

Schriften zum Prozessrecht

Band 297

**Missbrauchsgefahren durch Vergleiche
in Kollektivverfahren**

Von

David Quack



Duncker & Humblot · Berlin

DAVID QUACK

Missbrauchsgefahren durch Vergleiche
in Kollektivverfahren

Schriften zum Prozessrecht

Band 297

Missbrauchsgefahren durch Vergleiche in Kollektivverfahren

Von

David Quack



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München
hat diese Arbeit im Jahre 2021 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 978-3-428-18790-4 (Print)
ISBN 978-3-428-58790-2 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommersemester 2022 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Sie befindet sich im Wesentlichen auf dem Stand von Dezember 2021. Wo es aufgrund neuerer Entwicklungen sinnvoll und möglich war, habe ich Literatur und Rechtsprechung bis einschließlich August 2023 noch berücksichtigt.

Zuvorderst möchte ich meinem Doktorvater, Prof. Dr. Wolfgang Hau, danken, der auf meiner Examensfeier 2018 mit einem Vortrag mein Interesse am Thema der Rechtsverfolgung und Rechtsdurchsetzung geweckt hat und den Anstoß für das Thema dieser Doktorarbeit gegeben hat.

Weiterhin möchte ich Prof. Dr. Helge Großerichter für die Übernahme der Zweitkorrektur und das Erstellen des Zweitgutachtens danken.

Dank gilt auch meiner Mutter sowie Anna Zollner, die sich der mühevollen Arbeit des sorgfältigen Korrekturlesens angenommen haben und so zu dieser Arbeit beigetragen haben.

Meiner Lebensgefährtin, Rechtsanwältin Marie Weihberg, danke ich daneben von Herzen für ihr stets offenes Ohr und die riesige Geduld trotz eigener Verpflichtungen.

Zuletzt möchte ich Dr. Alexander Bömer hervorheben, der mich auf dem (langen) Weg der juristischen Ausbildung fachlich und freundschaftlich begleitet hat und so durch pointierte und konstruktive Kritik sowie stetigen Zuspruch auch in schweren Zeiten nicht nur zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen hat.

München, im September 2023

David Quack

Inhaltsübersicht

§ 1 Einführung	21
§ 2 Nachteile von Vergleichen im Individualprozess	27
A. Beeinträchtigung öffentlicher Interessen durch Vergleiche	27
B. Beeinträchtigung subjektiver Interessen	33
C. Vergleichszwänge	34
D. Vergleichsdruck durch die Beteiligten	42
§ 3 Grundlagen der Kollektivverfahrensarten und deren Beteiligte	47
A. USA	47
B. Niederlande	60
C. EU-Verbandsklage	64
D. Deutschland	69
§ 4 Prinzipal-Agenten-Probleme in Kollektivverfahren	87
A. Einführung in die Prinzipal-Agenten-Theorie	87
B. Informationsasymmetrien bei Vergleichen in Kollektivverfahren	91
C. Interessengegensätze basierend auf der Vergütung	104
D. Gefahren durch fehlende Unabhängigkeit der Repräsentanten von Dritten	151
§ 5 Bekämpfung von Prinzipal-Agenten-Problemen	175
A. Aktives Vergleichsmanagement durch das Gericht	175
B. Angemessenheitsprüfung durch das Gericht	187
C. Möglichkeiten der Nichtteilnahme am Vergleich	225
§ 6 Zusammenfassende Betrachtung der Prinzipal-Agenten-Konflikte	267
A. USA	267
B. Niederlande	269
C. EU-Verbandsklage	269
D. Deutschland	271
§ 7 Schlussfolgerungen und Ausblick	274
A. Optimale Repräsentationsstruktur zur Vermeidung von Interessenskonflikten bei Vergleichen	274
B. Urteile als vorzugswürdige Beendigung von Kollektivverfahren	281
Literaturverzeichnis	284
Stichwortverzeichnis	304

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einführung	21
§ 2 Nachteile von Vergleichen im Individualprozess	27
A. Beeinträchtigung öffentlicher Interessen durch Vergleiche	27
I. Rechtsfortbildung und Rechtssicherheit (durch Rechtsvergewisserung)	28
1. Rechtsfortbildung	28
2. Rechtssicherheit	28
II. Beeinträchtigung der Durchsetzung des materiellen Rechts	30
III. Leitbildfunktion des Urteils	31
1. Für zukünftige Streitigkeiten	31
2. Präventive Vermeidung unerwünschten Verhaltens	32
B. Beeinträchtigung subjektiver Interessen	33
I. Durchsetzung subjektiver Rechte	33
II. Konfliktlösung	33
C. Vergleichszwänge	34
I. Prozesskostenlast	34
1. USA	34
2. Niederlande	35
3. Deutschland	36
II. Verfahrensdauer	37
1. USA	38
2. Deutschland	38
a) Verfahrensdauer im Individualprozess	38
b) Exkurs: Verfahrensdauer im Kollektivverfahren	39
aa) Musterfeststellungsklage	39
bb) KapMuG	41
D. Vergleichsdruck durch die Beteiligten	42
I. Anwaltschaft	42
II. Gericht	43
1. Interessenlage	43
2. Missbrauchsgefahren durch gerichtliche Vergleichsstrategie	45
§ 3 Grundlagen der Kollektivverfahrensarten und deren Beteiligte	47
A. USA	47
I. <i>Class Action</i>	47

1. Ablauf des Verfahrens; Zulässigkeitsvoraussetzungen	47
a) Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen nach Rule 23(a)	48
b) Weitere Voraussetzungen nach Rule 23(b)	49
aa) <i>Mandatory class action</i> : Rule 23(b)(1)/(2)	49
bb) Standardfall: Rule 23(b)(3)	49
2. Beteiligung der <i>class member</i>	50
3. Auswahl der „Klassenvertreter“	50
a) Auswahl des <i>class counsel</i>	50
b) Auswahl des <i>class representative</i>	52
4. Modalitäten des Vergleichsschlusses	53
II. <i>Multidistrict litigation</i>	55
1. Einleitung und Ablauf des Verfahrens	55
2. Bestimmung der Repräsentanten	57
3. Modalitäten des Vergleichsschlusses	59
B. Niederlande	60
I. Ablauf des Verfahrens; Zulässigkeitsvoraussetzungen	60
II. Repräsentanten	62
1. Anforderungen	62
2. Auswahl der Vereinigung/des Alleinvertreters	63
III. Modalitäten des Vergleichsschlusses	64
C. EU-Verbandsklage	64
I. Ablauf des Verfahrens; Zulässigkeitsvoraussetzungen	65
II. Auswahl des Repräsentanten; Anforderungen an die qualifizierte Einrichtung	66
III. Modalitäten des Vergleichsschlusses	67
1. Gerichtlicher Vergleich	67
2. Außergerichtlicher Vergleich	68
D. Deutschland	69
I. Musterfeststellungsklage	69
1. Ablauf des Verfahrens; Zulässigkeitsvoraussetzungen	69
2. Auswahl der Repräsentanten	70
a) Bestimmung des Musterklägers/der qualifizierten Einrichtung; Anforderungen	70
b) Bestimmung der Rechtsanwälte	72
3. Modalitäten des Vergleichsschlusses	72
a) Gerichtlicher Vergleich	72
aa) Verhandlung	72
bb) Wirksamkeit	73
cc) Wirkungen	74
b) Außergerichtlicher Vergleich	74

aa) Zulässigkeit	74
bb) Anwendung von § 611 ZPO auf den außergerichtlichen Vergleich	75
cc) Verhandlung	76
dd) Gründe für einen außergerichtlichen Vergleich	77
ee) Wirkungen	78
II. Klagevehikel	78
1. Funktionsweise	78
2. Zulässigkeit	80
3. Auswahl der Repräsentanten	81
4. Modalitäten des Vergleichsschlusses	81
III. KapMuG	82
1. Verfahrensgang und Auswahl des Repräsentanten (Musterkläger) ..	82
2. Modalitäten des Vergleichsschlusses	84
a) Gerichtlicher Vergleich	84
b) Außergerichtlicher Vergleich	85
§ 4 Prinzipal-Agenten-Probleme in Kollektivverfahren	87
A. Einführung in die Prinzipal-Agenten-Theorie	87
I. Einführung	87
II. Anwendung auf das Verhältnis Anwalt-Klient	90
B. Informationsasymmetrien bei Vergleichen in Kollektivverfahren	91
I. USA	92
1. <i>Class action</i>	92
a) <i>Litigation class action</i>	92
aa) Informationsvorsprung des <i>class counsel</i>	92
bb) Überwachung des <i>class counsel</i> durch den <i>class representative</i>	93
b) <i>Settlement class action</i>	94
2. Multidistrict litigation	95
a) Von Anwälten, die gleichzeitig in einem Führungsgremium aktiv sind, vertretene Mandanten	96
b) Von passiven Anwälten vertretene Mandanten	97
II. Niederlande	99
III. EU-Verbandsklage	100
IV. Deutschland	100
1. Musterfeststellungsklage	100
2. Klagevehikel	102
3. KapMuG	103
C. Interessengegensätze basierend auf der Vergütung	104
I. USA	105

1. <i>Class action</i>	105
a) <i>Percentage fee</i> -Methode	106
b) <i>Lodestar</i> -Methode	109
2. <i>Multidistrict litigation</i>	111
a) Vergütung der <i>lead counsel</i>	112
aa) <i>Common fund</i>	112
bb) Privatautonome Vereinbarung zwischen <i>lead counsel</i> bzw. <i>plaintiffs' steering committee</i> und Beklagtem	113
b) Vergütung der passiven Anwälte	115
II. Niederlande	116
1. Vergütung des Alleinvertreters	116
2. Vergütung des Anwalts	118
III. EU-Verbandsklage	120
1. Vergütung der qualifizierten Einrichtung	120
2. Vergütung des Rechtsanwalts	121
3. Prozessfinanzierung	121
IV. Deutschland	122
1. Musterfeststellungsklage	122
a) Vergütung des Verbraucherverbands	123
b) Vergütung des Rechtsanwalts	125
aa) Gegenstandswertabhängige bzw. vereinbarte Pauschalver- gütung	126
bb) Vergütungsvereinbarung	128
(1) Aufwandsabhängige Vergütung	128
(2) Erfolgshonorar	131
cc) Vergütung aus Geschäftsführung ohne Auftrag	132
(1) Berechnung des Gegenstandswerts auf Basis der vom Verbraucher geforderten Summe	134
(2) Berechnung des Gegenstandswerts auf Basis der für den Verbraucher konkret erzielten Summe	134
(3) Zusammenfassung	134
dd) Vergütung unmittelbar auf Basis des Vergleichs	135
c) Prozessfinanzierung	136
d) Zusammenfassung	137
2. Klagevehikel	138
a) Rechtsdienstleister	138
b) Rechtsanwalt	139
aa) Gegenstandswertabhängige bzw. vereinbarte Pauschalver- gütung	139
(1) Interessenlage des Rechtsanwalts	139
(2) Interessenlage des Auftraggebers (Rechtsdienstleister) ..	140

bb) Vergütungsvereinbarung, § 3a RVG	140
(1) Aufwandsabhängige Vergütung	140
(2) Erfolgshonorar, § 4a RVG	141
c) Prozessfinanzierer	142
d) Einfluss der Anwaltsvergütung auf die Interessenlage des Rechtsdienstleisters	142
3. KapMuG	143
a) Anwalt des Musterklägers	143
aa) Gegenstandswertabhängige bzw. vereinbarte Pauschalver- gütung	143
bb) Vergütungsvereinbarung, § 3a RVG	147
(1) Aufwandsabhängige Vergütung	147
(2) Erfolgshonorar, § 4a RVG	147
b) Anwälte der Beigeladenen	148
aa) Gegenstandswertabhängige bzw. vereinbarte Pauschalver- gütung	148
bb) Vergütungsvereinbarung, § 3a RVG	149
(1) Aufwandsabhängige Vergütung	149
(2) Erfolgshonorar, § 4a RVG	150
cc) Zusammenfassung	151
D. Gefahren durch fehlende Unabhängigkeit der Repräsentanten von Dritten ..	151
I. USA	151
1. <i>Class action</i>	151
2. <i>Multidistrict litigation</i>	152
II. Niederlande	152
1. <i>Ad-hoc</i> -Vereinigung (Stiftung)	152
a) Unmittelbarer Einfluss der Gründer/Mitglieder	152
b) Einfluss des Vorstands	153
c) Finanzielle Abhängigkeit von Dritten	154
aa) Beiträge durch von der Klage betroffene Personen	154
bb) Prozessfinanzierung	154
d) Zusammenfassung	155
2. Dauerhafte Vereinigungen/Verbände	155
a) Einfluss der Mitglieder	156
b) Finanzielle Abhängigkeit von Dritten	157
aa) Spenden	157
bb) Prozessfinanzierer	158
3. Zusammenfassung	158
III. EU-Verbandsklage	158
1. Einfluss von Mitgliedern/Vorstand	159
2. Finanzielle Abhängigkeit von Dritten	159

a) Öffentliche Zuschüsse/Spenden	159
b) Prozessfinanzierer	160
3. Zusammenfassung	161
IV. Deutschland	162
1. Musterfeststellungsklage	162
a) Fehlende Unabhängigkeit durch Einfluss der Vereinsmitglieder ..	162
aa) Allgemein	162
bb) Besonderheiten bei Verbraucherzentralen	163
cc) Besonderheiten bei ausländischen qualifizierten Einrich- tungen	164
dd) Zusammenfassung	166
b) Finanzielle Abhängigkeit von Dritten	166
aa) Spenden	167
bb) Öffentliche Zuschüsse	168
cc) Prozessfinanzierer	171
c) Personelle Verflechtungen und Einfluss durch die Führung der qualifizierten Einrichtung	171
d) Zusammenfassung	172
2. Klagevehikel	173
3. KapMuG	173
4. Zusammenfassung	173
§ 5 Bekämpfung von Prinzipal-Agenten-Problemen	175
A. Aktives Vergleichsmanagement durch das Gericht	175
I. USA	175
1. <i>Class action</i>	175
a) <i>Managerial judges</i>	175
b) <i>Special master/magistrate judge</i>	178
c) Zusammenfassung	179
2. <i>Multidistrict litigation</i>	179
II. Niederlande	180
III. EU-Verbandsklage	181
IV. Deutschland	182
1. Musterfeststellungsklage	182
2. Klagevehikel	184
3. KapMuG	185
V. Zusammenfassung	186
B. Angemessenheitsprüfung durch das Gericht	187
I. USA	187
1. <i>Class action</i>	187
a) Tatsachengrundlage	188

aa) Beteiligung von <i>class counsel</i> und Beklagtem	189
bb) Beteiligung der <i>class member</i> und des <i>class representative</i> ..	189
cc) Der Staat als <i>objector</i>	193
dd) Nicht-gewinnorientierte Organisationen als <i>objectors</i>	195
ee) Gerichtlich ernannte <i>guardians</i> als <i>objector</i>	196
ff) Zusammenfassung	197
b) Maßstab und Umfang der gerichtlichen Angemessenheitskontrolle	197
c) Prinzipal-Agenten-Probleme des Gerichts	200
d) Rechtsmittel gegen die Genehmigungsentscheidung des Gerichts	200
e) Individualvergleiche mit den <i>class member</i>	202
f) Zusammenfassung	202
2. <i>Multidistrict litigation</i>	203
II. Niederlande	205
1. Tatsachengrundlage	205
a) Einwände durch die Betroffenen und Anhörung	206
b) Anhörung von Verbänden, Art. 1018h Abs. 2, 1014 Rv	207
c) Einbeziehung von Sachverständigen	207
2. Maßstab der gerichtlichen Kontrolle	207
3. Prinzipal-Agenten-Probleme des Gerichts	208
4. Rechtsmittel gegen die Genehmigungsentscheidung des Gerichts ..	208
5. Zusammenfassung	208
III. EU-Verbandsklage	209
1. Tatsachengrundlage	209
2. Maßstab der Prüfung	209
3. Zusammenfassung	210
IV. Deutschland	210
1. Musterfeststellungsklage	210
a) Gerichtlicher Vergleich	211
aa) Tatsachengrundlage	211
bb) Maßstab und Umfang der gerichtlichen Kontrolle	213
cc) Prinzipal-Agenten-Probleme des Gerichts	215
b) Außergerichtlicher Vergleich	216
c) Zusammenfassung	216
2. Klagevehikel	217
a) Prüfung nach § 4 BeurkG analog (bei § 278 Abs. 6 S. 2 ZPO) ..	218
aa) Tatsachengrundlage	218
bb) Maßstab und Umfang der gerichtlichen Kontrolle	219
cc) Zusammenfassung	220
b) Prüfung anhand der Generalklauseln §§ 134, 138, 242 BGB ...	221
aa) Tatsachengrundlage	221

bb) Maßstab und Umfang der gerichtlichen Kontrolle	221
c) Zusammenfassung	222
3. KapMuG	222
a) Tatsachengrundlage	223
b) Maßstab und Umfang der gerichtlichen Kontrolle	223
c) Zusammenfassung	225
C. Möglichkeiten der Nichtteilnahme am Vergleich	225
I. USA	225
1. <i>Class action</i>	225
a) <i>Opt-out</i>	225
aa) Möglichkeit des <i>opt-out</i>	226
bb) Zeitpunkt des <i>opt-out</i>	226
cc) Reichweite des Austritts	228
dd) Rahmenbedingungen für den Austritt	229
(1) Interessenlage der Beteiligten	229
(2) Kosten alternativer Rechtsdurchsetzung	230
(3) <i>Most favored nations clause</i> (Meistbegünstigungsklausel)	231
(4) Flucht in die Insolvenz (<i>Chapter 11</i>)	232
(5) <i>Walk-away provisions</i> (Mindestannahmeschwellen)	232
(6) <i>Opt-out</i> -Kampagnen	234
ee) Kritik an <i>opt-out</i> -Rechten, insbesondere am <i>back-end opt-out</i> ..	234
ff) Zusammenfassung	235
b) Haftung des <i>class counsel</i>	236
c) Zusammenfassung	237
2. Multidistrict litigation	237
a) Zeitpunkt <i>opt-in</i> und Wirkungen	238
b) Rahmenbedingungen	238
aa) Konditionen alternativer Rechtsdurchsetzung	238
bb) Einwirkung auf die passiven Anwälte durch Gestaltung des Vergleichsvertrags	239
cc) Einwirkung auf die unmittelbare Vergleichsbereitschaft der Einzelkläger	241
dd) Einfluss des Gerichts	242
c) Vergleich mit <i>opt-out</i> -Recht	242
d) Zusammenfassung	243
II. Niederlande	243
1. <i>Opt-out</i>	244
a) Zeitpunkt, Ausübungsmodalitäten und Wirkungen des Austrittsrechts	244
aa) Initiales Austrittsrecht	244

bb) <i>Opt-out</i> -Recht aus dem Vergleich	244
b) Rahmenbedingungen	244
2. Nachträgliche Möglichkeiten der Nichtteilnahme	245
3. Zusammenfassung	245
III. EU-Verbandsklage	246
1. Austrittsmöglichkeit	246
2. Nachträgliche Lösungsmöglichkeit	247
IV. Deutschland	247
1. Musterfeststellungsklage	247
a) Austrittsrecht beim gerichtlichen Vergleich gem. § 611 Abs. 4 S. 2 ZPO	247
aa) Zeitpunkt, Ausübungsmodalitäten und Wirkungen des Aus- trittsrechts	247
bb) Rahmenbedingungen des Austritts	249
(1) Kosten der alternativen Rechtsdurchsetzung	249
(2) Gestaltung des Vergleichsvertrags: Fondslösung	251
(3) Meistbegünstigungsklausel	251
(4) Taktieren mit Sanierungs-/Insolvenzverfahren	252
(5) Mindestannahmeschwellen	253
cc) Zusammenfassung	253
b) Nichtteilnahme an einem außergerichtlichen Vergleich	254
aa) Zeitpunkt, Modalitäten und Wirkungen der Zustimmung ..	254
bb) Rahmenbedingungen der Zustimmung	254
c) Sonstige Möglichkeiten der Nichtteilnahme am Vergleich für die angemeldeten Verbraucher	256
aa) Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften	256
bb) Wirkungen	258
cc) Rahmenbedingungen/Anforderungen	258
d) Zusammenfassung	259
2. Klagevehikel	260
a) Widerruf/Zustimmungserfordernisse	260
aa) Zeitpunkt, Ausübungsmodalitäten und Wirkungen	260
bb) Rahmenbedingungen für die Ausübung des Widerrufs/Zu- stimmung	260
b) Sonstige Möglichkeiten zur Nichtteilnahme am Vergleich	261
c) Zusammenfassung	262
3. KapMuG	262
a) Austrittsmöglichkeit beim gerichtlichen Vergleich gem. § 19 Abs. 2 KapMuG	262
aa) Zeitpunkt, Ausübungsmodalitäten und Wirkungen	262
bb) Rahmenbedingungen	263

b) Sonstige Möglichkeiten der Nichtteilnahme am Vergleich für die Beigeladenen	265
c) Zusammenfassung	266
§ 6 Zusammenfassende Betrachtung der Prinzipal-Agenten-Konflikte	267
A. USA	267
I. <i>Class action</i>	267
II. <i>Multidistrict litigation</i>	268
B. Niederlande	269
C. EU-Verbandsklage	269
D. Deutschland	271
I. Musterfeststellungsklage	271
II. Klagevehikel	272
III. KapMuG	273
§ 7 Schlussfolgerungen und Ausblick	274
A. Optimale Repräsentationsstruktur zur Vermeidung von Interessenskonflikten bei Vergleichen	274
I. Verbandsklage	275
II. Gewinnorientierter Repräsentant	275
1. Auktionsverfahren	276
a) <i>Auctioning the action</i>	276
b) <i>Auctioning the settlement</i>	277
c) <i>Auctioning the representation</i>	277
d) Zusammenfassung	278
2. Abtretungsmodelle ohne Auktion	278
III. Nachträgliches Zusammenziehen von laufenden Verfahren zu einem Musterverfahren	279
IV. Zusammenfassung und Bewertung	279
B. Urteile als vorzugswürdige Beendigung von Kollektivverfahren	281
I. Reduzierung der Nachteile des Urteils aus Sicht eines Verbandes	281
II. Zulassung von Erfolgshonoraren bei Beendigung durch Urteil	282
III. Fazit	283
Literaturverzeichnis	284
Stichwortverzeichnis	304

Abkürzungsverzeichnis

Bezüglich der im Folgenden nicht extra aufgeführten Abkürzungen wird auf *Kirchner*, Hildebert, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Aufl., Berlin/New York 2018, sowie *Duden*, Konrad, Die deutsche Rechtschreibung, 28. Aufl., Mannheim/Leipzig/Wien/Zürich 2020, verwiesen.

BW	Burgerlijk Wetboek
Fed. R. Civ. P.	Federal Rules of Civil Procedure
RPJPM	Rules of Procedure of the Judicial Panel on Multidistrict Litigation
Rv	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering
U.S.C.	Code of Laws of the United States of America (kurz United States Code)
vzbv	Verbraucherzentrale Bundesverband e. V.
WAMCA	Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie
WCAM	Wet collectieve afwikkeling massaschade

§ 1 Einführung

Schlichten statt richten!¹ Oder auch „ein magerer Vergleich ist besser als ein fetter Prozess“.² Die Eingangszahlen an den deutschen³ und US-amerikanischen⁴ Zivilgerichten sinken dramatisch.⁵ Eine nachhaltige Trendwende hat sich bisher nicht ergeben, obwohl Massenschadensfälle wie der Dieselskandal oder Legal-Techs zu einer erhöhten Klagetätigkeit geführt haben.⁶ Gleichzeitig wird (trotzdem) die einvernehmliche Streitbeilegung gefördert. Schon Abraham Lincoln forderte, dass man seinen Nachbarn von einem Gerichtsprozess abhalten solle,

¹ Beispielhaft für viele unter diesem Titel erschienene Abhandlungen sei hier *Prütting*, JZ 1985, 261 ff. genannt. Diese „Binsenweisheit“ sieht Staudinger/*Hau*, § 779 Rn. 6 kritisch.

² Dieses Sprichwort stellt *Langer*, Die Funktion des Prozessvergleichs im Zivilprozessrecht, ihrer Abhandlung voran, um am Ende *dies.*, S. 113 f. festzustellen, dass dies nur gelten kann, wenn der Vergleich nicht als aufgezwungen empfunden wird. Entspricht der verbreiteten Rechtsauffassung im US-amerikanischen Raum, vgl. *In Re Warner Communications Securities Litigation*, 618 f. Supp. 735, 740 (S.D.N.Y. 1985).

³ Die erstinstanzlichen Neuzugänge bei den Amtsgerichten sind im Zeitraum 2008 bis 2021 um rund 40,8 % auf 753.926 gesunken, *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10, Reihe 2.1, S. 12 f., 42 f. Sie befinden sich damit auf dem Niveau der Tiefststände in den 1960er- und 1970er-Jahren und deutlich unter dem Niveau zum Beginn des 20. Jahrhunderts, *Röhl*, Rechtssoziologie, S. 556. Umfassend zur Prozessflut in den 1920er Jahren siehe *Pflüger*, Die Prozessflut bei deutschen Zivilgerichten, S. 228. Das BMJ hat hierzu eine Studie in Auftrag gegeben, deren Ergebnisse jüngst veröffentlicht wurden, *Meller-Hanich/Höland/Nöhre*, Abschlussbericht zum Forschungsvorhaben „Erforschung der Ursachen des Rückgangs der Eingangszahlen“.

⁴ Dort unter dem Stichwort *vanishing trial*, siehe z. B. *Langbein*, 122 Yale L. J. 522, 522 ff. (2012) m.w.N. Der Verfahrenseingang bei den Bundesbezirksgerichten weist in den letzten Jahren eine leicht zunehmende Tendenz auf. 2006 wurden noch 259.541 Klagen erhoben, 2019 waren es 297.877, *Administrative Office of the U.S. Courts*, Table C – U.S. District Courts – Civil Cases Commenced, Terminated, and Pending During the 12-Month Periods Ending September 30, 2005 and 2006 und *dass.*, Table C – U.S. District Courts – Civil Cases Commenced, Terminated, and Pending During the 12-Month Periods Ending September 30, 2018 and 2019. Allerdings sank gleichzeitig der Anteil der Fälle, die während oder durch den eigentlichen *trial* erledigt wurden, auf 0,5 %, *dass.*, Table 4.10 – U.S. District Courts – Civil Cases Terminated, by Action Taken (September 30, 2020).

⁵ Die Vergleichsquote im Jahr 2000 für zu niedrig erachtend BT-Drs. 14/4722, S. 58 f. Seitdem hat sie sich erhöht (Amtsgericht 2021: 14,5 %, 1998: 9,4 %; Landgericht 2021: 22,9 %, 1998: 16,4 %, *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10, Reihe 2.1, S. 22, 52; BT-Drs. 14/4722, S. 62).

⁶ Eine solche Trendwende sah *Rehben*, DRiZ 2020, 334, 334 f. Ein Teil des Rückgangs der Eingangszahlen 2020 dürfte im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie und dem dadurch reduzierten Wirtschaftsleben stehen. Unklar ist, ob dies nur ein einmaliger Rückschlag ist.

indem man ihm vor Augen führe, dass ein gewonnener Prozess tatsächlich oft nicht mehr als eine Niederlage sei, wenn man Zeitaufwand und Kosten betrachte.⁷ Durch deren zunehmende Bemühungen, sich in konkrete Verfahren einzumischen und aktiv einen Vergleich herbeizuführen, werden US-Präsidenten inzwischen gar als „*Settler-in-Chief*“ bezeichnet.⁸ Überhaupt kann beobachtet werden, dass sich zunehmend auch die Politik in Massenverfahren einmischt und auf eine vergleichsweise Einigung drängt.⁹

Die Diskussion über einvernehmliche Streitbeilegung wird bereits seit den 1980er Jahren intensiv geführt.¹⁰ Nicht zuletzt durch Anstöße des europäischen Gesetzgebers ist sie wieder in den Fokus der Aufmerksamkeit gerückt.¹¹ Mediation und Schlichtung werden auch immer relevanter. Befördert wird dies durch Online-Plattformen, die durch die fortschreitende Digitalisierung im Verkehr mit Verbrauchern ein niedrigschwelliges Angebot zur Lösung von Rechtsstreitigkeiten bereitstellen.

Als „Klassiker“ der einvernehmlichen Streitbeilegung darf jedoch der (gerichtliche) Vergleich gelten. Dieser nimmt eine herausgehobene Stellung ein, wird er doch oft als Allheilmittel zum schnelleren Verfahrensabschluss, zur Einsparung von Kosten oder zur Förderung des Rechtsfriedens¹² gepriesen. Diesen Zielen könne er besser dienen als ein Urteil.¹³ Doch die zunehmende Förderung von gütlicher Streitbeilegung und gerichtlichen Vergleichen durch Politik und Gerichte sind nicht ohne Widerspruch geblieben.¹⁴

⁷ Siehe (dort verkürzt) Abraham Lincoln's Notes for a Law Lecture, in: *Stevenson* (Hrsg.), *The home book of quotations, classical and modern*, S. 1092. Zum Vergleichsdruck, der von diesen Faktoren ausgeht, siehe unten S. 33 ff.

⁸ *Zimmermann*, 163 U. Pa. L. Rev. 1393, 1418 (2015) in Anspielung auf dessen Rolle als Oberkommandeur der US-Streitkräfte *Commander-in-chief*.

⁹ Auch in Deutschland ist dies zu beobachten. So forderte der rechtspolitische Sprecher der mitregierenden SPD-Bundestagsfraktion ebenso wie der stellvertretende Fraktionsvorsitzende der FDP-Bundestagsfraktion Michael Theurer im Rahmen der Musterfeststellungsklage des vzbv e.V. eine vergleichsweise Einigung ein, *Neuerer*, FDP-Fraktionsvize Theurer: „VW sollte allen Geschädigten ein Angebot machen“, *Handelsblatt*, 03.01.2020 (03.01.2020).

¹⁰ Vgl. die rechtstatsächliche Untersuchung im Auftrag des BMJ von *Gottwald/Hutmacher/Röhl* (Hrsg.), *Der Prozessvergleich*.

¹¹ Vgl. Richtlinie 2008/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.05.2008 über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen, ABl. L 136/3, die zur Einführung des § 278a ZPO geführt hat.

¹² *Stürner*, Die Rechtsschutzqualität des richterlichen Vergleichs und die Regelung des § 279 ZPO, in: *Gottwald/Hutmacher/Röhl* (Hrsg.), *Der Prozessvergleich*, S. 147, S. 149.

¹³ MüKo ZPO/Prütting, § 278 Rn. 2; Musielak/Voit/Foerste, § 278 Rn. 1; BT-Drs. 14/4722, S. 62.

¹⁴ MüKo ZPO/Wolfsteiner, § 794 Rn. 7 m.w.N.

Neben der individuellen Betrachtungsweise von Vergleichen gewinnen nunmehr aber auch vermehrt kollektive Vergleiche an Bedeutung. Aktuelle Entwicklungen wie das Aufkommen des (VW-)Dieselskandals haben den kollektiven Rechtsschutz insgesamt in den Mittelpunkt der Aufmerksamkeit der öffentlichen und auch der juristischen Diskussion gerückt.¹⁵ Allerorten in Deutschland und Europa wird und wurde über die Einführung von Kollektivverfahren diskutiert.

In den USA gehört der kollektive Rechtsschutz heute zum Kern des amerikanischen Rechtsverständnisses. Die *class action* ist spätestens seit der Reform der *Fed. R. Civ. P.* im Jahr 1966 das zentrale und (international) bekannteste Instrument des kollektiven Rechtsschutzes. Es steht vielfach – so auch in der vorliegenden Arbeit – für rechtsvergleichende Analysen Modell.¹⁶ Daneben tritt die *multidistrict litigation*, die 1968 erstmals gesetzlich fixiert wurde und in jüngerer Zeit Grundlage einiger auch in Deutschland beachteter Verfahren ist.¹⁷ In einigen Bereichen, wie der *mass tort litigation*, hat sie die *class action* sogar als wichtigstes Instrument abgelöst.¹⁸

In Deutschland sind durch Legal-Techs wie myright, weniger miete.de usw. ebenfalls Instrumente entstanden, die neben die „klassischen“ Kollektivverfahren treten und welche daher besonderer Aufmerksamkeit bedürfen. Dies auch deswegen, weil im Zuge des Aufkommens der Legal-Techs immer wieder über eine Deregulierung des Rechtsmarkts in Deutschland diskutiert wird.¹⁹

Die jüngsten Gesetzgebungsprojekte im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes sind nicht zuletzt eine Reaktion auf herausragende Einzelereignisse wie die Fälle der Telekom-Anlegerklagen und des Dieselskandals. Die Telekom-Anlegerklagen nahmen ihren Ausgangspunkt im sog. Dritten Börsengang der Deutschen Telekom AG im Jahr 2000. Erste Vorlagen an das OLG Frankfurt a.M. erfolgten am 20.12.2005 nach Inkrafttreten des KapMuG.²⁰ Nach mehreren erfolgreich eingelegten Rechtsmitteln ist bis ins Jahre 2021 keine rechtskräftige Entscheidung des Musterverfahrens erfolgt. Über 20 Jahre nach dem Schadensfall wurde

¹⁵ Siehe nur Lühmann, NJW 2020, 1706.

¹⁶ Siehe z.B. Eggers, Gerichtliche Kontrolle von Vergleichen im kollektiven Rechtsschutz; Höffmann, Class action settlements und ihre Anerkennung in Deutschland; Peter, Zivilprozessuale Gruppenvergleichsverfahren.

¹⁷ In re Oil Spill by the Oil Rig „Deepwater Horizon“ in the Gulf of Mexico on April 20, 2010, MDL No. 2179 (E.D. La.); In re Xarelto (Rivaroxaban) Product Liability Litigation, 65 f. Supp.3d 1402 (J.P.M.L. 2014); In re Roundup Products Liability Litigation, 214 f. Supp. 3d 1346 (J.P.M.L. 2016).

¹⁸ So Bradt, 88 Notre Dame L. Rev. 759, 824 (2012).

¹⁹ Siehe z.B. Suliak, BRAK stemmt sich gegen den Wettbewerb mit Legal Techs, LTO, 27.10.2020 (27.10.2020).

²⁰ LG Frankfurt a.M., Beschluss vom 11.07.2006, Az. 3/7 OH 1/06, – juris, Rn. 11. Erste Verfahren wurden spätestens 2001 eingeleitet (vgl. die Aktenzeichen der beigezogenen Akten aus Pilotverfahren OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 03.07.2013, Az. 23 Kap. 2/06, – openJur, Rn. 392).