 23.

³⁴ Vgl. Hay (Fn. 16), Rn. 199; auf Auftrag der Parteien kann der Richter der jury aber auch einen Fragenkatalog vorgeben, sodass jede einzelne Frage beantwortet werden muss.

³⁵ Aufgrund des sog. adversary system wird das Verfahren wie im deutschen Zivilprozess durch die Handlungen der Anwälte geprägt. Vgl. Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, S. 268.

³⁶ Rule 26 Federal Rules of Civil Procedure.

³⁷ Vgl. Hay (Fn. 16), Rn. 74.

³⁸ Vgl. Zweigert/Kötz (Fn. 35), S. 266.

Vernichtung bzw. Löschung von Daten verhindern sollen, wenn ein Unternehmen mit einem Rechtsstreit rechnen muss.³⁹

IV. Schlussbemerkungen

Wie die Ausführungen gezeigt haben, stellt das Rechtsinstrument der class action keine isolierte Besonderheit von US-amerikanischen Massenverfahren dar. Die class action ist vielmehr in Verbindung zu sehen mit den punitive damages, dem forum shopping, den contingent fees, dem jury trial und der discovery. Diese US-amerikanischen Besonderheiten erweisen sich besonders im Zusammenspiel als wirksame Instrumente der Klägerseite in Massenverfahren. Die Hoffnung – oder je nach Standpunkt – Befürchtung, dass mit der Musterfeststellungsklage nun „amerikanische Verhältnisse“ einziehen werden, erscheint damit unbegründet.

³⁹ Vgl. *Hay* (Fn. 16), Rn. 189A.