

RHEA DITTMANN

Quantifizierung von Massenschäden

*Veröffentlichungen
zum Verfahrensrecht
223*

Mohr Siebeck

Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht

Band 223

herausgegeben von

Rolf Stürner



Rhea Dittmann

Quantifizierung von Massenschäden

Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur
Weiterentwicklung des Schadens- und Beweisrechts

Mohr Siebeck

Rhea Dittmann, geboren 1995; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Konstanz; Wissenschaftliche Mitarbeiterin und Doktorandin am dortigen Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung; Rechtsreferendarat am Landgericht Stuttgart; 2025 Promotion.

Gefördert durch die Deutsche Forschungsgemeinschaft (DFG) – 429842187

ISBN 978-3-16-164714-7/eISBN 978-3-16-164715-4

DOI 10.1628/978-3-16-164715-4

ISSN 0722-7574/eISSN 2568-7255 (Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2025 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Recht einer Nutzung der Inhalte dieses Werkes zum Zwecke des Text- und Data-Mining im Sinne von § 44b UrhG bleibt ausdrücklich vorbehalten.

Gedruckt auf alterungsbeständiges Papier. Satz: Laupp & Göbel, Gomaringen.

Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Wilhelmstraße 18, 72074 Tübingen, Deutschland
www.mohrsiebeck.com, info@mohrsiebeck.com

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit entstand während meiner Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl von Frau Prof. Dr. Dr. h.c. Astrid Stadler an der Universität Konstanz von Sommer 2020 bis Frühjahr 2024 und wurde im Sommersemester 2024 vom Fachbereich Rechtswissenschaft als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 09.04.2025 statt. Die Idee zu dem behandelten Thema entsprang dem Projekt der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) „Schaden ohne Kompensation – Kompensation ohne Schaden“ (Projekt-Nr. 429842187) und sowohl Entstehung als auch Veröffentlichung der Arbeit wurden durch die DFG gefördert. Neue Rechtsprechung, gesetzliche Entwicklungen und Literatur hinsichtlich des deutschen Rechts wurden bis Mai 2025 noch punktuell eingearbeitet. Die erst kürzlich erschienene Dissertation von Tonio Koller mit dem Titel „Die Tatsachenfeststellung bei Klagen nach dem Abtretungsmodell“ konnte nicht mehr berücksichtigt werden. Für das US-amerikanische Recht ist die Arbeit auf dem Stand von Mai 2024.

Diese Arbeit entstand mit Unterstützung und Förderung verschiedener Personen. Dabei gebührt mein Dank an erster Stelle meiner Doktormutter Frau Prof. Astrid Stadler – für ihre Betreuung während der Promotionszeit, aber auch für Ihren Einfluss auf meinen Weg durch das rechtswissenschaftliche Studium, der schon viel früher begann.

Bedanken möchte ich mich außerdem bei Herrn Prof. Dr. Michael Stürner, M. Jur. (Oxford) für die Erstellung des Zweitgutachtens und bei Herrn Prof. Dr. Stephan Gräf für den Prüfungsvorsitz. Ferner gilt mein Dank Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner für die Aufnahme meiner Arbeit in die Schriftenreihe „Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht“.

Für die Möglichkeit eines Forschungsaufenthaltes im Jahr 2023 bedanke ich mich herzlich bei der School of Law der University of Texas in Austin. Besonders erwähnen möchte ich hierbei Frau Prof. Linda Mullenix und Herrn Prof. Robert Bone. Nur dank der unermüdlichen Beantwortung meiner Fragen konnte ich das US-Zivilprozessrecht in diesem Umfang durchdringen.

Für die fortwährende menschliche und fachliche Unterstützung im akademischen Alltag möchte ich meinen Kolleginnen Frau Gabi Reichle, Frau Lisa Hickethier und Frau Dr. Magdalena Behmann danken. Besonderer Dank kommt

außerdem Herrn Dr. Florian Slogsnat für die langjährige Freundschaft, die konstruktiven Gespräche und seine besondere Problemlösungskompetenz zu.

Zu guter Letzt bin ich meinem Partner Christian, meinen Eltern und meiner Schwester zu tiefem Dank verpflichtet, für die bedingungslose Unterstützung während aller Phasen der Dissertation, für die Abende des Korrekturlesens und ihren Glauben an mich.

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XIX
§ 1 Einleitung und Gang der Untersuchung	1
§ 2 Grundlagen	5
A. Massenschäden – eine Begriffsbestimmung	6
B. Die Abwicklung von Massenschäden – Ziele und Zwecke des kollektiven Rechtsschutzes	11
C. Prozessuale Instrumente für Massenschadensfälle	21
D. Grundsätze des Schadensrechts in Deutschland, Europa und den USA	100
§ 3 Quantifizierungsmethoden für Schadensersatz in kollektiven Klagen	167
A. Schadensschätzung	169
B. Gesetzliche Pauschalierungen	301
§ 4 Ergebnisse und Vorschläge	409
A. Ausgangspunkt: Genauigkeit vs. Effektivität und Effizienz	409
B. Schadensschätzung	412
C. Schadenspauschalierung	417
D. Anpassung des Schadens- und Beweisrechts für Massenschäden . . .	419
E. Ergebnisse in Thesenform	430
Literaturverzeichnis	433
Sachregister	447

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
§ 1 Einleitung und Gang der Untersuchung	1
§ 2 Grundlagen	5
A. Massenschäden – eine Begriffsbestimmung	6
I. Gleichartigkeit des Schadensereignisses	7
II. Intensität der Betroffenheit und Gleichartigkeit der Schäden	8
B. Die Abwicklung von Massenschäden – Ziele und Zwecke des kollektiven Rechtsschutzes	11
I. Effiziente Abwicklung	13
II. Effektive Rechtsdurchsetzung und Sicherung des objektiven Rechts	14
1. Konzept des private enforcement	14
2. Rationale Passivität und Klageanreiz	18
III. Erzielen eines Vergleiches	20
C. Prozessuale Instrumente für Massenschadensfällen	21
I. Die US-Class Action	21
1. Anwendungsbereich der Class Action nach Rule 23(b)(3) FRCP	23
2. Voraussetzungen der Class Action aus Rule 23 FRCP	26
a) Ungeschriebene Voraussetzungen	26
b) Grundvoraussetzungen der Class Action nach Rule 23(a) FRCP	28
aa) Numerosity, Rule 23(a)(1) FRCP	28
bb) Commonality, Rule 23(a)(2) FRCP	30
cc) Typicality, Rule 23(a)(3) FRCP	30
dd) Fair and adequate representation, Rule 23(a)(4) FRCP	31
c) Spezielle Voraussetzungen nach Rule 23(b)(3) FRCP	32
aa) Predominance	33

bb) Superiority	35
d) Darlegungslast und Überzeugungshürde in der <i>certification</i> . . .	37
3. Class-Action-Verfahren und Bedeutung der <i>certification</i>	39
a) Von der Initiierung zur <i>certification</i>	39
b) Bedeutung der <i>certification</i>	43
c) Benachrichtigung und <i>opt out</i>	45
d) Discovery und Hauptverfahren	46
4. Vergleich, Vergleichsdruck und Missbrauchspotenzial der Class Action	49
a) Vorzüge des Vergleichs und Missbrauch durch kollusives Verhalten	49
b) Vergleichsdruck und Missbrauch durch Aggregation unbegründeter Ansprüche	51
5. Schadensersatz und individuelle Verteilung	53
a) Im gerichtlichen Verfahren	55
b) Nach einem Vergleich	58
II. Kollektiver Rechtsschutz in Deutschland: Verbandsklage auf Abhilfe und Abtretungsmodell	62
1. Verbandsklage auf Abhilfe nach dem VDuG	64
a) Anwendungsbereich und Zuständigkeit	67
b) Klageberechtigte Stellen	68
c) Voraussetzungen der Verbandsklage auf Abhilfe	70
aa) Verbraucherquorum	70
bb) Wesentlich gleichartige Ansprüche	71
cc) Finanzierung	74
d) Das Abhilfeverfahren	79
aa) Klageerhebung	79
bb) Abhilfegrundurteil	81
cc) <i>Opt in</i> der Verbraucher	82
dd) Kollektiver Vergleich	85
ee) Abhilfeendurteil	86
ff) Sperr- und Bindungswirkung	87
e) Das Umsetzungsverfahren	88
aa) Sachwalter	89
bb) Prüfung der Ansprüche	90
cc) Widerspruchsverfahren	92
dd) Beendigung des Umsetzungsverfahrens	93
f) Folgeklagen	94
g) Kosten	95

2. Bündelung durch Abtretung – Das „Sammelklage-Inkasso“ im Überblick	97
a) Konzeption des Bündelungsmechanismus	98
b) Schadensberechnung im Abtretungsmodell	99
<i>D. Grundsätze des Schadensrechts in Deutschland, Europa und den USA</i>	100
I. Anwendbares Recht (Choice of Law)	102
II. Schadensbegriff, Schadensarten und Schadensberechnung	105
1. USA	106
a) Feststellung durch die Jury	108
b) Compensatory damages	110
c) Punitive damages	115
d) Nominal damages	118
2. Deutschland	118
a) Der dualistische Schadensbegriff	119
b) Vermögens- und Nichtvermögensschäden	121
c) Konkrete und abstrakte Schadensberechnung	124
d) Feststellung durch das Gericht	128
3. Europäisches Schadensrecht	128
III. Zweck und Funktion	131
1. Zusammenhang von Zweck und Funktion, Bezugspunkt der Zweckanalyse	132
2. Kompensation	133
3. Prävention und ökonomische Analyse des Rechts	138
a) Verhaltenssteuerung durch Rechtsnormen	139
b) Der Ansatz der ökonomischen Analyse des Rechts	140
c) Wirkungen des Haftungs- und Schadensrechts nach der ökonomischen Analyse des Rechts	142
d) Prävention als Zweck im Schadensrecht	145
aa) USA	147
bb) Deutschland	151
cc) Europäisches Recht	158
4. Strafe	164
§ 3 Quantifizierungsmethoden für Schadensersatz in kollektiven Klagen	167
<i>A. Schadensschätzung</i>	169
I. USA	170
1. Schadensschätzung in der Class Action	171

a) Gesamtschaden (<i>aggregate compensatory damages</i>)	172
b) Einheitliche Berechnungsmethode (<i>common methodology</i>)	175
c) Rolle des materiellen Schadensrechts	176
d) Kein Gesamtschaden und keine einheitliche Berechnungsmethode	176
2. Funktion und tatsächliche Verwendung der Schadensschätzung in der Class Action	178
a) Tatsächliche Verwendung der Schadensschätzung	180
aa) Voraussetzung der <i>predominance</i> und <i>aggregate proof</i>	180
bb) Gesamtschaden und einheitliche Berechnungsmethode als Nachweis der <i>predominance</i>	183
b) Funktion der Schadensschätzung	185
3. Anforderungen an die Schätzungsgrundlage	187
a) Präzision der Schadensschätzung	188
b) Anzahl der Betroffenen	191
aa) Grenze nicht geschädigter Personen in der <i>class</i>	192
bb) Individuelle Einwendungen des Beklagten	195
cc) Subclasses	196
c) Zuverlässigkeit der <i>common methodology</i> und Überprüfung der Sachverständigenmeinung	197
aa) Expertenbeweis in der Class Action	198
bb) Besonderheiten in der <i>certification</i>	199
cc) Bedeutung für die <i>common methodologies</i>	201
d) Kein Verstoß gegen den Rules Enabling Act	202
4. Statistische Schadensberechnung	206
a) <i>Statistical evidence</i>	209
aa) Antitrust class actions	210
bb) Securities class actions	212
cc) Consumer fraud class actions	213
b) <i>Statistical adjudication</i>	215
aa) <i>Cimino v. Raymark Industries, Inc.</i>	217
bb) <i>Hilao v. Estate of Marcos</i>	220
cc) <i>Wal-Mart Stores, Inc. v. Dukes</i>	222
dd) <i>Tyson Foods, Inc. v. Bouaphakeo</i>	223
ee) Spezialfall: Fair-Labor-Standards-Act-Klagen	226
ff) Voraussetzungen sowie Vor- und Nachteile der <i>statistical</i> <i>adjudication</i>	227
c) Anscheinsbeweis und Beweislastumkehr	230
d) Exkurs: Bellwether Trials	231

II. Deutschland	234
1. Ausgangspunkt: Schadensschätzung nach § 287 ZPO	234
a) Funktion und Zweck von § 287 ZPO	236
aa) Freie Schadensschätzung nach Billigkeit?	236
bb) Grundsatz: Beweismaßreduzierung	239
cc) Prozessökonomische Gestaltung des Beweisverfahrens	241
b) Anwendungsbereich von § 287 ZPO	242
aa) Tatsächlicher Schaden streitig	243
bb) Abgrenzung zwischen § 287 ZPO und § 286 ZPO	244
(1) Haftungsausfüllende Kausalität	245
(2) Haftungsbegründende Kausalität	246
(3) Auffassungen der Literatur	247
(4) Stellungnahme	248
c) Anforderungen an die Schätzungsgrundlage	249
aa) Präzision der Schadensschätzung – Pauschalierungen und Tabellen	250
(1) Richterlicher Schätzungsspielraum anhand unterschiedlicher Beispiele	252
(2) Abstrakte Schätzungen	259
bb) Objektive Anhaltspunkte – Anforderungen an den Kläger	265
cc) Grenzen des Entscheidungsspielraums – Anforderungen an das Gericht	266
2. Anwendung des § 287 ZPO auf Massenschäden zur Schätzung eines Gesamtschadens?	267
3. Schadensschätzung in der neuen Verbandsklage auf Abhilfe	269
a) Funktion und Zweck der Schätzung des kollektiven Gesamtbetrags nach § 19 VDuG	270
aa) Freie Schadensschätzung oder Beweiserleichterung?	270
bb) Beweiserleichterung hinsichtlich der Kausalität?	272
b) Der geschätzte Gesamtbetrag im System des VDuG	275
c) Anforderungen an die Schätzungsgrundlage	278
aa) Präzision der Schadensschätzung	279
bb) Ausgestaltung der Anhaltspunkte	282
cc) Anzahl der Betroffenen	284
d) Individualschäden und gemeinsame Berechnungsmethode	285
aa) Gleicher Individualschaden nach § 16 Abs. 2 S. 2 Hs. 1 VDuG	286
bb) Gemeinsame Berechnungsmethode nach § 16 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 VDuG	286

III. Bewertung der Schadensschätzung zur Quantifizierung	
von Massenschäden	290
1. Effiziente Abwicklung und Prozessökonomie	291
2. Effektive Rechtsdurchsetzung	294
3. Erzielen eines Vergleichs	296
4. Kompensation und Verhältnismäßigkeit	297
5. Prävention	300
B. Gesetzliche Pauschalierungen	301
I. USA	302
1. Überblick über Gesetze mit statutory damages	303
a) Copyright	304
b) Truth in Lending Act (TILA)	306
c) Fair Credit Reporting Act (FCRA) und Fair and Accurate Credit Transactions Act (FACTA)	307
d) Fair Debt Collection Practices Act (FDCPA)	309
e) Telephone Consumer Protection Act (TCPA)	310
2. Struktur von Statutory-damages-Vorschriften	312
a) Vorliegen eines Schadens	312
b) Rechtsfolge und Schadensbemessung	317
3. Sinn und Zweck der statutory damages	322
a) Kompensation	322
b) Effektive Rechtsdurchsetzung und <i>private enforcement</i>	326
c) Abschreckung	327
d) Strafe	329
e) Prozessökonomie	330
4. Die Kombination von <i>statutory damages</i> und Class Actions	330
a) Geeignetheit von <i>statutory damages</i> in Class Actions	330
b) US-amerikanische Kritik: Missbrauchspotenzial und <i>over-deterrence</i>	332
5. Begrenzungen von <i>statutory damages class actions</i>	337
a) Begrenzungen durch Gesetz	337
aa) Gesetzliches Verbot von Class Actions zur Durchsetzung von <i>statutory damages</i>	338
bb) Gesetzliche Obergrenzen der <i>statutory damages</i>	339
b) Begrenzungen durch die Rechtsprechung	341
aa) Abweisung von Class Actions durch die Verneinung der <i>superiority</i>	342
bb) Verhältnismäßigkeit: Übertragung der Rechtsprechung zur Begrenzung von <i>punitive damages</i>	346

(1) Begrenzung der <i>punitive damages</i> durch den Due-process-Grundsatz	346
(2) Übertragung auf <i>statutory damages</i>	352
cc) Verhältnismäßigkeit: St. Louis Iron Mountain & Southern Railway Co. v. Williams	355
dd) Begrenzung der Klagebefugnis vor Bundesgerichten durch den Supreme Court	357
(1) Spokeo v. Robins und TransUnion LLC v. Ramirez	359
(2) Rezeption durch die unteren Gerichte	364
II. Deutschland	365
1. Überblick über gesetzliche Pauschalierungen und Schadensvermutungen im deutschen und europäischen Recht	366
a) Ersatz von Zahlungsverzugsschäden, § 288 BGB	367
aa) § 288 Abs. 1 und 2 BGB	367
bb) § 288 Abs. 5 BGB	370
b) Entschädigung für Fluggäste bei Nichtbeförderung, Art. 7 Abs. 1 Fluggastrechte-Verordnung	371
c) Entschädigungen bei Diskriminierungen nach § 15 Abs. 2 AGG	375
d) Schadensvermutung im Kartellrecht, § 33a Abs. 2 GWB	379
2. Sinn und Zweck von gesetzlich pauschaliertem Schadensersatz	380
a) Kompensation	381
b) Prävention	383
c) Prozessökonomie	385
d) Effektive Rechtsdurchsetzung	386
e) Strafe	388
3. Vereinbarkeit mit dem deutschen Schadensrecht	389
4. Verfassungsrechtliche Grenzen für pauschalierten Schadensersatz	393
a) Grenzen des Gesetzgebers	393
b) Grenzen der Gerichte bei pauschaliertem Schadensersatz in Massenklagen	398
III. Bewertung der gesetzlichen Schadenspauschalierung zur Quantifizierung von Massenschäden	400
1. Effiziente Abwicklung und Prozessökonomie	401
2. Effektive Rechtsdurchsetzung	402
3. Erzielen eines Vergleichs	404
4. Kompensation und Verhältnismäßigkeit	405
5. Prävention	407

§ 4 Ergebnisse und Vorschläge	409
<i>A. Ausgangspunkt: Genauigkeit vs. Effektivität und Effizienz</i>	<i>409</i>
<i>B. Schadensschätzung</i>	<i>412</i>
I. Befugnis zur Schätzung eines Gesamtschadens	412
II. Berechnung der Individualschäden	416
<i>C. Schadenspauschalierung</i>	<i>417</i>
<i>D. Anpassung des Schadens- und Beweisrechts für Massenschäden</i>	<i>419</i>
I. Erweiterung der Schätzungsbefugnis aus § 19 VDuG auf die einheitliche Berechnungsmethode	421
II. Anscheinsbeweis und gesetzliche Schadensvermutung für typischen Mindest- oder Durchschnittsschaden	423
III. Erweiterung durch unwiderlegbare Schadenspauschalierungen in bestimmten Bereichen	427
<i>E. Ergebnisse in Thesenform</i>	<i>430</i>
 Literaturverzeichnis	 433
Sachregister	447

Abkürzungsverzeichnis

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ALI	American Law Institute at Washington D. C.
Ann. Manual Complex Lit.	Annotated Manual for Complex Litigation
Antitrust L. J.	Antitrust Law Journal
B. C. L. Rev.	Boston College Law Review
B. U. L. Rev.	Boston University Law Review
Baylor L. Rev.	Baylor Law Review
BB	Betriebs-Berater
BeckOGK	Beck'scher Online Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online Kommentar
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
Cir.	Circuit
Colum. Bus. L. Rev.	Columbia Business Law Review
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review
DB	Der Betrieb
DCFR	Draft Common Frame of Reference
DePaul L. Rev.	DePaul Law Review
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
Duke L. J.	Duke Law Journal
ECLIC	EU and Comparative Law Issues and Challenges Series
ELI	European Law Institute
endg.	Endgültig
Erwgr.	Erwägungsgrund
F.2d/F.3d	Federal Reporter, 2nd/3rd Series
FACTA	Fair and Accurate Credit Transactions Act
FCRA	Fair Credit Reporting Act
FDCPA	Fair Debt Collection Practices Act
FLSA	Fair Labor Standards Act
Fordham L. Rev.	Fordham Law Review
FRCP	Federal Rules of Civil Procedure
FRE	Federal Rules of Evidence
Ga. L. Rev.	Georgia Law Review
GeschGehG	Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen
Geo. L. J.	Georgetown Law Journal
Geo. Wash. L. Rev.	George Washington Law Review

GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
Hastings L. J.	Hastings Law Journal
Ind. L. J.	Indiana Law Journal
InsVV	Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung
Int'l Rev. L. & Econ.	International Review of Law and Economics
J. Consumer & Com. L.	Journal of Consumer and Commercial Law
J. Empirical Legal Stud.	Journal of Empirical Legal Studies
J. L. & Econ.	Journal of Law and Economics
JBl	Juristische Blätter
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
KV	Kostenverzeichnis
Law & Contemp. Probs.	Law and Contemporary Problems.
Lewis & Clark L. Rev.	Lewis & Clark Law Review
Md. L. Rev.	Maryland Law Review
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Minn. L. Rev.	Minnesota Law Review
Miss. L. J.	Mississippi Law Journal
Mo. L. Rev.	Missouri Law Review
MschRkrim n.	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform Note
N. C. L. Rev.	North Carolina Law Review
N. Y. U. J. L. & Bus.	New York University Journal of Law & Business
N. Y. U. L. Rev.	New York University Law Review
Neb. L. Rev.	Nebraska Law Review
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Notre Dame L. Rev.	Notre Dame Law Review
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
PETL	Principles of European Tort Law
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rev. Litig.	Review of Litigation
Roger Williams U. L. Rev.	Roger Williams University Law Review
RRa	ReiseRecht aktuell
S. Cal. L. Rev.	Southern California Law Review
S. Ct.	Supreme Court Reporter
Sec.	Section
St. Thomas L. Rev.	St. Thomas Law Review
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review
Sw. L. J.	Southwestern Law Journal
TCPA	Telephone Consumer Protection Act

Temp. L. Rev.	Temple Law Review
Tex. L. Rev.	Texas Law Review
TILA	Truth in Lending Act
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review
U. Ill. L. Rev.	University of Illinois Law Review
U. Kan. L. Rev.	University of Kansas Law Review
U. Pa. L. Rev.	University of Pennsylvania Law Review
U.S.	United States Reports
USC	United States Code
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review
VDuG	Verbraucherrecht durchsetzungsgesetz
VersR	Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht
Vill. L. Rev.	Villanova Law Review
VRUG	Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz
VuR	Verbraucher und Recht
VZBV	Verbraucherzentrale Bundesverband
Wash. & Lee L. Rev.	Washington and Lee Law Review
Wash. L. Rev.	Washington Law Review
Wash. U. L. Rev.	Washington University Law Review
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
Yale L. J.	Yale Law Journal
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZPInt	Zeitschrift für Zivilprozess International

Im Übrigen wird auf *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 11. Auflage 2024 verwiesen.

§ 1 Einleitung und Gang der Untersuchung

Es ist eine grenzüberschreitende Maxime, dass derjenige, der verschuldet einen Schaden verursacht, diesen grundsätzlich auszugleichen hat und dadurch die Auswirkungen seines unerlaubten Handelns wiedergutmacht. So einfach dieses Grundprinzip klingen mag, umso komplexer sind die vielen Verästelungen, die das deutsche Schadensrecht für den einzelnen Schadensfall im Laufe der Zeit hervorgebracht hat, um am Ende doch wieder diesem Prinzip gerecht zu werden. Da es in einer globalisierten und technisierten Welt stetig neue Risiken geben wird, ist der Schadensersatz zum ständigen Begleiter geworden.¹ Vor besonders gelagerte Probleme wird die Rechtsordnung dabei gestellt, wenn eine Vielzahl von Personen durch ein gleiches oder zumindest gleichförmiges Ereignis einen Schaden erleiden. Neben der Abwicklung der schieren Masse von Ansprüchen, die es zu organisieren und koordinieren gilt, soll das objektive Recht auf Ersatz eines Schadens wirksam durchgesetzt und der Rechtsfrieden zwischen Schädiger und Geschädigten wiederhergestellt werden. Auch Deutschland sind diese Probleme bekannt: Der Dieselskandal, bei dem hunderttausende Autokäufer in Deutschland durch das rechtswidrige Einbauen von Emissionsabschaltanlagen ein mangelhaftes Fahrzeug erhielten, hält die Gerichte immer noch in seinem Bann.² Gleichzeitig mehren sich die Klagen der Verbraucherverbände auf Rückzahlung von rechtswidrig erhöhten Bankgebühren oder überhöhten Strompreisen.³ Im Unternehmerbereich bereiten vor allem die kartellrechtlichen Schadens-

¹ So *Vieweg/Lorz*, in: Staudinger, Eckpfeiler des Zivilrechts, I 1.

² Insbesondere nach dem Urteil des BGH zum neuen Differenzschaden (Urt. v. 26.6.2023 – VIa ZR 335/21) fürchten die Gerichte eine zweite Klagewelle. S. z.B. „Nach neuem Diesel-Urteil des BGH: Zweite Klagewelle am Landgericht Stuttgart?“, Legal Tribune Online, 10.7.2023, https://www.lto.de/persistent/a_id/52198/ (abgerufen am: 26.3.2025).

³ Vgl. z.B. „vzbv verklagt Berliner Sparkasse und Sparkasse KölnBonn“, Website VZBV, 8.12.2021, <https://www.sammelklagen.de/aktuelles/vzbv-verklagt-berliner-sparkasse-und-spar-kasse-koelnbonn> (abgerufen am: 26.3.2025); „Fernwärmepreise: vzbv verklagt E.ON und Hansewerk Natur“, Website VZBV, 20.11.2023, <https://www.vzbv.de/pressemitteilungen/fernwaerme-preise-vzbv-verklagt-eon-und-hansewerk-natur> (abgerufen am: 26.3.2025).

ersatzklagen besondere Schwierigkeiten in Bezug auf die Menge von geltend gemachten Ansprüchen sowie dem Beweis eines bestimmten Schadens.⁴

Schon seit mehreren Jahrzehnten ist bekannt, dass die Bündelung der Ansprüche mithilfe kollektiver Rechtsschutzinstrumente eine mögliche Lösung darstellt, um die problematischen Effekte von Massenschadensfällen in den Griff zu bekommen. Dieser Weg der prozessualen Lösung wurde nun auch schon beschritten: Durch Vorgaben aus europäischer Sphäre ist erfreulicherweise auch in Deutschland seit September 2023 mit der Verbandsklage auf Abhilfe ein kollektives Rechtsschutzinstrument auf Leistung in Kraft getreten. Zudem haben sich über die Zeit, in denen diese Lücke noch nicht durch ein besonderes zivilprozessuales Instrument geschlossen wurde, die Abtretungsmodelle verschiedener Online-Dienstleister wie der financialright claims GmbH am Markt durchgesetzt. Da die Verbandsklage auf Abhilfe lediglich auf die Rechtsverhältnisse zwischen Unternehmer und Verbraucher beschränkt ist, werden diese Alternativen gerade für Unternehmer weiterhin von Relevanz sein. Das Schaffen der neuen Verbandsklage ist daher erst der Anfang zu einem gut funktionierenden System eines kollektiven Rechtsschutzes in Deutschland.

Die prozessuale Ebene ist allerdings nicht die Einzige, die beachtet werden will, wenn es um eine funktionierende Abwicklung von Massenschadensfällen geht. Ist die Hürde genommen, ein Instrument zur Geltendmachung einer Vielzahl von Schadensersatzansprüchen zur Verfügung zu stellen, stellt sich die Frage, wie über diese entschieden werden soll. Regelmäßig soll der tatsächliche Schaden der Betroffenen am Ende des Verfahrens auch ausgeglichen werden. Der Verbraucher, der sich ein Dieselauto unter anderen Vorstellungen gekauft hat, soll am Ende seinen zu viel gezahlten Preis erhalten; die Betroffenen, die monatelang erhöhte Strompreise getragen haben, sollen so gestellt werden, als hätten sie den rechtmäßigen Preis gezahlt. Das gilt vor allem dann, wenn die Individualschäden nicht so gering sind, dass nicht der Ausgleichsgedanke, sondern eher ein Abschöpfungsgedanke im Vordergrund steht. Da das kollektive Rechtsschutzinstrument zunächst dazu führt, dass eine klagebefugte Person oder Stelle (in der Verbandsklage also der Verband) den Schadensersatz für die Vielzahl von Betroffenen geltend macht, richtet sich die Klage meist auf die Auszahlung eines Gesamtbetrags, der anschließend verteilt werden soll, damit der Einzelne seine Kompensation auch erhält. Auch wenn dieses Prozedere zunächst einleuchtet, stellen sich schnell eine nicht unbedeutende Anzahl von Fragen: Wie wird der Gesamtschaden ermittelt und bewiesen? Müssen dafür die einzelnen Schäden ebenfalls berechnet werden? Werden die Schäden der einzelnen Betrof-

⁴ S. z. B. der Beschluss zur EuGH-Vorlage des LG Dortmund bzgl. des Rundholzkartells, EuGH-Vorlage v. 13.3.2023 – 8 O 7/20 (Kart) – *Rundholzkartell NRW*, Rn. 97, juris.

fenen nochmals selbstständig nachgewiesen und berechnet, wenn es zur Verteilung des Gesamtbetrags kommt? Oder gibt es einen Verteilungsschlüssel? Diese Fragen sind gerade im Hinblick auf das deutsche materielle Schadensrecht nicht trivial, da dieses mit der Differenzhypothese eine inhärent individuelle Perspektive einnimmt, um den Schaden zu bestimmen. Nach dem bekannten System muss dieser Schaden grundsätzlich sowohl hinsichtlich seines Entstehens als auch hinsichtlich seiner Höhe im Einzelfall dargelegt und bewiesen werden. In Massenschadensfällen soll dieses Vorgehen aber gerade mithilfe der kollektiven Geltendmachung vermieden werden, da die Einzelfälle entweder nicht vor Gericht gelangen oder aber zu viel Zeit und Ressourcen kosten würden und somit das Justizsystem belasten. Auch wenn der prozessuale Ablauf der Bündelung gut durchdacht ist, kann die Ermittlung des Gesamt- und des Individualschadens insofern schnell der Beinbruch einer kollektiven Klage auf Schadensersatz werden. Um den Individualausgleich – das Endergebnis, auf das alle Augen gerichtet sind – auch wirklich zu erreichen, könnte es nötig werden, eine Brücke zwischen der Gruppenperspektive der kollektiven Rechtsschutzinstrumente und der Einzelperspektive des materiellen Schadensrechts zu schlagen. Die Schadensquantifizierung bei Massenschadensfällen liegt damit im Brennpunkt des prozessualen kollektiven Rechtsschutzinstruments und der materiellen Schadensberechnung.

In der bisherigen Diskussion um einen kollektiven Rechtsschutz auf Leistung stand vor allem der prozessuale Mechanismus und seine Ausgestaltung im Mittelpunkt. Damit es nicht nur bei einem zwar gut gemeinten, aber nicht funktionsfähigen kollektiven Rechtsschutzinstrument bleibt, soll in dieser Arbeit zum einen die Frage beantwortet werden, ob die Abwicklung von Massenschäden eine materiell-rechtliche und beweisrechtliche Sonderbehandlung dieser Schäden erfordert, zum anderen wie eine solche Sonderbehandlung ausgestaltet sein könnte. Die Methoden zur Schadensquantifizierung fokussieren sich vor allem auf zwei Möglichkeiten: die Schätzung des Gesamt- und des Individualschadens durch das Gericht und die gesetzliche Pauschalierung des Individualschadens durch den Gesetzgeber. Beides verspricht, ein geeigneter Weg für die Bewältigung der Vielzahl von Ansprüchen zu sein, die außerdem gut mit einem kollektiven Rechtsschutzsystem geltend gemacht werden können. Als Referenz wird dabei auf die US-Class Action Bezug genommen. Auch wenn das prozessuale Instrument aus US-amerikanischer Feder in deutschen Kreisen (teilweise unge-rechtfertigt) kein allzu hohes Ansehen genießt, wurden mit ihr über mehrere Jahrzehnte Erfahrung gesammelt, die nicht unbeachtet gelassen werden sollten. Sie bietet Anschauungsmaterial sowohl für die Schätzung eines Gesamtbetrags und der Konsequenzen daraus für den Individualschadensersatz als auch für gesetzliche Schadensersatzpauschalierungen.

Für die eingehende Analyse der beiden Quantifizierungsmethoden werden in einem ersten Kapitel die notwendigen Grundlagen gelegt (§ 2). Nach einer knappen Zusammenfassung, was unter dem Begriff des „Massenschadens“ eigentlich verstanden wird (A), werden die Effekte der Massenschadensfälle dargestellt, deren Auflösung gerade die Ziele des kollektiven Rechtsschutzes sind (B). Da die Schadensbestimmung von Massenschäden stark mit dem prozessualen Instrument zusammenhängt, durch das sie abgewickelt werden sollen, werden sowohl die US-amerikanische Class Action als auch die neue Verbandsklage auf Abhilfe in ihren Grundzügen beleuchtet (C). Auf materiell-rechtlicher Seite sollen die Grundzüge des deutschen sowie des US-amerikanischen Schadensrechts aufgezeigt werden (D), da es letztlich um die Durchsetzung der dahinterliegenden Prinzipien geht. Hier wird außerdem auch ein Blick auf das Schadensrecht des Unionsprivatrecht geworfen, da dieses gerade in bestimmten Massenschadensfällen das deutsche Recht mitprägt und die Verbandsklage auch den europäischen Anforderungen gerecht werden muss. Aus den hier dargelegten Zielen des materiellen Schadensrechts und aus den Zielen des kollektiven Rechtsschutzes ergibt sich der Maßstab, um die untersuchten Quantifizierungsmethoden zu bewerten. Im Hauptteil der Arbeit (§ 3) werden dann die Schadensschätzung (A) und die gesetzliche Schadenspauschalierung (B) im deutschen und im US-amerikanischen Recht eingehend analysiert und im Anschluss daran jeweils anhand des zuvor festgelegten Maßstabs beurteilt. Die Arbeit schließt mit einer Zusammenfassung der Ergebnisse und Vorschlägen zur Anpassung des Schadens- und Beweisrechts für Massenschäden (§ 4).

§ 2 Grundlagen

In diesem Kapitel sollen zunächst die Grundlagen des oben schon beschriebenen Problems, das zwischen einer kollektiven Schadensabwicklung und der Durchsetzung des materiellen Schadensrechts entsteht, aufgezeigt werden. Die Systeme, in denen die Einzelteile der Problemsituation eingebettet sind, dürfen nicht unbeachtet bleiben, wenn ein stimmiges Ergebnis für das komplexe Problem gefunden werden soll. Zunächst sollen daher die Rahmenbedingungen der Abwicklung von Massenschäden abgesteckt werden und die Systeme von prozesualem kollektivem Rechtsschutz und materiellem Schadensrecht erschlossen werden.

Im Laufe der Zeit haben sich bestimmte Kategorisierungen für die Sonder-situation des Massenschadensfalls etabliert (A). Es wird dabei zwischen Massenschäden (i. e. S.) und Streuschäden differenziert. Sie werden vor allem anhand der Gleichartigkeit des schädigenden Ereignisses, ihrer Intensität und der Gleichartigkeit der Schäden unterschieden. Den unterschiedlichen Schadenssituationen wohnen spezifische Probleme inne, die durch eine Kollektivierung gelöst werden sollen. Da auf kollektive Rechtsschutzinstrumente eine funktionsorientierte Sicht geworfen wird, stellen die Lösungen der Massenschadensfälle gleichzeitig die Ziele und Zwecke des kollektiven Rechtsschutzes dar (B). Dieser soll eine effiziente und effektive Abwicklung des infragestehenden Schadensfalls gewährleisten. Gleichzeitig sollen die Verfahren einen möglichen Vergleichsschluss fördern, da die Schadensabwicklung im Einvernehmen einfacher ausgestaltet werden kann. Die Methoden, um Kollektivschäden im Verfahren zu quantifizieren, dürfen diesen Zielen und Zwecken zumindest nicht entgegenstehen, da ansonsten ein System geschaffen wird, das sich vor allem selbst im Wege steht. Die Ziele und Zwecke des kollektiven Rechtsschutzes ergeben daher einen Teil des Bewertungsmaßstabes, an dem die Quantifizierungsmethoden später gemessen werden. Um das Zusammenspiel zwischen materiellem Schadensrecht und kollektivem Rechtsschutzinstrument zu verstehen, ist ein Verständnis der konkreten kollektiven Rechtsschutzinstrumente unerlässlich (C). Hier werden einerseits die US-amerikanische Class Action, andererseits die neue Verbandsklage auf Abhilfe und das derzeitig öfter vorkommende Abtretungsmodell von Online-Dienstleistern in ihren wesentlichen Zügen beschrieben. Das letzte Puzzleteil ist das

materielle Schadensrecht (D). Der kollektive Rechtsschutz dient in erster Hinsicht der Durchsetzung von Rechten mit der Erweiterung, dass dies effizient und effektiv erfolgen soll. Grundsätzlich soll auch der kollektive Rechtsschutz dem materiellen Schadensrecht zur Geltung verhelfen und damit die Ziele und Zwecke des Schadensrechts erreichen. Insofern müssen auch die Grundprinzipien des deutschen und des US-amerikanischen Schadensrechts in ihren jeweiligen Kollektivverfahren beachtet werden. Für das deutsche Recht ist hier zudem die Verschränkung mit dem europäischen Recht zu beachten. Allen drei Rechtsordnungen liegt im Schadensrecht eine auf den Einzelfall bezogene Perspektive zugrunde, um den Ausgleich erlittener Schäden sicherzustellen. Diese Einzelperspektive steht zu einem gewissen Grade in Widerspruch zur gebündelten Ausrichtung des kollektiven Rechtsschutzes. Mit der Anpassung des Schadens- und Beweisrechts gilt es daher, diese Spannung in einen Ausgleich zu bringen. Hierbei kann ein Präventionszweck des Haftungsrechts herangezogen werden, der sich in allen Rechtsordnungen findet. Die Ziele und Zwecke des Schadensrechts stellen insofern den zweiten Teil des Bewertungsmaßstabes für die Quantifizierungsmethoden dar.

A. Massenschäden – eine Begriffsbestimmung

Um sich mit der Quantifizierung von Massenschäden eingängig zu beschäftigen, sind zunächst einige Begrifflichkeiten zu klären. Daher kommt diese Arbeit nicht umhin, die gängigen Begriffe für Massenschadensfälle kurz zu beleuchten.¹ Grundsätzlich wird mit dem Begriff des „Massenschadens“ nicht so sehr eine bestimmte Schadenskategorie beschrieben, sondern vielmehr eine spezielle Schadenssituation. Massenschäden entstehen dann, wenn die Rechte und Rechtsgüter einer Vielzahl von Personen durch ein gleichförmiges Ereignis betroffen werden (im Folgenden Massenschaden i. w. S. oder Kollektivschaden).² Dem Begriff liegt eine gebündelte Betrachtung mehrerer Individualansprüche zugrunde. Die Unterscheidungen und Kategorisierungen entstanden daher zunächst in der US-amerikanischen Rechtswissenschaft, deren Rechtssystem mit der Class Action schon früh einen Bündelungsmechanismus für eine große Anzahl von An-

¹ Zu der Kategorisierung der Massenschäden gibt es schon nur in der deutschen Literatur unzählige Beiträge, vgl. nur *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 24 ff.; *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 18 ff.; *Eichholtz*, US-amerikanische Class Action, S. 10 ff.; *Wagner*, 66. DJT 2006, S. A 106 ff.; *Micklitz/Stadler*, Verbandsklagerecht, S. 9 ff.; *von Bar*, 62. DJT 1998, S. A 9 ff.

² *Von Bar*, 62. DJT 1998, S. A 9; ebenso *Müller*, VersR 1998, 1181, 1181; später auch *Alexander*, JuS 2009, 590, 590; ähnlich weit *Schaub*, JZ 2011, 13, 13.

sprüchen zur Verfügung hatte.³ Später wurden diese Unterscheidungen dann in die deutsche Diskussion mitübernommen. Der ausschlaggebende Punkt für eine Kollektivierung ist die Gleichartigkeit der Schadensfälle (I). Diese ermöglicht es erst, Schäden vieler verschiedener Personen zusammenzufassen, um sie in einem Prozess abzuwickeln. Sie wird meist so aufgefasst, dass für alle Fälle hinreichend ähnliche Tatsachen- oder Rechtsfragen bestehen. Anhand dieses Kriteriums der Gleichartigkeit entwickeln sich dann die wesentlichen Unterscheidungen innerhalb der Massenschäden i. w. S (II).

I. Gleichartigkeit des Schadensereignisses

Zum einen kann nach der Gleichartigkeit des Schadensereignisses unterschieden werden.⁴ Die Schäden können einerseits durch nur ein einziges, gemeinsames Schadensereignis entstanden sein. Hierunter fallen insbesondere Großunglücke wie der Contergan-Fall,⁵ das Reaktorunglück in Tschernobyl,⁶ das ICE-Unglück in Eschede⁷ oder der Brand der Gletscherbahn Kaprun II.⁸ Auf eine schnelle Abwicklung und Unterstützung der Opfer dieser erschütternden Ereignisse fokussierte man sich vor allem am Anfang der Entwicklung des kollektiven Rechts-

³ Vgl. schon *Kalven Jr./Rosenfield*, 8 U. Chi. L. Rev. 684, 684 ff. (1941); im Überblick 2 Newberg and Rubenstein on Class Actions § 4:47 m. w. N.

⁴ S. zu dieser Kategorisierung auch eingehend In re A.H. Robins Co., Inc., 880 F.2d 709, 725 (4th Cir. 1989).

⁵ Föten konnten durch die Einnahme des Beruhigungsmittels *Contergan* während der frühen Schwangerschaft Schädigungen in der Wachstumsentwicklung erleiden. Der Zusammenhang wurde 1961/62 aufgedeckt. Weiteres unter <https://www.contergan-infoportal.de/> (abgerufen am 26.3.2025).

⁶ 1986 wurden durch die freigesetzten radioaktiven Strahlen die in der Umgebung befindlichen Menschen bestrahlt. Dies führte zum Tod oder zu Strahlenschäden mit ungewissen Langzeitnachwirkungen, aber auch zu verheerenden Auswirkungen auf die Umwelt. Näher hierzu Bundesamt für Strahlenschutz, *Der Reaktorunfall 1986 in Tschernobyl*, 5. Auflage 2016, https://www.bfs.de/SharedDocs/Downloads/BfS/DE/broschueren/ion/bro-tschernobyl.pdf?__blob=publicationFile&v=14 (abgerufen am 26.3.2025).

⁷ Eine ICE-Entgleisung 1998 führte zum Tod von 101 Menschen und schweren Verletzungen von weiteren 88 Personen. Vgl. hierzu „Die Hochgeschwindigkeitskatastrophe“, Süddeutsche, 17.5.2010, <https://www.sueddeutsche.de/panorama/zehn-jahre-nach-dem-bahnunfall-von-eschede-die-hochgeschwindigkeitskatastrophe-1.193266> (abgerufen am 26.3.2025).

⁸ Im Jahre 2000 starben in Österreich 155 Personen bei einem Brand eines Zuges der Gletscherseilbahn Kaprun 2, während sich dieser in einem Tunnel befand. S. hierzu „Tickende Zeitbombe: Vor 20 Jahren kam es zur Katastrophe von Kaprun“, Berliner Zeitung, 11.11.2020, <https://www.berliner-zeitung.de/politik-gesellschaft/tickende-zeitbombe-vor-20-jahren-kam-es-zur-katastrophe-von-kaprun-li.116776> (abgerufen am 26.3.2025).

⁹ Zu diesen und weiteren Großunglücken s. *Koch/Willingmann*, in: dies. (Hrsg.), *Großschäden und ihre Abwicklung*, S. 11, 14 ff.

schutzes in Deutschland.¹⁰ In der aktuellen Diskussion über die Abwicklung von Massenschäden stehen solche Großunglücke allerdings eher im Hintergrund. In Deutschland wurden sie bisher durch Entschädigungsfonds gelöst. Durch die Zunahme von Massenproduktion und -verkehr, standardisierten Dienstleistungen und moderner Technologie, die durch wenige große Unternehmen mit einer komplexen Organisationsstruktur einer großen Anzahl von Personen zur Verfügung stehen, gelangen andererseits solche Schäden mehr in das Blickfeld, die auf einer Reihe von gleichgelagerten Schadensereignissen beruht.¹¹ Hier gibt es damit nicht nur eine einzige, sondern mehrere Verletzungshandlungen, die durch ihre Gleichartigkeit die Schäden zu einem Komplex verklammern. Maßgeblich ist, ob das Verhalten des potenziellen Schädigers so gleichgelagert ist, dass es als eine einheitliche Ursache für die Schäden anzusehen ist und sich daher in allen Fällen im Wesentlichen gleichgelagerte Tatsachen- und Rechtsfragen stellen.¹² Zu denken ist zum Beispiel an Produkthaftungsfälle, bei denen das Produkt in Frage einen grundsätzlichen Konstruktionsfehler hat, sodass der Wert des Produkts deutlich gemindert wird¹³ oder auch an Betrugsfälle wie den Dieselabgas-skandal aus 2015, bei dem in tausenden Kraftfahrzeugen eine nicht genehmigte Emissionsabschaltanlage eingebaut wurde.¹⁴ Durch die fortschreitende Digitalisierung entsteht zudem ein neuer Pool von Massenschäden i. w. S., wenn Datenschutzregeln hinsichtlich der Daten von einer Vielzahl von Personen nicht beachtet werden, wie bspw. bei Datenlecks oder fehlerhaften Datenspeichervorgängen.¹⁵

II. Intensität der Betroffenheit und Gleichartigkeit der Schäden

Neben dieser Abgrenzung durch die Art und Weise der Schadensereignisse kann dann zum anderen nach der Intensität der Betroffenheit und der davon abgeleiteten Höhe der Schäden unterschieden werden. Diese Unterscheidung ist deshalb

¹⁰ Vgl. schon nur von Bar, 62. DJT 1998, S. A 9 ff.

¹¹ Dies stellte schon Koch fest, Koch, JZ 1998, 801, 801. Vgl. insbesondere auch Meller-Hannich, 72. DJT 2018, S. A 28 ff.; Rotter, VuR 2019, 283, 290; Micklitz/Stadler, Verbandsklagerecht, S. 8 f.; Stadler, Bündelung von Interessen, S. 1 ff.

¹² Vgl. nur Meller-Hannich, 72. DJT 2018, S. A 25 ff.; Stadler, Bündelung von Interessen im Zivilprozess, S. 2, 7.

¹³ So bspw. die Produkthaftungsfälle in den USA zu Waschmaschinen, die aufgrund eines Konstruktionsfehlers regelmäßig Schimmel bildeten, was dem Hersteller bekannt war, vgl. In re Whirlpool Corp. Front-Loading Washer Prod. Liab. Litig., 722 F.3d 838 (6th Cir. 2013).

¹⁴ S. Meller-Hannich, 72. DJT 2018, S. A 26 f.; Heese, JZ 2019, 429.

¹⁵ S. hierzu Paal/Aliprandi, ZD 2021, 241, 245; Lüthmann/Schumacher/Stegemann, ZD 2023, 131, 132. Das Potenzial für Massenklagen im Datenschutzrecht anhand einer britischen Klage gegen Google zeigt Burtscher, ZEuP 2021, 698, 699 f.

sinnvoll, weil sich die Höhe der Schäden auf das Verhalten der Geschädigten auswirkt und daher unterschiedliche Anforderungen an das kollektive Rechtsschutzinstrument mit sich zieht.¹⁶ Werden die Geschädigten erheblich betroffen, werden die Schäden meist als Groß- oder Massenschäden (i. e. S.)¹⁷ bezeichnet.¹⁸ Aufgrund der signifikanten Höhe der Schäden ziehen die Betroffenen regelmäßig vor Gericht, „überfluten“ aber mit den unzähligen Schadensersatzklagen das Justizsystem. Zu dieser Kategorie zählen häufig Schadensersatzansprüche hinsichtlich Personen- und Körperverletzungen und größere Sachschäden, da beide Schadensarten aufgrund ihrer individuellen Ausprägung oder ihrer signifikanten Schadenshöhe nicht einfach hingenommen werden. In den USA sind die Asbest-Verfahren ein bekanntes Beispiel, bei denen eine Vielzahl von Personen Schadensersatzansprüche aufgrund verschiedener Krankheitsbilder geltend machten und die Gerichte damit in Beschlag nahmen.¹⁹ Meist sind auch Anlegerschäden dieser Kategorie von Massenschäden zu verbuchen.²⁰ In Deutschland erfuhr man diese Art der Klageflut zum Beispiel durch den Telekom- und den Dieselskandal.²¹ Hinsichtlich letzterem Massenschadensfall liegen zum Zeitpunkt der Verfassung dieser Arbeit immer noch Fälle bei den Gerichten und warten auf letztendliche Klärung.

Erleiden die einzelnen Geschädigten einen relativ geringfügigen Schaden, der allerdings in der Summe signifikante Ausmaße annimmt, werden diese als Streu- und Bagatellschäden betitelt (im Folgenden Streuschäden).²² So kann zum Bei-

¹⁶ Näher dazu unten § 2B S. 11 ff.

¹⁷ Es hat sich für diese Kategorie ebenfalls der Begriff des Massenschadens eingebürgert, sodass eine Unterscheidung zwischen dem Oberbegriff und dem speziellen Fall, dass ein Schaden in einer erheblichen Höhe besteht, schwierig wird. Diese Unterscheidung soll durch den Zusatz erreicht werden.

¹⁸ Vgl. *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 26; *Wagner*, 66. DJT 2006, S. A 119 ff.; *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 20; *Micklitz/Stadler*, Verbandsklagerecht, S. 11 f.; *Stadler*, Bündelung von Interessen im Zivilprozess, S. 7; *Schaub*, JZ 2011, 13, 14; ähnlich auch schon *Mertens*, ZHR 139 (1975), 438, 445.

¹⁹ Vgl. bspw. *Amchem Prod., Inc. v. Windsor*, 521 U.S. 591, 597 ff. (1997); *Cimino v. Raymark Industries, Inc.*, 151 F.3d 297, 299 (5th Cir. 1998). Ein weiteres bekanntes Beispiel sind die Klagen von Hämophilen, die sich aufgrund infizierter Blutkonserven mit HIV ansteckten, vgl. *Matter of Rhone-Poulenc Rorer, Inc.*, 51 F.3d 1293, 1296 (7th Cir. 1995). 300 Klagen wurden damals erhoben, bevor eine Class Action versuchte, die Ansprüche der geschätzten 10.000 Geschädigten gemeinsam geltend zu machen. Vgl. außerdem *In re Northern Dist. of Cal., Dalkon Shield*, 693 F.2d 847, 853 (9th Cir. 1982).

²⁰ Vgl. hierzu *Steinberger*, Die Gruppenklage im Kapitalmarktrecht, S. 33 f.

²¹ *Meller-Hannich*, DB 2023, 628, 631; *Reuschle*, BKR 2020, 605, 605; *Heese*, JZ 2019, 429, 430 f.

²² S. hierzu *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 24 f.; *Wagner*, 66. DJT 2006, S. A 107 ff.; *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 22; *Micklitz/Stadler*, Verbandsklagerecht, S. 9 f.; *Stadler*, Bündelung von Interessen im Zivilprozess, S. 2 f., 7; *Schaub*, JZ 2011, 13, 13, 15;

spiel schon eine 3,08 prozentige Erhöhung des Preises von Kartonageprodukten zu insgesamt 3,8 Milliarden Dollar zusätzlichem Gewinn führen.²³ Da für die Streuschäden die Gefahr besteht, dass sie aufgrund der Geringfügigkeit überhaupt nicht verfolgt werden, ist eine kollektive Durchsetzung besonders interessant.²⁴ Der Gesamtschadenssumme kann ein eigenständiger Wert zugesprochen werden, der eine gebündelte Betrachtung und Abwicklung rechtfertigen kann.²⁵ Es werden hier nicht nur die verletzten Individualinteressen betrachtet, sondern daneben auch ein in der Masse liegendes, öffentliches Interesse an der Bewährung des objektiven Rechts.²⁶ Da eine Kompensation von Streuschäden (bei der die Beteiligung der Betroffenen erforderlich ist) nur in den wenigsten Fällen sinnvoll und durchführbar ist, werden hier regelmäßig Gewinnabschöpfungsinstrumente befürwortet.²⁷ Typisch für diese Gruppe der Schadensfälle sind Schäden im Zusammenhang mit Verbraucherprodukten (wie sog. Mogelpackungen²⁸ oder zu hohe Preise aufgrund irreführender Produktbeschreibungen²⁹), Preiserhöhungen (vor allem auf Verbraucherebene) aufgrund von kartellbedingten Absprachen³⁰ oder Gebührenerhöhungen durch rechtswidrige AGB³¹.

Nach diesen gängigen Begriffsbestimmungen schließen sich Massenschäden i. e. S. und Streuschäden also gegenseitig aus. Besser betrachtet man sie allerdings als zwei Pole der gleichen Achse: An einem Ende der Achse liegen die Streuschäden mit ihren geringen Schäden. Entlang der Achse wird der Schaden immer größer, bis die Grenze zum Massenschaden i. e. S. überschritten ist. Wo

Alexander, JuS 2009, 590, 590. S. auch kürzlich LG Dortmund, EuGH-Vorlage v. 13.3.2023 – 8 O 7/20 (Kart) – *Rundholzkartell NRW*, Rn. 97, juris.

²³ Kleen Prod. LLC v. Int'l Paper Co., 831 F.3d 919, 925 (7th Cir. 2016).

²⁴ 2 Newberg and Rubenstein on Class Actions § 4:47; *Amchem Products, Inc. v. Windsor*, 521 U.S. 591, 617 (1997).

²⁵ *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 24 f.; *Geiger*, Kollektiver Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 25; *Domej*, ZZP 125 (2012), 421, 421.

²⁶ Vgl. *Wagner*, 66. DJT 2006, S. A 109 f.

²⁷ Vgl. nur *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 42 ff.; zuvor schon *Stadler*, Bündelung von Interessen, S. 8 ff.

²⁸ *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 25; s. hierzu auch *Micklitz/Stadler*, Verbandsklagerecht, S. 10 mit Beispielen. Unter diesem Begriff versteht man Lebensmittelverpackungen, deren tatsächlicher Inhalt im Vergleich zur angegebenen Menge gering abweichen, meist nur wenige Gramm oder Milliliter.

²⁹ So z. B. Class Actions zur Produktbeschreibung „all natural“, vgl. *Whitaker v. Herr Foods, Inc.*, 198 F. Supp. 3d 476, 482 (E.D. Pa. 2016).

³⁰ *Meller-Hannich*, 72. DJT 2018, S. A 25; *Weitbrecht*, NJW 2012, 881, 885.

³¹ So bspw. beim Postbank-Fall, in deren AGB die Zustimmung der Verbraucher zu einer Vertragsänderung (auch bzgl. der Entgelte) nach Zeitablauf fingiert wurde, vgl. BGH, Urt. v. 27.4.2021 – XI ZR 26/20 –, BGHZ 229, 344, juris. S. auch BGH, Urt. v. 13.6.2007 – VIII ZR 36/06 –, BGHZ 172, 315, juris. In letzter Zeit richteten sich die Klagen wegen rechtswidriger Preiserhöhungen vor allem gegen Energielieferanten und Streamingdienstanbieter.

Sachregister

- Abhilfeendurteil 86
- Abhilfegrundurteil 81, 90 f., 277, 286
- Abschreckung *Siehe* Prävention
- Abtretungsmodell 97 ff., 267 f.
- Additur *Siehe* Remittitur
- Adequacy 31 f.
- Aggregate (compensatory) damages *Siehe* Gesamtschadensersatz
- Aggregate proof *Siehe* Gruppenbeweis
- Allgemeines Persönlichkeitsrecht 155
- Anlegerschaden 9, 190, 209, 212, 252
- Anscheinsbeweis 181 f., 207, 226, 230 f., 260, 281, 391
- Anspruchsanmeldung
 - Class Action 56
 - Verbandsklage 83, 283 f.
- Anspruchsberechtigung
 - Class Action 192–197, 220, 223 ff.
 - Verbandsklage 81, 90 ff., 272, 274, 284, 287
- Arbeitsrecht 175, 203, 223–226
- Asbest 9, 24, 217 ff., 274
- Ascertainability *Siehe* Gruppe
- Ausgleich *Siehe* Kompensation
- Auskunftsanspruch 284

- B2b-Klage 67
- Bagatellschaden *Siehe* Streuschaden
- Bellwether Trials 231 ff.
- Berechnungsmethode
 - Class Action 55, 171–175, 183–189, 198 f.
 - Genauigkeit 185, 201, 287
 - keine 56, 176
 - Verbandsklage 81, 277, 280–287
- Bereicherungsverbot 134 ff., 151 ff., 276
- Beweislastumkehr 230 f.
- Beweisprobleme *Siehe* Durchsetzungsdefizit

- Bifurcation 42, 47, 56, 174, 177, 196, 214, 282
- Bindungswirkung
 - Class Action 193
 - Verbandsklage 82, 87 f., 94
- Blackmail Settlement *Siehe* Missbrauchs-potenzial
- Blockbuster awards 116, 150

- Case management 46 f., 176, 185, 231
- Certification 37–44, 179
- Claims-made-Prozess 60
- Claims resolution 59
- Commonality 30
- Common methodology *Siehe* Berechnungs-methode
- Cy Près 61

- Datenschutzrecht 11, 162, 257, 307, 308, 427
- Dieselskandal 9, 156, 274, 281, 289
- Differenzhypothese 119 f., 130
- Differenzschaden 156
- Diskriminierungsrecht 159, 222 f., 375–387
- Diversity Jurisdiction 102 ff.
- Doppelte Lizenzgebühr 154
- Double/treble damages 147
- Dreifache Schadensberechnung 255 f.
- Due-Process-Grundsatz 341, 346–357
- Durchschnittsschaden 215–227, 280 ff.
- Durchsetzungsdefizit 15, 144, 190, 235, 237, 243 f., 263, 326, 386 f.

- Effektive Rechtsdurchsetzung 14–20, 294 f., 326 f., 345, 386 f., 402 ff.
- Effektivitätsgrundsatz 16, 158
- Einwendungen 95, 195 f., 223, 229
- Entgelterhöhung 10, 175, 282, 289
- Erfolgshonorar 39, 76, 98

- Escheat 61
- Extrapolation *Siehe* Durchschnittsschaden
- Fail-safe class 193
- Fair and Accurate Credit Transactions Act 307 f., 330
- Fair Debt Collection Practices Act 309 f.
- Fair Labor Standards Act 226
- Fluggastrechte-Verordnung 99, 162, 371–375, 381, 384, 387
- Fluid recovery 61
- Folgeklagen 94
- Folgeschäden 246 f.
- Fraud-on-the-market-theory 204, 212 ff.
- Freie Überzeugung 239 f.
- Gemeinsame Rechts- und Tatsachenfragen *Siehe* Gleichartigkeit
- Gesamtschadensersatz
 - Abtretungsmodell 267 f.
 - Class Action 55, 171–174
 - Erhöhung 93, 275
 - kein 176
 - Verbandsklage 269 f., 275–282
- Gewaltenteilung 202
- Gewinnabschöpfung 10
- Gleichartigkeit
 - Class Action 30–34, 102–105, 180–184, 188, 194 f., 209, 219, 222, 225, 228
 - Verbandsklage 71–74, 286 ff.
- Großschaden *Siehe* Massenschaden
- Großunglücke 7
- Gruppe
 - Bestimmung 26–30, 42, 56, 70, 73, 81, 191–197, 284
 - Nicht Geschädigte 191–197, 220
 - Unter- 193, 196, 216
- Gruppenbeweis 47, 181–186, 206, 226
- Hauptverfahren
 - Class Action 37, 46 f., 217
 - Verbandsklage 79 ff.
- Immaterialgüterrecht 255 f., 304 f., 314, 323
- Individualschadensersatz
 - Class Action 34, 48, 53–56
 - Genauigkeit 186
 - Verbandsklage 88–94, 269, 277, 285 ff.
- Issue class action 42, 177
- Jury 48, 51, 108, 137, 149, 219, 229, 321, 346–351
- KapMuG 68
- Kartellrecht 97, 160, 173, 190, 192, 195, 204, 209 ff., 259–262, 382, 385, 388
- Kausalität 204, 212, 219, 244–248, 272 ff.
- Klageberechtigte Stelle *Siehe* Verband
- Kollektiver Rechtsschutz 11–20, 62 ff., 100
- Kollektivschaden *Siehe* Massenschaden
- Kollisionsrecht 102–105, 196
- Kompensation 95, 101, 110, 124, 133–136, 188 f., 227, 290, 297–300, 322–325, 345, 381 ff., 405 f.
- Kosten 95 f., 290
- Kreditauskunft 307 f.
- Lizenzanalogie 255 f.
- Magistrate judge *Siehe* Special master
- Massenschaden 6–10, 24, 36, 40, 295
- Menschenrechtsverletzungen 220 f.
- Merkantiler Minderwert 253
- Mini trials *Siehe* Individualschadensersatz
- Missbrauchspotenzial 41, 49–53, 69, 75, 205, 299, 332–336, 343
- Musterfeststellungsklage 63
- Numerosity 28 ff.
- Nutzungsausfallschaden 254
- Ökonomische Analyse des Rechts 18 ff., 104, 138–145
- Opt
 - in 79–84, 226, 280, 284
 - out 25, 45 f., 191, 280, 340
- Passing-on defense 211
- Pauschalierter Schadensersatz
 - Arten 303 f., 366 f.
 - Begrenzung 337–345, 352–365
 - Höhe 317–321, 325
 - Zweck 322–330, 380–388
- Pauschalierung 204, 236 ff., 250, 253, 256, 262, 288, 292
- Personen- und Körperschäden 8, 25, 36, 184, 204, 217–221, 274

- Prävention 15, 101, 115 f., 138, 145–162, 300, 327 f., 335, 345, 383 ff., 407 f.
 Predominance 33 f., 102–105, 176, 180–184, 194 f., 209
 Private (law) enforcement *Siehe* Verhaltenssteuerung
 Produkthaftung 213
 Prozessfinanzierung 74–78
 Prozessökonomie 13, 33–36, 187, 206, 227, 241, 244, 264, 267, 275, 290–294, 330, 385 f., 401 f.
 Prozessrisiko 43 f., 51 ff., 327
 Punitive damages 102, 115 f., 147–150, 164, 346–351

 Rationales Desinteresse 18 ff., 36, 56, 191
 Rechtliches Gehör 31 f., 43 f.
 Rechtskraft 86
 Rechtssicherheit 238, 321, 327
 Rechtswirksamkeit *Siehe* Effektive Rechtsdurchsetzung
 Remittitur 109, 341
 Restliche Mittel 60, 62, 93, 275
 Rigorous Analysis 38, 44
 Rules Enabling Act 186, 202, 229

 Sachverständigenbeweis 197–200, 207 f., 242, 271, 283
 Sachwalter 89 f., 96, 277, 286
 Sammelklage-Inkasso *Siehe* Abtretungsmodell
 Sampling *Siehe* Statistische Berechnung
 Schaden
 – Begriff 105 ff., 119 f., 129
 – Beweis 108, 113, 125–128, 234, 241, 244, 265 f., 282
 – Immaterieller 111 f., 121 ff., 130
 Schadensersatz
 – Mindest- 94, 259, 263, 318, 381, 402, 406, 428
 – ohne Schaden 110, 152, 259, 312–316, 324–328, 334 ff., 357–365, 389–392
 – Tabellen 251–256
 – Zweck 107, 131–136, 145–164
 Schadensrecht
 – Verhältnis Prozessrecht 55, 66, 176, 186, 202, 219, 238, 240, 244, 276, 280, 282, 288
 Schadensschätzung
 – Anknüpfungspunkte 241, 250, 259, 265 f., 278, 280 ff., 293
 – Funktion 178 f., 185 f., 236–240, 270 ff.
 – Genauigkeit 185–196, 201, 221, 250–257, 263, 278–284
 Schmerzensgeld 127, 256
 Special master 57, 220
 Sperrwirkung 80, 87 f.
 Statistische Berechnung 206, 209, 210, 215–227, 283
 Statutory damages *Siehe* Pauschalierter Schadensersatz
 Strafe 102, 115 f., 164, 329, 388
 Streuschaden 9 f., 18 ff., 36, 40, 65, 294 f.
 Subclass *Siehe* Gruppe
 Superiority 35 f., 342–345

 Telekommunikationskandal 9
 Telephone Consumer Protection Act 310 f.
 Trial by formula *Siehe* Statistische Berechnung
 Truth in Lending Act 306
 Typicality 30

 Umsetzungsverfahren 88–93, 275 ff., 285 f.
 Unfallpauschale 264
 Unlautere Praktiken 306, 309 ff.
 Unrechtsgewinn 19
 Urheberrecht 304 f., 314, 323

 Verband 68 f.
 Verbrauchereigenschaft 67
 Verfahrenseffizienz *Siehe* Prozessökonomie
 Verfassungsrechtliche Grenzen 389–399
 Vergleich 20, 49, 296, 404
 – Class Action 49
 – -sdruck 43 f., 51 ff., 174, 188 f., 194 ff., 207 f., 276, 333–336, 347
 – Überprüfung 58
 – Verbandsklage 85 f.
 Verhaltenssteuerung 14–20, 138 f., 326 ff., 386 f.
 Verhältnismäßigkeit *Siehe* Pauschalierter Schadensersatz: Begrenzung
 Verjährung 80
 Verletzergegewinn 255
 Verletzerzuschläge 154

- Vermutung 314 ff., 366 f., 379–382
- Verteilung *Siehe* auch Umsetzungsverfahren
 - Class Action 53–59
 - Unwirtschaftlichkeit 60
- Vertrauensschaden 214 f.
- Vorhersehbarkeit 321, 327
- Widerspruchsverfahren 92 f.
- Zahlungsverzug 367–370, 381 ff., 387
- Zugang zu Gericht 43 f., 58, 327