

Kollektiv erschwerter Zugang zur Universität – kollektiv erleichterter Zugang zum Gericht

Die erste Entscheidung über eine Verbrauchergruppenklage

Ruth EFFINOWICZ*

Einleitung

- I. Das japanische Gruppenklageverfahren
- II. Das erste Verfahren
 1. Vorgeschichte
 2. Klage des Verbandes
 3. Urteil der ersten Stufe
 4. Wie geht es nun weiter?
- III. Vergleich zu Deutschland
- IV. Erste Beobachtungen

EINLEITUNG

Am 6. März 2020 hat das Distriktgericht Tōkyō sein Urteil in dem vielbeachteten Verfahren um manipulierte Aufnahmeverfahren der Universität Tōkyō Ika Daigaku (東京医科大学, auch bekannt als Tokyo Medical University) gefällt.¹ Der Fall ist nicht nur deswegen interessant, weil das streitgegenständliche Auswahlverfahren, bei dem männliche Bewerber für die Universität systematisch bevorzugt wurden, im In- und Ausland hohe mediale Wellen schlug,² sondern auch, weil es sich um das erste abgeschlossene

* Wissenschaftliche Referentin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg und dortige Leiterin des Kompetenzzentrums Japan.

Die Autorin dankt den Professoren Kunihiko NAKATA und Tomoaki KURISHIMA sowie Dr. Bernd SCHOLL und Raphaël HEBECKER. Sämtliche Fehler und Meinungen sind solche der Autorin.

Die Internetadressen wurden letztmalig überprüft am 9. Oktober 2020.

Am 5. August 2020 entsprachen 1.000 Yen 8 Euro.

1 Distriktgericht Tōkyō, 6. März 2020. Das Urteil ist vom Verband COJ öffentlich zugänglich gemacht worden, http://www.coj.gr.jp/zesei/pdf/topic_200306_01_01.pdf. Seitenangaben beziehen sich auf diese Version.

2 J. MCCURRY, Tokyo medical school admits changing results to exclude women, *The Guardian*, 8. August 2018, <https://www.theguardian.com/world/2018/aug/08/tokyo-medical-school-admits-changing-results-to-exclude-women>; „Hochschule manipu-

Verfahren handelte, das eine Musterfeststellungsklage im Rahmen des neuen Verbrauchergruppenklageverfahrens zum Gegenstand hatte.

Mit dessen Einführung durch Gesetz vom 4. Dezember 2013, in Kraft seit dem 1. Oktober 2016, wurde das Arsenal des japanischen Zivilverfahrensrecht um ein Instrument erweitert, das dezidiert der kollektiven Rechtsdurchsetzung dienen sollte.³ Ziel der Reform war es, den Zugang zum Recht insbesondere in Fällen von Massenschäden mit einer Vielzahl von geschädigten Verbraucher*innen zu verbessern und so auf der einen Seite deren Schutz zu verbessern und auf der anderen Seite Wettbewerbsverzerrungen entgegenzuwirken.⁴

Die japanische Version dieses Instruments ermöglicht es speziellen Verbraucherverbänden, ein Grundsatzurteil zu erwirken, auf dessen Grundlage sie für die einzelnen Verbraucher*innen sodann individuelle Ansprüche durchsetzen können. Die Parallelen zur Einführung der Musterfeststellungsklage in Buch 6 der deutschen ZPO, gerade was die erste Stufe des Verfahrens angeht, sind offensichtlich.

Das Verfahren gegen die Tōkyō Ika Daigaku gibt Anlass dazu, der Frage nachzugehen, inwiefern das japanische Verbrauchergruppenklageverfahren

lierte Tests, um Frauen am Studium zu hindern“, Spiegel, 8. August 2018, <https://www.spiegel.de/lebenundlernen/uni/japan-tokyo-medical-university-liess-frauen-durch-zulassungstests-fallen-a-1222127.html>; P. MESMER, L’université de médecine de Tokyo limite l’accès des femmes, Le Monde, 4. August 2018, https://www.lemonde.fr/asia-pacifique/article/2018/08/04/l-universite-de-medecine-de-tokyo-limit-e-l-acces-des-femmes_5339399_3216.html; „女子受験者を一律減点 東京医大、恣意的操作 入試要項説明なし“ [Pauschaler Punktabzug für Bewerberinnen. Willkürliches Vorgehen der Tōkyō Idai. Keine Angaben in den Zulassungsvoraussetzungen], Yomiuri Shinbun, 2. August 2018, Morgenausgabe, 1; „女子減点、合格率抑える 東京医大入試 高い離職率理由“ [Punkte für Frauen abgezogen, Aufnahmequote kleingehalten. Aufnahmeprüfungen an der Tōkyō Idai. Hohe Fluktuationsrate im Job als Grund], Tōkyō Shinbun, 3. August 2018, <http://web.archive.org/web/20190705091125/https://www.tokyo-np.co.jp/article/national/list/201808/CK201808030200147.html>.

- 3 消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律 *Shōhi-sha no zaisanteki higai no shūdanteki na kaifuku no tame no minji no saiban tetsuzuki no tokurei ni kansuru hōritsu* [Gesetz über besondere Regeln für Zivilverfahren zur gruppenmäßigen Entschädigung von Vermögensschäden bei Verbrauchern] Gesetz Nr. 96/2013. Artikelangaben ohne weitere Bezeichnungen beziehen sich auf dieses Gesetz.
- 4 M. LENTZ, Die Bündelung gleichgerichteter Interessen im japanischen Zivilprozess (2017) 130 f. Kritisch bzgl. der Verfolgung von Zielen, die über die Durchsetzung der individuellen materiell-rechtlichen Ansprüche hinausgehen, R. KEHRBERGER, Der Vergleich in der VW-Musterfeststellungsklage – eine kritische Betrachtung, *zpo-blog.de*, 3. Mai 2020, <https://www.zpoblog.de/vergleich-vw-musterfeststellungsklage-kritik-kehrberger/>.

den mit ihm verfolgten Zielen bisher gerecht geworden ist und ob sich die verschiedentlich geäußerten Bedenken realisiert haben. Zu diesem Zweck sollen zunächst das Instrument des Verbrauchergruppenklageverfahrens und seine Entstehungsgeschichte skizziert werden (I.). Sodann wird die Entscheidung des Distriktgerichts Tōkyō vom 6. März 2020 vorgestellt (II.), um anschließend einen vorsichtigen Vergleich mit der deutschen Musterfeststellungsklage zu wagen (III.) und einige erste Schlüsse zu ziehen (IV.).

I. DAS JAPANISCHE GRUPPENKLAGEVERFAHREN

Kollektiver Rechtsschutz wird auch außerhalb der USA, wo *class actions* etabliert sind, seit inzwischen mehreren Jahrzehnten intensiv diskutiert. Im Kern geht es darum, das sogenannte rationale Desinteresse (japanisch: 理性的無関心 *riseiteki mu-kanshin* oder 合理的無関心 *gōriteki mu-kanshin*) zu überwinden, welches Geschädigte davon abhält, Ansprüche gerichtlich geltend zu machen, da der damit verbundene Aufwand als unverhältnismäßig gegenüber dem zu erwartenden Nutzen erscheint. Derartige gelagerte Fälle treten in vielen hochindustrialisierten Gesellschaften auf und können neben persönlichen Schutzlücken auch zu Wettbewerbsverzerrungen führen. Kollektiver Rechtsschutz ermöglicht es vor diesem Hintergrund, gleichlaufende Ansprüche zu bündeln und gemeinsam geltend zu machen. Dies kann Desinteresse überwinden, sofern nicht jedes Tätigwerden im Hinblick auf den Anspruchsumfang als unverhältnismäßig empfunden wird.⁵ Auch in Japan gab es schon seit der zweiten Hälfte der 1970er Jahre eine Debatte über die Einführung eines Verfahrens zum kollektiven Rechtsschutz.⁶ Das Parlament hat am 4. Dezember 2013 das Gesetz verabschiedet, das am 11. Dezember 2013 veröffentlicht wurde und seit dem 1. Oktober 2016 in Kraft ist.⁷ Im Gesetzgebungsprozess fanden auch andere Modelle kollektiven Rechts-

5 K. YAMAMOTO [山本和彦], 解説消費者裁判手続特例法 [Erläuterungen zum Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren] (1. Aufl., 2015) 1–3; LENTZ, *supra* Fn. 4, 9–14.

6 Siehe zur historischen Entwicklung der Diskussion in Japan YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 12–21; LENTZ, *supra* Fn. 4, 130–131. Für einen ersten Gesetzesentwurf siehe KURASU AKUSHON RIPPŌ KENKYŪ-KAI [クラス・アクション立法研究会], クラス・アクションの立法のために [Für ein Gesetz zur class action], *ジュリスト Jurisuto* 672 (1978) 16 mit Kommentar von H. TAKAHASHI [高橋宏志], 代表当事者訴訟法試案の解説 [Kommentar zum Gesetzesentwurf für eine Klage durch eine stellvertretende Partei], *ジュリスト Jurisuto* 672 (1978) 22.

7 Zu den diskutierten Optionen siehe K. YAMAMOTO, *Special Proceedings for the Collective Redress for Property Damage Incurred by Consumers*, *Japanese Yearbook of International Law* Vol. 61 (2018) 168, 176–178; YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 29–32; LENTZ, *supra* Fn. 4, 133 f.

schutzes Berücksichtigung, besonders diejenigen aus Kanada und Brasilien sowie die Entwicklungen des gleichzeitig stattfindenden Gesetzgebungsprozesses in Frankreich; zum Zeitpunkt des Inkrafttretens wies das Verfahren besondere Ähnlichkeiten mit der 2014 in Frankreich eingeführten *action de groupe* auf.⁸

Das neue Gesetz erlaubt es bestimmten qualifizierten Verbraucherverbänden, in einem zweistufigen Verfahren bestimmte gleichlaufende, auf Geld gerichtete Ansprüche von Verbraucher*innen zunächst dem Grunde nach feststellen zu lassen und diese Ansprüche sodann geltend zu machen.

LENTZ ordnet die erste Stufe des Verfahrens als Musterfeststellungsklage, die zweite als ein Gruppenverfahren mit *opt-in*-Charakter ein. Da er den Schwerpunkt auf der zweiten Stufe sieht, weil erst mit der Entschädigung der eigentliche Zweck des Gesetzes erreicht werde, bewertet er das Verfahren insgesamt als zweistufiges Gruppenklageverfahren.⁹

Die erste Stufe besteht also – wie in Deutschland – aus einer Musterfeststellungsklage, die von einem bestimmten, qualifizierten Verbraucherverband¹⁰ (特定適格消費者団体 *tokutei tekikaku shōhi-sha dantai*) betrieben werden kann. Dieser muss zunächst vom Premierminister zugelassen werden.

8 Y. MACHIMURA [町村泰貴], 消費者裁判手続特例法の立法と特徴 [Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren – Gesetzgebung und Charakteristika], 法学セミナー Hōgaku Semina 712 (2014) 34, 38; LENTZ, *supra* Fn. 4, 132; K. MIKI [三木浩一], 消費者集合訴訟制度の理論と課題 [Theorie und Fragen zur kollektiven Sammelklage], NBL 1016 (2014) 41, 46, 54; YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 49, 57, 61, 78 f.

Für den Gesetzgebungsprozess wurde auf ein umfangreiches Gutachten zu den USA, Kanada, Deutschland, Frankreich und Brasilien zurückgegriffen, LENTZ, *supra* Fn. 4, 131. Für die Studie s. die archivierte Seite der Verbraucherbehörde (消費者庁 *Shōhi-sha-chō*), <http://web.archive.org/web/20160304112908/http://www.caa.go.jp/planning/21torimatome.html#m02>. Die deutsche zivilprozessuale Musterfeststellungsklage wurde erst mit Gesetz vom 12. Juli 2018 in die ZPO eingeführt und war deshalb nicht Gegenstand des Rechtsvergleiches, vgl. BGBI. 2018 I, 1151.

9 LENTZ, *supra* Fn. 4, 225–229.

10 Art. 65, Y. MACHIMURA [町村泰貴], 解説消費者裁判手続特例法 [Erläuterungen zum Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren] (2019) 20–24; *Nichiben-ren rengō-kai shōhi-sha mondai taisaku i'in-kai* [日本弁護士連合会消費者問題対策委員会], コメントール消費者裁判手続特例法 [Kommentar zum Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren] (2016) 328–351. LENTZ, *supra* Fn. 4, 213–217. Über die Rolle des Verbandes im Prozess herrscht eine dogmatische Meinungsverschiedenheit zu der Frage, ob der Verband als eigenständige Prozesspartei anzusehen ist oder ob er nur in einer speziellen Form der gesetzlichen Prozessstandschaft auftritt. Siehe hierzu, E. CHIBA [千葉恵美子], 消費者団体訴訟制度の保護法益と適格消費者団体の役割 [Geschütztes Rechtsgut der Verbrauchergruppenklage und die Rolle der qualifizierten Verbraucherverbände], 法律時報 Hōritsu Jihō 91 (2019) 44, 48; LENTZ, *supra* Fn. 4, 153 f.; MIKI, *supra* Fn. 8, 49 f.

Neben einigen Besonderheiten bei den üblichen Voraussetzungen wie Zuständigkeit und Feststellungsinteresse¹¹ gibt es drei spezielle Voraussetzungen der Zulässigkeit auf der ersten Stufe: Gemäß Art. 1, Art. 2 Nr. 4 des Gesetzes muss eine (nicht näher bestimmte) „Vielzahl“ (多数性 *tasū-sei*)¹² an Verbraucher*innen betroffen sein, die Schadensforderungen müssen nach Art. 1, Art. 2 Nr. 4 auf gemeinsamen rechtlichen oder tatsächlichen Gründen beruhen (共通性 *kyōtsu-sei*)¹³, und schließlich muss das Verfahren gut handhabbar bzw. kontrollier- oder beherrschbar sein (支配性 *shihai-sei*). Letzteres bedeutet insbesondere, dass die individuellen Fälle auf der zweiten Stufe nicht einer aufwendigen individuellen Verhandlung bedürfen, da sonst die erstrebte Beschleunigungswirkung verloren ginge (Art. 3 Abs. 4).

Besonderes Augenmerk verdient der Streitgegenstand. Auf der ersten Stufe des Verfahrens wird das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer gemeinsamen Leistungsverpflichtung (共通義務 *kyōtsū gimū*) festgestellt, also einer allgemeinen, abstrakten Rechtspflicht einer unternehmerischen Partei¹⁴ gegenüber einer Vielzahl an Verbraucher*innen. Eine solche kann sich ergeben aus Ansprüchen auf Leistungserfüllung, aus ungerechtfertigter Bereicherung, Schadensersatz wegen Nichterfüllung sowie Schadensersatz auf Grundlage von unerlaubter Handlung.¹⁵ Nach Art. 3 des Gesetzes ist der Streitgegenstand jedoch stark eingeschränkt. Die Leistungsverpflichtung darf sich nur auf die Zahlung eines Geldbetrages richten, Herausgabeansprüche von Sachen sind also nicht umfasst. Unter anderem sind ferner ausgeschlossen Schäden an anderen Sachen als der Sache, die Gegenstand des Vertrages war, Schadensersatz wegen Schäden an Leib und Leben, immaterielle Schäden sowie für solche Bereiche, in denen Sondergesetze gelten, um deren Sonderwertungen/-regime nicht zu unterlaufen.¹⁶ Zudem kann Gegenstand nur eine Leistungsverpflichtung von Unternehmern sein; ein Verfahren zur Feststellung

11 LENTZ, *supra* Fn. 4, 148–152.

12 In Art. 2 Nr. 4 selbst wird “相当多数の消費者” (*sōtō tasū no shōhi-sha*, eine beträchtliche Anzahl an Verbrauchern) verwendet.

13 Art. 2 Nr. 4 verwendet die Formulierung “共通する事実上及び法律上の原因” (*kyōtsū suru jijitsu-jō oyobi hōritsu-jō no gen'in*, gemeinsame tatsächliche und rechtliche Gründe).

14 Eine Ausnahme vom Erfordernis, gegen die unternehmerische Partei des Vertrages vorzugehen, besteht in solchen Fällen, in denen sich diese eines unternehmerischen Erfüllungsgehilfen bedienen. Hier kommt u. U. auch dieser Unternehmer als beklagte Seite in Betracht. LENTZ, *supra* Fn. 4, 142; M. KASAI [笠井正俊], 消費者裁判手続特例法に基づく請求・審理・裁判等に関する手続上の諸問題 [Verfahrensfragen zu Anspruch, Verhandlung und Urteil etc. auf Grundlage des Gesetzes über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren], in: Chiba [千葉]/Hasebe [長谷部]/Suzuki [鈴木] (Hrsg.), 集団的消費者利益の実現と法の役割 [Die Verwirklichung von kollektiven Interessen von Verbrauchern und die Rolle von Recht] (2014) 362, 364.

15 Art. 3 Abs. 1 Nr. 1–4.

des Nichtbestehens einer Verpflichtung von Verbraucher*innen – zum Beispiel im Rahmen von Versorgungsverträgen oder Mobilfunkverträgen – ist dementsprechend nicht möglich.¹⁷ Das Verfahren findet nur bei Vorliegen eines Verbrauchervertrages Anwendung; in diesem Rahmen kann aber auch aus unerlaubter Handlung vorgegangen werden. Die starke Einschränkung möglicher Streitgegenstände wird in der Literatur kritisch bewertet, ist jedoch sicherlich Ausdruck der großen Zurückhaltung, auf die die Einführung des Verfahrens von Seiten der Unternehmer traf.¹⁸

Anders als in Deutschland sind auf der ersten Stufe die betroffenen Verbraucher*innen noch nicht aufgerufen zu handeln, da sie ihre Ansprüche erst in der zweiten Stufe anmelden müssen, ähnlich wie bei einer französischen *action de groupe*.¹⁹ Noch weniger besteht für sie die Möglichkeit, sich am Prozess im Rahmen der im Zivilprozessrecht zur Verfügung stehenden Institute zu beteiligen (Art. 8).²⁰

-
- 16 YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 100. K. YAMAMOTO [山本和彦], 解説消費者裁判手続特例法 [Erläuterungen zum Gesetz über die besonderen Regeln für das Verbraucherverfahren] (2. Aufl., 2016) 104.
- 17 Kritisch SODA im Vergleich zu § 606 Abs. 1 S. 1 ZPO, T. SODA [宗田貴行], ドイツ民訴法改正による多数消費者被害救済のためのムスタ確認訴訟制度の制定 [Die durch Reform der deutschen ZPO eingeführte Musterfeststellungsklage zur Schadensregulierung bei einer Vielzahl von Verbrauchern], 獨協法学 Dokkyō Hōgaku 107 (2018) 215, 316 f.
- 18 CHIBA, *supra* Fn. 10, 47; SODA, *supra* Fn. 17, 315–318; H. SAKAI [酒井一], 消費者の権利保護のための集合訴訟 [Sammelklagen zum Schutz von Verbraucherrechten], in: Chiba/Hasebe/Suzuki, *supra* Fn. 14, 306, 315 f.; N. KANO [鹿野菜穂子], 消費者裁判手続特例法と民事実体法 [Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren und materielles Zivilrecht], 法学セミナー Hōgaku Seminā 712 (2014) 40, 42 f. Siehe für die Proteste japanischer und anderer Wirtschaftsverbände LENTZ, *supra* Fn. 4, 132.
- 19 Auch in Deutschland werden die Verbraucher*innen nicht Teil des Verfahrens; das Musterfeststellungsverfahren der ersten Stufe entwickelt für sie jedoch nur dann bindende Wirkung, wenn sie sich rechtzeitig, d.h. bis zum Ablauf des Tages vor Beginn des ersten Termins, registriert haben, § 608 ZPO.
Im französischen Verfahren können einzelne Verbraucher*innen den Verband beauftragen, der Großteil der Betroffenen muss erst zur zweiten Stufe beitreten, vgl. Article L623-8 des französischen Code de la consommation sowie F. BIEN, Die neue französische Action de groupe der Verbraucherschutzverbände, Neue Zeitschrift für Kartellrecht 2014, 507, 508.
- 20 T. HATTA [八田卓也], 消費者裁判手続特例法の当事者適格の観点からの分析 [Analyse vom Blickpunkt der Aktivlegitimierung im Gesetz über die besonderen Regeln für das Verbraucherverfahren], in: Chiba/Hasebe/Suzuki, *supra* Fn. 14, 381, 384; LENTZ, *supra* Fn. 4, 148. Dies ist auch im deutschen Verfahren der Fall, dort sind die angemeldeten Verbraucher*innen jedoch an das Urteil der ersten Stufe gebunden, sodass die fehlenden Beteiligungsmöglichkeiten auf verfassungsrechtliche Bedenken

Mit einem Urteil über das (Nicht-)Bestehen der generellen Zahlungsverpflichtung endet die erste Stufe, wobei gegen das Urteil des Distriktgerichts der normale Instanzenzug eröffnet ist, also noch Rechtsmittel wie Berufung und Revision statthaft sind – potentiell bis zum Obersten Gerichtshof (OGH).²¹

Die nun folgende zweite Stufe nennt sich vereinfachtes Festsetzungsverfahren (簡易手続き *kan'i kakutei tetsuzuki*). Vereinfacht ist dieses Verfahren deshalb, weil es schriftlich und unter Beschränkung der Beweismittel auf (bestimmte) Urkunden stattfindet, also weder Zeugen gehört werden noch mündlich verhandelt wird.²² Nach der für den auf der ersten Stufe klagenden Verband zwingenden Eröffnung der zweiten Stufe durch Antrag bei Gericht müssen die potentiell Betroffenen informiert werden. Dies stellt in praktischer Hinsicht eine große Herausforderung dar, da die Verbände meist über keine Kontaktdaten verfügen und die Verbraucher*innen gegebenenfalls keine Kenntnis von der Existenz des angestregten Verfahrens (und vielleicht sogar dem eigenen Schaden) haben. Aus diesem Grund muss auch die Beklagtenseite mit zur Informationskampagne beitragen.²³

Betroffene Verbraucher*innen können nun den Verbraucherverband der ersten Stufe bevollmächtigen, die eigenen Forderungen geltend zu machen.²⁴ Bis zu diesem Zeitpunkt ist der jeweilige Verband in Vorleistung getreten,

stoßen, B. SCHOLL, Die Musterfeststellungsklage nach §§ 606 ff. ZPO. Eine kritische Würdigung mit Bezügen zum französischen, niederländischen und US-amerikanischen Recht, *Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft* 2019, 317, 346 f. Verfassungsrechtliche Bedenken gibt es auch in Japan, wenn auch wegen der fehlenden Bindungskraft des Urteils auf der ersten Stufe für die Verbraucher*innen mehr aus faktischen Gründen, SODA, *supra* Fn. 17, 319–321. Vgl. dagegen (pragmatischer) K. NAKATA, Recent problems of group rights protection for consumers in Japan, in: *Wrbka/van Uytsel/Siems (Hrsg.), Collective Actions. Enhancing access to justice and reconciling multilayer interests?* (2012) 169, 181–183.

- 21 LENTZ, *supra* Fn. 4, 162. Kritisch, da dies zu teuren und langen Verfahren führen könnte, SODA, der in Anlehnung an das deutsche Verfahren, welches vor dem OLG geführt wird, dafür plädiert, die japanische erste Stufe vor Obergerichten (高等裁判所 *Kōtō Saiban-sho*) starten zu lassen, SODA, *supra* Fn. 17, 322 f.
- 22 SHŌHI-SHA-CHŌ SHŌHI-SHA SEIDO-KA [消費者庁消費者制度課], 消費者裁判手続特例法 Q&A [Q&A zum Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren] (2013) 76 (Frage 67), abrufbar unter https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/collective_litigation_system/about_system/act_on_special_measures/. Vgl. Art. 45.
- 23 Art. 25–29. N. ODA [小田典靖], 消費者裁判手続特例法の成立と被害救済の現実 [Die Einführung des Gesetzes über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren und der Status quo von Schadensforderungen], *法学セミナー Hōgaku Seminā* 712 (2014) 44, 45 f.; LENTZ, *supra* Fn. 4, 165–169.
- 24 Der Verband ist prinzipiell verpflichtet, auch tätig zu werden, darf nur in Ausnahmefällen vom Vertrag zur Bevollmächtigung zurücktreten. LENTZ, *supra* Fn. 4, 171 f.

sodass mit der Bevollmächtigung nun von Verbraucher*innen Gebühren zu entrichten sind, um im Idealfall die Kosten der ersten und zweiten Stufe für den Verband zu decken. Um die individuelle Forderung geltend zu machen, meldet der Verband die jeweiligen Forderungen bei Gericht an. Mit dieser Anmeldung treten Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung (時効の完成猶予及び更新 *jikō no kansei yūyo oyobi kōshin*) ein, und zwar rückwirkend ab Erhebung der Feststellungsklage durch den Verband auf der ersten Stufe (Art. 38). Das Gericht erstellt eine Forderungstabelle, die der Unternehmenseite zugeleitet wird. Diese kann die Forderungen (teilweise) anerkennen oder ablehnen. Erkennt sie an, so wird dies in der Tabelle vermerkt und die angemeldete Forderung erwächst in Rechtskraft. Lehnt sie umgekehrt eine Forderung (teilweise) ab, setzt das Gericht die Forderung fest.²⁵ Nun kann der Verband – nicht jedoch der oder die konkret betroffene Verbraucher*in – gegenüber dem Gericht den Streit über die Anerkennung bzw. Aberkennung erklären (認否を争う旨の申出 *ninpi o arasou mune no mōshide*).²⁶ Hierüber entscheidet das Gericht durch Beschluss, gegen den wiederum ein Einspruch (異議 *igi*) möglich ist – diesmal nun auch durch den oder die konkret betroffene Verbraucher*in. In diesem Fall schließt sich ein Klageverfahren an, das abgesehen von einigen Besonderheiten nun einem regulären Klageverfahren (mit einem potentiellen Instanzenzug bis zum OGH) entspricht.²⁷ Die Effizienz der zweiten Stufe hängt also davon ab, dass sie ohne weiteren Streit verläuft.²⁸

II. DAS ERSTE VERFAHREN

1. Vorgeschichte

Mit dem Urteil des Distriktgerichts Tōkyō vom 6. März 2020 ist nun erstmals die erste Stufe eines solchen Verfahrens zum Abschluss gelangt. Gegenstand des Verfahrens war die Manipulation der Aufnahmeprüfungen der Tōkyō Ika Daigaku, durch die Frauen und weitere Gruppen systematisch benachteiligt wurden. Aufgefallen ist dies im Zusammenhang von Vorwürfen, der Sohn von Futoshi SANO 佐野太, Leiter der Abteilung für Wissenschafts- und Technologiestrategie des Ministeriums für Erziehung, Kultur, Sport, Wissenschaft und Technologie (MEXT) (文部科学省の科学技術・学術政策局長 *Monbukagakku-shō no kagaku gijutsu gakujutsu seisaku kyoku-chō*), sei bei seiner Aufnahmeprüfung bevorzugt und als Student aufgenommen worden.²⁹ Die Un-

25 LENTZ, *supra* Fn. 4, 183 f.

26 Art. 43; LENTZ, *supra* Fn. 4, 185–186.

27 YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 251–254; LENTZ, *supra* Fn. 4, 197–202.

28 MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 177.

tersuchung eines unabhängigen Gremiums³⁰ (学校法人東京医科大学第三者委員会 *Gakkō hōjin Tōkyō Ika Daigaku dai-san-sha i'in-kai*) befasste sich daraufhin auch mit der Bevorzugung einzelner Kandidaten zum einen und der systematischen Benachteiligung von Frauen (und anderen) zum anderen. Das Untersuchungskomitee stellte in einem ersten Bericht vom 22. Oktober 2018 fest,³¹ dass für die Aufnahmeverfahren 2017 und 2018 für einzelne Kandidat*innen auf Anweisung von Mitgliedern der Universitätsleitung die Punkte nach oben angepasst worden seien.³² Für das Gerichtsverfahren von Relevanz war jedoch das Ergebnis bzgl. der systematischen Benachteiligung einzelner Gruppen von Bewerber*innen. Die Aufnahmeprüfungen bestanden in beiden Jahren aus einem zweistufigen Verfahren. In einem ersten schriftlichen Verfahren wurden einige Fächer abgeprüft, darunter Naturwissenschaften, Mathematik und Englisch. Die erfolgreichen Kandidat*innen der ersten Runde

-
- 29 K. TATSUMI [巽賢司]/ K. TŌYAMA [遠山和宏]/ S. KIM [金寿英], 局長、収賄容疑 医大に便宜、謝礼は息子合格 東京地検 [Laut Distriktstaatsanwaltschaft Tōkyō: Abteilungsleiter unter Verdacht der Bestechung. Als Dank für Gefälligkeiten für die medizinische Hochschule wird Sohn aufgenommen], *Mainichi Shinbun*, 5. Juli 2018, <http://web.archive.org/web/20180704211304/https://mainichi.jp/articles/20180705/ddm/001/040/175000c>; K. TATSUMI/K. TOYAMA/S. KIM, Senior education ministry official, company exec arrested on suspicion of graft, *Mainichi Shinbun*, 4. Juli 2018, <https://mainichi.jp/english/articles/20180704/p2a/00m/0na/034000c>.
- 30 Im Vorfeld hatte es bereits eine interne Untersuchung gegeben, bei der das interne Komitee das Vorgehen der Universität in recht deutlichen Worten umschrieb als einer Praxis, die einem Suizid der Universität nahekäme. „東京医大は、[...]裏では、理事長や学長が自ら「試験の公平性を損なう行為」に手を染めていたということであり、教学部門の根幹に属するものであることを考えると、大学の自殺行為に近いといえよう。“ („In der Tōkyō Ika Daigaku waren der Chairman und der Präsident der Universität im Hintergrund selbst an Handlungen beteiligt, welche die Prüfungsgerechtigkeit untergruben, und, wenn man bedenkt, dass sie [die Aufnahmeprüfungen] einen Grundpfeiler des Lehrbetriebs darstellen, kommt dies einem Suizid der Universität nahe.“) [Hervorhebungen durch die Autorin], GAKKŌ HŌJIN TŌKYŌ IKA DAIGAKU NAIBU CHŌSA I'IN-KAI [学校法人東京医科大学内部調査委員会], 調査報告書 [Untersuchungsbericht], 6. August 2018, 21 f., <https://www.tokyo-med.ac.jp/news/media/docs/20180806houkokusyo.pdf>.
- 31 GAKKŌ HŌJIN TŌKYŌ IKA DAIGAKU DAI-SAN-SHA I'IN-KAI [学校法人東京医科大学第三者委員会], 第一次調査報告書 [Erster Untersuchungsbericht], 22. Oktober 2018, https://www.tokyo-med.ac.jp/news/2018/1023_200500001936.html. Das Komitee verfasste im Nachgang noch zwei weitere Berichte, die sich auch mit weiteren Zeiträumen befassten und Unregelmäßigkeiten spätestens seit 2006 feststellten, GAKKŌ HŌJIN TŌKYŌ IKA DAIGAKU DAI-SAN-SHA I'IN-KAI [学校法人東京医科大学第三者委員会], 第三次調査報告書 (最終報告書) [Dritter Untersuchungsbericht (Abschlussbericht)], 28. Dezember 2018, 3, 7. Der zweite und der dritte Bericht können hier eingesehen werden: https://www.tokyo-med.ac.jp/news/2018/1229_143603001979.html.
- 32 Vgl. Bericht 1, *supra* Fn. 31, 29–31, 32, 34.

wurden in einem zweiten Schritt eingeladen; neben der Anfertigung eines Aufsatzes (小論文 *shō-ronbun*) galt es, ein Interview und einen Eignungstest zu absolvieren. Das Untersuchungskomitee stellte eine systematische Manipulation der Punktzahlen für den Aufsatz fest. So sei die eigentlich festgestellte Punktzahl zunächst systematisch mit einem Faktor unter 1 multipliziert worden. Sodann seien zu diesem Ergebnis je nach Gruppen weitere Punkte addiert worden, wobei Frauen³³ und (männliche) Absolventen bestimmter Schulen³⁴ gar keine Punkte erhalten hätten. Für (männliche) Bewerber, die bereits wiederholt an der Aufnahmeprüfung teilgenommen hatten – sogenannte *rōnin* (浪人)³⁵ – habe es gestaffelt Punkte gegeben: je häufiger die Wiederholung der Aufnahmeprüfung, desto weniger Punkte.³⁶

Als Gründe für diese systematische Benachteiligung wiesen Mitglieder der Auswahlkomitees während der Untersuchung darauf hin, dass die private Hochschule mehrere Krankenhäuser betreibe und dort regelmäßig eigene Absolvent*innen einstelle. Frauen ständen jedoch infolge Schwangerschaft und Geburt für Universität und Krankenhäuser weniger zur Verfügung. Zudem hätten sie andere fachliche Vorlieben, sodass eine steigende Zahl an Ärztinnen das Risiko eines Zusammenbruchs der medizinischen Versorgung bedeute.³⁷ Bezüglich (männlicher) Kandidaten, die bereits wiederholt eine Aufnahme versucht hatten, wurde dem Untersuchungskomitee die Meinung vorgetragen, dass diese weniger erfolgreich seien und häufig Schwierigkeiten hätten, das Zulassungsexamen zum Arzt (医師国家試験 *ishi kokka shiken*) zu bestehen.³⁸

2. Klage des Verbandes

Als eine Folge der Ergebnisse des Untersuchungskomitees bot die Universität einigen Kandidat*innen, die ohne die Manipulation eigentlich eine Zusage erhalten hätten, einen Platz für den nächsten Jahrgang an.³⁹ Der

33 Laut Untersuchungskomitee gab es jedenfalls 2018 auch noch den Hinweis an das Auswahlkomitee, dass im letzten Jahr zu viele Frauen aufgenommen worden seien, was einen Einfluss auf das Komitee und dessen Endauswahl gehabt haben könnte, Bericht 1, *supra* Fn. 31, 25 f.

34 Bericht 1, *supra* Fn. 31, 31 Fn. 23.

35 Historisch wird der Begriff meist für herrenlose Samurai verwendet. Metaphorisch wird der Begriff auch anderweitig genutzt, besonders für Personen, welche die Zulassung zu einer Universität nicht erreicht haben und sich ein weiteres Jahr auf die nächste Prüfung vorbereiten.

36 Vgl. Bericht 1, *supra* Fn. 31, 31, 35.

37 Bericht 1, *supra* Fn. 31, 39; Bericht 3, *supra* Fn. 31, 17.

38 Bericht 1, *supra* Fn. 31, 40; Bericht 3, *supra* Fn. 31, 17.

39 J. MCCURRY, Tokyo medical school offers places to women after sexism scandal, *The Guardian*, 8. November 2018, <https://www.theguardian.com/world/2018/nov/08/kyo-medical-school-offers-places-to-women-after-sexism-scandal>.

Großteil der systematisch benachteiligten Bewerber*innen war davon jedoch nicht umfasst.

Vor diesem Hintergrund erhob am 17. Dezember 2018 der Verband COJ (Consumer Organization of Japan, 消費者機構日本 *Shōhi-sha kikō nippon*) Musterfeststellungsklage im Rahmen eines Gruppenklageverfahrens beim Distriktgericht Tōkyō.⁴⁰ Ziel der Klage war die Feststellung einer gemeinsamen Leistungsverpflichtung der Tōkyō Ika Daigaku. In seinem Hauptantrag (主位的請求 *shuiteki seikyū*) beehrte der Verband die Feststellung, dass die beklagte Universität durch ihr Auswahlverfahren, bei dem sie die Punktemanipulation nicht im Vorfeld bekannt gemacht habe, eine unerlaubte Handlung begangen habe und deshalb schadensersatzpflichtig gegenüber all denjenigen Frauen, (männlichen) *rōnin* und Absolventen bestimmter Schulen sei, die sich um die Aufnahme beworben, die für das Verfahren notwendigen Gebühren gezahlt und für die Aufnahme 2017 und 2018 keinen Studienplatz angeboten bekommen hätten. Als Schadensposten machte der Verband gezahlte Gebühren für das Auswahlverfahren⁴¹ sowie Reise- und Übernachtungskosten für die Zeit des Tests und die Gebühren, welche die Verbraucher*innen im Falle des Obsiegens auf der zweiten Stufe an den Verband zu entrichten hätten, um Teil des Verfahrens zu werden, sowie den ab dem letzten Tag der Bewerbungsfrist laufenden Verzugsschaden geltend.⁴²

In einem ersten Eventualantrag (予備的請求 *yobiteki seikyū*) beschränkte der Verband seinen Antrag auf eine gemeinsame Leistungspflicht gegenüber solchen Verbraucher*innen, welche die erste Runde der Aufnahmeprüfung erfolgreich bestanden und auch den zweiten Teil abgelegt, aber keinen Studienplatz angeboten bekommen hatten. Auch hier stützte sich der Verband auf eine unerlaubte Handlung, da die Punktmanipulation gegen die Pflicht, ein faires und angemessenes Verfahren durchzuführen (公正かつ妥当な方法 *kōsei katsu datō na hōhō*), verstoßen habe. Die angeführten Schadensposten waren identisch mit dem Hauptantrag, allerdings sollte hier eine Schadensersatzpflicht wegen Verzug ab dem Tag der Bekanntgabe der Ergebnisse festgestellt werden.⁴³

40 Für einen zeitlichen Abriss des Verfahrens vgl. die Seite des COJ, http://www.coj.gr.jp/trial/topic_20181217_01.html sowie Y. SASAKI [佐々木幸孝] / K. SETO [瀬戸和宏] / S. TANIAI [谷合周三] / N. HONMA [本間紀子], 消費者裁判手続特例法の運用の実情と望まれる改善策 [Die praktische Anwendung des Gesetzes über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren und wünschenswerte Verbesserungen], 現代消費者法 *Gendai Shōhi-sha-hō* 44 (2019) 85, 85 f.

41 Darunter fallen die Gebühren für den Aufnahmetest und Prüfungsausweis sowie Überweisungsgebühren und das Porto für das Versenden der Bewerbungsunterlagen, Urteil, *supra* Fn. 1, 2.

42 Urteil, *supra* Fn. 1, 2 f., 4 f.

43 Urteil, *supra* Fn. 1, 3, 5.

Der zweite Eventualantrag erfasste denselben Personenkreis wie Eventualantrag zu 1 vor, begründete die gemeinsame Leistungspflicht jedoch mit der Nichterfüllung des Aufnahmeprüfungsvertrages, aus dem sich ebenfalls eine Pflicht zu einem fairen und angemessenen Verfahren ergebe. Die Schadensposten waren auch insoweit identisch; bzgl. einer Schadensersatzpflicht wegen Verzug wurde mit dem zweiten Eventualantrag jedoch eine Feststellung nur für die Zeit ab Klagezustellung begehrt.⁴⁴

3. Urteil der ersten Stufe

Das Gericht stellte eine gemeinsame Leistungspflicht im Sinne des Hauptantrags gegenüber dem dort beschriebenen Personenkreis aus unerlaubter Handlung fest und gab damit dem Hauptantrag statt. Die Voraussetzungen der Vielzahl und Gemeinsamkeit bejahte das Gericht nicht nur für den Hauptantrag, sondern auch für die Eventualanträge. Das Kriterium der Beherrschbarkeit bejahte es jedoch nur für den Hauptantrag und verneinte dieses für die Schadensposten der Reise- und Übernachtungskosten und wies die Klage insoweit als unzulässig ab (却下 *kyakka*). Die übrigen Schadensposten stellte das Gericht wie beantragt fest.⁴⁵

Eine Besonderheit des Falls war, dass die Universität selbst die Vorwürfe durch ein unabhängiges Gremium hatte untersuchen lassen, dessen Ergebnisse öffentlich bekannt gegeben waren und in Form von drei Untersuchungsberichten auch in den Prozess eingeführt wurden.⁴⁶ In anderen Massenverfahren dürften derartige interne Vorgänge auf Unternehmerseite deutlich schwieriger im Prozess nachzuvollziehen sein.⁴⁷

Im Mittelpunkt des Verfahrens standen neben den drei besonderen Voraussetzungen der Vielzahl, Gemeinsamkeit und Beherrschbarkeit auch die Fragen nach dem Bestehen einer Pflicht (für den Hauptantrag die Pflicht, das Bewertungssystem im Vorfeld zu erklären; für die Eventualanträge die Pflicht, ein faires und angemessenes Verfahren durchzuführen) sowie nach Kausalität und Schaden.

a) *Gemeinsamkeit*

Das Gesetz sieht als Voraussetzung für die Musterfeststellungsklage der ersten Stufe vor, dass die gemeinsame Forderung auf rechtlichen und tat-

44 Urteil, *supra* Fn. 1, 3–4, 5.

45 Urteil, *supra* Fn. 1, 2, 23–29.

46 Urteil, *supra* Fn. 1, 19–22.

47 T. MATSUDA [松田知文], 消費者裁判手続特例法による共通義務確認訴訟第1号事件(東京地裁判決)の解説 [Anmerkung zum ersten Fall eines Musterfeststellungsverfahrens auf Grundlage des Gesetzes über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren (Urteil des Distriktgerichts Tōkyō)] NBL 1167 (2020) 50, 55.

sächlichen Gemeinsamkeiten beruht (Art. 2 Nr. 4). Als gemeinsame Tatsachen stellte das Gericht fest, dass (1) Punkte angepasst worden seien, (2) dies nicht im Vorfeld angekündigt worden sei und (3a) die Verbraucher*innen des Hauptantrags sich um die Teilnahme am Test beworben hätten bzw. (3b) die Verbraucher*innen der Eventualanträge den ersten Teil der Aufnahmeprüfung bestanden und am zweiten Teil teilgenommen hätten. Als rechtliche Gemeinsamkeit machte das Gericht nach dem Vortrag des Hauptantrags eine Haftung aus unerlaubter Handlung wegen Verletzung einer Aufklärungspflicht (説明義務 *setsumei gimu*) über die Punkteanpassung aus; für die Eventualanträge sei eine Haftung wegen der Verletzung der Pflicht zur Durchführung eines fairen und angemessenen Auswahlverfahrens einmal aus unerlaubter Handlung, einmal wegen Nichterfüllung geltend gemacht worden.⁴⁸

b) *Vielzahl*

Ziel des neuen Verfahrens ist es, die Regulierung von Massenschäden zu vereinfachen. Deshalb ist es für Fälle ausgelegt und auf diese begrenzt, in denen eine Vielzahl von Verbraucher*innen betroffen ist. Eine konkrete Mindestzahl gibt es hierfür – anders als bei der deutschen Musterfeststellungsklage –⁴⁹ nicht, von Seiten der Verbraucherbehörde wird jedoch von Dutzenden Personen gesprochen (数十人 *sūjū-nin*, mehrere zehn Menschen);⁵⁰ andere plädieren dafür, unter bestimmten Umständen auch Zahlen um zehn Personen ausreichen zu lassen.⁵¹ Das Gericht hat sich hier nicht auf eine Mindestzahl festgelegt. Allerdings differenziert das Gericht nach Prüfungsjahr (2017 und 2018) und nach den zwei Prüfungsorten, an denen das Verfahren jeweils leicht unterschiedlich durchgeführt wurde. Wohl der Einfachheit halber bezieht sich das Urteil nur auf die Zahl der Frauen und prüft, ob bereits für diese von einer Vielzahl an Betroffenen ausgegangen werden kann.

Gerade für die Eventualanträge war die Zahl der potentiell Betroffenen nicht hoch und markiert damit eine mögliche Untergrenze. An einem der beiden Testorte gab es 62 Frauen im Jahr 2017, welche die erste Stufe der Aufnahmeprüfung bestanden hatten und zur zweiten Stufe zugelassen worden waren (nach Abzug der Frauen, die einen Studienplatz erhalten hatten). 2018 waren es 65 Frauen. Von diesen Zahlen müssten zudem noch diejenigen abgezogen werden, welche zwar zum Test auf der zweiten Stufe zugelassen wurden, diesen aber gar nicht erst angetreten haben. Hierzu entschied das

48 Urteil, *supra* Fn. 1, 23.

49 § 606 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und Abs. 3 Nr. 3 ZPO.

50 SHŌHI-SHA-CHŌ SHŌHI-SHA SEIDO-KA [消費者庁消費者制度課], *supra* Fn. 22, 16 (Frage 12).

51 YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 141.

Gericht, dass sich vermuten lasse, dass diese Zahl nicht sehr hoch sei,⁵² sodass die Voraussetzung der Vielzahl als erfüllt angesehen werden könne.⁵³

Die Beklagte hatte eingewandt, dass die Motive der Bewerber*innen, an der Aufnahmeprüfung teilzunehmen, sehr unterschiedlich seien. Dieser Umstand betreffe nicht nur (potentiell) die Kausalität, sondern auch bereits das Kriterium der Vielzahl. Das Gericht lehnte diesen Einwand ab und verwies auf die zweite Stufe, in der die individuelle Betroffenheit der einzelnen Verbraucher*innen überprüft werden könne, da es sich um subjektive Wahrnehmungen („主観的な認識等“ *shukanteki na ninshiki-tō*) handele.⁵⁴

Im Grundsatz seien alle Verbraucher*innen, für die die Gemeinsamkeiten zuträfen, für die Voraussetzung der Vielzahl heranzuziehen – dies sei nur dann anders, wenn offensichtlich sei, dass im Endeffekt nur eine geringe Anzahl an Verbraucher*innen tatsächlich Ansprüche hätten.⁵⁵

c) Beherrschbarkeit

Hintergrund des Kriteriums der Beherrschbarkeit ist, dass die individuellen Aspekte der einzelnen Fälle die Gemeinsamkeiten nicht überlagern sollen – sie dürfen einer schnellen Entscheidung nicht im Wege stehen. Für die Gebühren für das Auswahlverfahren⁵⁶ und die dem Verband zu entrichtenden Gebühren stellte das Gericht eine solche Beherrschbarkeit direkt fest.⁵⁷

Für Übernachtungs- und Reisekosten hingegen verneinte es die Beherrschbarkeit. Hierzu orientierte es sich an Art. 3 Abs. 2, in dem viele Schadensposten vom Verfahren ausgenommen werden, insbesondere sogenannte erweiterte Schäden (拡大損害 *kakudai songai*), entgangener Gewinn, Schäden wegen Verletzung an Körper oder Leben sowie Schmerzensgeld.⁵⁸ Grund dafür sei, dass für die Unternehmenseite bei solchen Schäden auf erster Stufe die Summe der Ansprüche nur schwer abschätzbar sei und zudem die Feststellung von Kausalität und Schaden sehr individuell sei. Zwar fielen hier Reise- und Übernachtungskosten nicht unter die ausgenommenen Schadensposten von Art. 3 Abs. 2, dennoch sei es hier schwierig, den Betrag der Forderungen abzuschätzen und die individuellen Aspekte überwiegen bei der Feststellung der Kausalität und Schadenshöhe im individuellen Fall. Unter anderem müssten für Fahrtkosten der Wohnort der Personen berücksichtigt

52 „数がそれほど多くはないものと推測できる“ (*kazu ga sore hodo ōku wa nai mono to suisoku dekiru*).

53 Urteil, *supra* Fn. 1, 24 Abschnitt 2(2) イ-エ.

54 Urteil, *supra* Fn. 1, 24 f. Abschnitt 2(3) ア, イ.

55 Urteil, *supra* Fn. 1, 25 Abschnitt 2(3) ウ, 33 Abschnitt 5(1) イ.

56 Vgl. *supra* Fn. 41.

57 Urteil, *supra* Fn. 1, 26 Abschnitt 3(3) ア.

58 Siehe *supra* S. 99 f.

werden oder Kosten für Begleitpersonen und Speisen abgezogen werden. Auch seien Fragen der Kausalität des Schadens schwierig, wenn eine betroffene Person bei ihrem Aufenthalt mehrere Tests für verschiedene Universitäten abgelegt habe. Dies führe dazu, dass in dem rein schriftlichen Verfahren nicht zügig eine angemessene Entscheidung gefällt werden könne.⁵⁹

Der Verband habe dagegen geltend gemacht, man könne die Erstattungshöhe nach dem Reisekostengesetz für Bedienstete im öffentlichen Dienst⁶⁰ heranziehen und damit die Schadenshöhe schätzen. Allerdings sei im Zivilprozess grundsätzlich der reale Schaden festzustellen und Art. 248 ZPG, der das Schätzen eines Schadens erlaubt, aber nur wenn eine Feststellung schwierig ist, bilde insofern eine Ausnahmeregelung. Auch der Umstand, dass es für Verbraucher*innen einfacher sei, den Weg des Gruppenverfahrens zu beschreiten, könne keinen Unterschied machen, da dies im Zweifel immer der Fall sei. Die Existenz von Art. 3 Abs. 2 und die dort aus dem Streitgegenstand herausgenommenen Schadensposten zeigten, dass das Gesetz davon ausgehe, dass es Fälle gebe, die kategorisch nicht beherrschbar seien, auch wenn kollektiver Rechtsschutz prozessökonomischer wäre.⁶¹

Auch im Rahmen der Prüfung der Kausalität kam das Gericht noch einmal auf die Beherrschbarkeit zurück. Die Beklagte habe eingewandt, dass sich die Kausalität im Einzelfall nicht im Rahmen eines schriftlichen Verfahrens auf der zweiten Stufe allein feststellen lasse, da es hier um innere Tatsachen gehe, sodass ein Kreuzverhör (反対尋問 *hantai jinmon*) für alle Verbraucher*innen notwendig werde. Dies sei im vereinfachten Verfahren der zweiten Stufe so nicht zu leisten, deshalb fehle es an der Beherrschbarkeit. Für das Gericht ging es hier jedoch nicht um die Feststellung von inneren Tatsachen zum Zeitpunkt der Bewerbung, da diese ohne das Wissen um die Punkteanpassung erfolgt sei. Vielmehr müsse auf das hypothetische Vorgehen der Verbraucher*innen bei Kenntnis der Sachlage abgestellt werden. Dabei könne, wie festgestellt, davon ausgegangen werden, dass es vernünftig sei, bei Punkteanpassung von einer Bewerbung abzusehen. Im Falle einer entsprechenden schriftlichen Stellungnahme der einzelnen Verbraucher*innen auf der zweiten Stufe, müsse untersucht werden, ob Tatsachen vorlägen, welche die Vernünftigkeit im konkreten Fall widerlegten. Dazu sei aber keine umfassende Befragung der Verbraucher*innen notwendig, sodass das vereinfachte Verfahren geeignet sei.⁶²

59 Urteil, *supra* Fn. 1, 26–28.

60 国家公務員等の旅費に関する法律 *Kokka kōmu-in tō no ryōhi ni kansuru hōritsu* (Reisekostengesetz für Bedienstete im öffentlichen Dienst des Staates und andere), Gesetz Nr. 114/1950.

61 Urteil, *supra* Fn. 1, 28 f.

62 Urteil, *supra* Fn. 1, 35 Abschnitt 5(2) ア, イ.

d) Pflichtverletzung

Bezüglich des Bestehens einer Pflicht, das System der Punkteanpassung im Vorfeld zu erklären, räumte das Gericht prinzipiell privaten Hochschulen ein breites Ermessen bei Aufnahmeentscheidungen und Testverfahren ein. Dennoch hätten auch private Universitäten einen öffentlichen Charakter (Art. 6 Abs. 1 des Erziehungsgrundlagengesetz⁶³) und unterfielen deshalb grundsätzlich ebenfalls der Verfassung und den Gesetzen mit öffentlich-rechtlichem Charakter, insbesondere Art. 14 Abs. 1 der Verfassung, nach dem eine Ungleichbehandlung wegen des Geschlechts und der sozialen Herkunft verboten sei. Art. 2-2 der Richtlinie zur Errichtung von Hochschulen⁶⁴ schreibe zudem ein faires und angemessenes Auswahlverfahren vor und die entsprechende Ausführungsverordnung des MEXT weise an, sich bei der Auswahl von Studierenden um Diversität zu bemühen.⁶⁵

Die Beklagte habe keine vernünftige Grundlage für die Ungleichbehandlung aufgrund von Geschlecht, Alter und familiärer Herkunft angeben können. Die Punktevergabepraxis verstoße damit gegen Art. 14 Abs. 1 der Verfassung sowie gegen Art. 2-2 der Richtlinie zur Errichtung von Hochschulen und der Verdacht sei extrem hoch, dass dies im Verhältnis zu den Verbraucher*innen ebenfalls illegal sei.⁶⁶ Deshalb untersuchte das Gericht im Folgenden, ob die Universität gegenüber den Verbraucher*innen einer Pflicht unterliege, das Punktevergabesystem zu erklären.⁶⁷ Die Verbraucher*innen seien davon ausgegangen, einen Vertrag für einen Test, der ihre Eignung prüfe, abgeschlossen zu haben. Für diesen Vertrag unterlag die beklagte Seite den oben genannten gesetzlichen Regelungen (Gleichheit, faires und angemessenes Verfahren und Berücksichtigung von Diversität). Zwar seien auch in der Ausführungsverordnung Alter, Geschlecht, Staatsangehörigkeit und familiärer Hintergrund aufgeführt worden und zwar als Kriterien der Diversität, doch diese Eigenschaften seien allgemeine Klassifikationen für die Gesellschaftszusammensetzung. Selbst unter Einbeziehung des Ermessensspielraums der Beklagten sei davon auszugehen, dass, wenn diese nicht in der Ausschreibung genannt seien, diese Eigenschaften prinzipiell nicht berücksichtigt würden.⁶⁸

Die Verbraucher*innen hätten bei der Bewerbung ein dem Gleichheitsgrundsatz und der Diversität verpflichtetes faires und angemessenes Auswahlverfahren erwartet. Diese Erwartung sei nicht nur eine Tatsache, son-

63 教育基本法 *Kyōiku kihon hō*, Gesetz Nr. 120/2006.

64 大学設置基準 *Daigaku setchi kijun*, Richtlinie des MEXT Nr. 28/1956.

65 Urteil, *supra* Fn. 1, 29 f.

66 Urteil, *supra* Fn. 1, 30.

67 Urteil, *supra* Fn. 1, 30–32 Abschnitt 4(3).

68 Urteil, *supra* Fn. 1, 31 Abschnitt 4(3) イ.

dem Grundlage für die rechtliche Beziehung zwischen Verbraucher*innen und Universität und verdiene rechtlichen Schutz.⁶⁹

Damit treffe die Beklagte eine aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (信義則 *shingi-soku*) erwachsende Pflicht, eine entsprechende Berücksichtigung der Kriterien in der Ausschreibung offenzulegen. Unterbleibe dies bei heimlicher Punkteanpassung, so müsse dieser Umstand als gegenüber den Verbraucher*innen widerrechtlich bewertet werden.⁷⁰

Auch der Einwand der Beklagten, dass eine vernünftige Punkteanpassung nicht per se rechtswidrig sei, könne an dieser Bewertung nichts ändern, wie man an der Möglichkeit, eine bestimmte Anzahl an Studienplätzen für Studierende aus der Region bereitzuhalten (地域枠推薦型選抜 *chi'iki-waku suisen-gata senbatsu*),⁷¹ erkennen könne. Denn auch diese Punkteanpassungen wären widerrechtlich, wenn sie nicht angekündigt würden – die Beklagte selbst habe ein solches Kontingent an Studienplätzen, dies habe sie aber entsprechend offengelegt. Zudem habe die Beklagte die Zweckmäßigkeit der hier in Rede stehenden Punkteanpassung nicht dargelegt.⁷²

Auch eine Veröffentlichung der nach den hier in Rede stehenden Kriterien aufgeführten Bewerber*innenzahlen und der Zahlen der aufgenommenen Studierenden [aus den Vorjahren] sei nicht ausreichend, da sich aus dem Vergleich dieser Zahlen nur schwer die Existenz einer Punkteanpassung ablesen ließe.⁷³

Damit kam das Gericht zu dem Schluss, dass die Heimlichkeit der Punkteanpassung, ohne den Umstand in der Ausschreibung anzukündigen, eine unerlaubte Handlung darstelle.⁷⁴

69 Urteil, *supra* Fn. 1, 31 Abschnitt 4(3)ウ.

70 Urteil, *supra* Fn. 1, 31 f. Abschnitt 4(3)エ.

71 Hierbei handelt es sich um eine Möglichkeit, die besonders für das Fach Medizin verwendet wird, um u. a. regionale Lücken der medizinischen Versorgung vorzubeugen. Die Bedingungen unterscheiden sich je nach Einrichtung. Häufig wird Bewerber*innen aus ländlichen Regionen, die sich verpflichten, nach Abschluss in der ländlichen Region tätig zu werden, ein Sonderkontingent an Studienplätzen eingeräumt. Für ein solches Beispiel siehe die Homepage der Universität Fukuoka (福岡大学 *Fukuoka Daigaku*) zum Auswahlprozess, <https://nyushi.fukuoka-u.ac.jp/nyushi/type/suisenc/>.

72 Urteil, *supra* Fn. 1, 32 Abschnitt 4(4)ア.

73 Urteil, *supra* Fn. 1, 32 Abschnitt 4(4)イ. In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, dass bei einer Untersuchung der Regierung festgestellt wurde, dass eine Reihe von Universitäten ähnliche Manipulationen durchführten – ein Vergleich der Zulassungsquote einer Gruppe, z.B. der der Frauen, zwischen den Universitäten hätte mithin nicht zwingend ein auffällig schlechtes Verhältnis für eine bestimmte Universität ergeben, woraus eine Punkteanpassung hätte geschlossen werden können.

74 Urteil, *supra* Fn. 1, 32 Abschnitt 4(5).

e) *Ersatzfähiger Schaden*

aa) *Kausalität*

Bei der Feststellung der Kausalität gehe es nicht um die Kausalität im Individualfall, dies sei eine Frage der zweiten Verfahrensstufe. Eine Ausnahme bestehe nur dann, wenn das Erfordernis in so vielen Individualfällen nicht erfüllt sei, dass man insgesamt nicht mehr von einer Vielzahl an betroffenen Verbraucher*innen sprechen könne.⁷⁵

Im Allgemeinen sei das Ziel von Bewerbungen bei einem Auswahlverfahren, den Test zu bestehen und einen Studienplatz zu erhalten. Deshalb sei es „äußerst natürlich“ (極めて自然である *kiwamete shizen de aru*), sich nicht bei einer Universität zu bewerben, wenn bekannt sei, dass dort aufgrund bestimmter unveränderbarer Eigenschaften Punkte angepasst würden. Deshalb dürfe man vermuten, dass sich ein Großteil der hier betroffenen Verbraucher*innen nicht beworben hätte, wenn die Punkteanpassung bekannt gewesen wäre.⁷⁶

Die Beklagte wandte demgegenüber ein, dass sich die Kausalität nicht allgemein feststellen lasse, da (1) eine Aufnahme trotz Punkteanpassung nicht völlig ausgeschlossen gewesen sei und sich deshalb diejenigen, die aufgenommen werden wollten, dennoch beworben hätten, (2) viele Bewerber*innen sich an mehreren privaten Universitäten um einen Studienplatz in Medizin bewürben und sich dann bei ihrem Favoriten einschrieben und (3) die Teilnahme am Auswahlverfahren auch mit dem Ziel, die eigenen Fähigkeiten zu prüfen, erfolgt sei.⁷⁷

Das Gericht machte dagegen deutlich, dass die Möglichkeit der Aufnahme nur einmal pro Jahr bestehe und sich der Zeitpunkt der Studienaufnahme auch im weiteren Lebensweg auswirke. Zudem steige die Zahl der Bewerbungen im Vergleich zu den vorhandenen Studienplätzen, sodass die Konkurrenz steige. Die Mehrfachbewerbungen an verschiedenen Universitäten erfolge mit dem Ziel, einen Studienplatz zu erhalten, und die tatsächliche Möglichkeit der Aufnahme sei deshalb für die Bewerber*innen wichtig. Dies gelte umso mehr, als sich die Prüfungstermine für verschiedene private Hochschulen überschneiden hätten und sich die Bewerber*innen mit der Teilnahme am Test an der Tōkyō Ika Daigaku anderer Aufnahmemöglichkeiten begeben hätten.⁷⁸

Selbst wenn Bewerber*innen eine besondere Vorliebe (共感等 *kyōkan-tō*) für die Tōkyō Ika Daigaku aufwiesen, sei es unwahrscheinlich, dass dies die

75 Urteil, *supra* Fn. 1, 33 Abschnitt 5(1) ア, イ.

76 Urteil, *supra* Fn. 1, 33 Abschnitt 5(1) ウ.

77 Urteil, *supra* Fn. 1, 33 f. Abschnitt 5(1) エ (ア).

78 Urteil, *supra* Fn. 1, 34 Abschnitt 5(1) エ (イ).

einzigste Motivation für eine Bewerbung sei, und auch eine solche Präferenz könne schwinden, wenn Punkteanpassungen bekannt würden. Auch für diejenigen, die mit dem Aufnahmeverfahren (bloß) ihre Fähigkeiten testen wollten, sei schwer vorstellbar, dass sie dies unter den erschwerten Bedingungen der Punkteanpassung tun wollten.⁷⁹

Damit sei unter Ausnahme von Einzelfällen eine Kausalbeziehung zwischen der Verletzung der Aufklärungspflicht und den Gebühren für das Auswahlverfahren hergestellt.⁸⁰

bb) Taugliche Schadensposten

Bezüglich des Schadens stellte das Gericht fest, dass die Gebühren für das Auswahlverfahren unentbehrliche Kosten seien, um am Auswahltest teilzunehmen. Damit seien sie kausal entstandener Schaden. Honorar und Auslagen des Verbandes seien ebenfalls nach dem Gesetz Kosten, die Verbraucher*innen auferlegt werden dürften, und könnten als solche als Schadensposten geltend gemacht werden. Gleiches gelte für vom Verband getragene Anwaltshonorare. Anwaltskosten seien als kausale Schäden bei Ansprüchen aus unerlaubter Handlung anerkannt und laut Gesetz bestehe für Verbände die Pflicht, sich anwaltlich vertreten zu lassen (Art. 77).

Die Beklagte hatte eingewandt, dass dennoch bei den Verbraucher*innen kein kausaler Schaden entstanden sei, da sie für ihre Gebühr die Durchführung des Tests und ein Testergebnis erhalten hätten (und im Nachgang des Bekanntwerdens der Manipulation auch noch einmal das um die Punkteanpassung bereinigte Ergebnis). Damit habe es eine Gegenleistung für die Gebühr gegeben. Für viele Kandidat*innen habe sich nichts verändert, da sie auch ohne Punkteanpassung keinen Studienplatz angeboten bekommen hätten, den übrigen wiederum sei im Nachgang nun für das Jahr darauf ein Studienplatz angeboten worden.

Das Gericht stellte jedoch auf die unerlaubte Handlung (die Verletzung der Aufklärungspflicht) ab und konstatierte, dass der Schaden für die Verbraucher*innen bereits im Zeitpunkt der Zahlung der Gebühren für das Auswahlverfahren eingetreten sei – die mit der Punkteanpassung einhergehende Dienstleistung der Universität habe diesen Schaden nicht ausgeglichen. Zudem seien beide Parteien bei Ausschreibung und Bewerbung davon ausgegangen, dass bei einem erfolgreichen Test eine Aufnahme des Studiums im Jahr der Prüfung (also 2017, respektive 2018) erfolgen würde. Die Aufnahme im Nachgang zum Studienjahr 2019 erfolge mithin mindestens

79 Urteil, *supra* Fn. 1, 34 f. Abschnitt 5(1) ㄨ (ウ).

80 Urteil, *supra* Fn. 1, 35 Abschnitt 5(1) ㄨ (エ).

ein Jahr später und könne damit den Schaden selbst für diejenigen, die im Nachhinein noch Aufnahme fanden, nicht ausgleichen.⁸¹

4. *Wie geht es nun weiter?*

Gemäß Art. 12, 14, 15 Abs. 1 ist der Verbraucherverband verpflichtet, innerhalb eines Monats nach Rechtskraft oder Anerkennung der Zahlungspflicht durch die Gegenseite den Eröffnungsantrag für das Verfahren zur vereinfachten Festsetzung und damit zur zweiten Stufe zu stellen. Im vorliegenden Fall hat die Hochschule am 23. März 2020 verkündet, dass sie das Urteil nicht angreifen werde.⁸²

Der Verband COJ reichte bei Gericht den Antrag auf Eröffnung der zweiten Stufe am 17. April 2020 ein.⁸³ Laut Verband kam es auf Seiten des Gerichts pandemiebedingt zu einer Verzögerung bei der Bearbeitung des Antrags,⁸⁴ am 10. Juli 2020 gab es dem Antrag schließlich durch Eröffnungsbeschluss statt.⁸⁵ Darin legte das Gericht auch die Frist für den Verband, die einzelnen Forderungen anzumelden, auf den 10. November 2020 fest; die Gegenpartei hat anschließend bis zum 25. Januar 2021 Zeit, sich zu äußern.

Nun hat der Verband Betroffene aufgerufen, sich bis zum 20. September 2020 bei ihm zu melden und ihn mit der Anmeldung der Forderung zu mandatorien,⁸⁶ wozu er nach Art. 25 und 26 auch verpflichtet ist. Auch die Verbraucherbehörde hat entsprechende Informationen zusammengestellt.⁸⁷ Ebenfalls ist die Universität verpflichtet, zum Gelingen beizutragen. Gem. Art. 27 muss sie auf Wunsch des Verbandes den Inhalt des Eröffnungsbeschlusses bekannt geben. Auf der Hauptseite der Universität findet sich ein entsprechender Link. Anders als die Informationen der Verbraucherbehörde beschränken sich die universitären Informationen, die sich auf der Seite hinter dem Link befinden, auf den Inhalt des Eröffnungsbeschlusses und weisen damit nicht auf die Frist für die betroffenen Verbraucher*innen hin, sich bis zum 20. September (verlängert bis zum 10. Oktober 2020) zu mel-

81 Urteil, *supra* Fn. 1, 36 f. Abschnitt 5(3) ウ.

82 Vgl. Erklärung von Chairman Y. YAZAKI [矢崎義雄], 消費者裁判手続特例法に基づく共通義務確認訴訟の判決を受けて, 23. März 2020, https://www.tokyo-med.ac.jp/news/2020/0323_16000002271.html.

83 http://www.coj.gr.jp/zesei/topic_200521_01.html.

84 http://www.coj.gr.jp/zesei/topic_200521_01.html.

85 官報 *kanpō* [Amtsblatt] Nr. 298, 27.7.2020, 26. Vgl. auch die Hinweise der Verbraucherbehörde https://www.caa.go.jp/notice/assets/consumer_system_cms203_200714_01.pdf.

86 http://www.coj.gr.jp/trial/topic_200616_01.html.

87 <http://web.archive.org/web/20200815193409/https://www.caa.go.jp/notice/entry/020605/>.

den, sondern nur auf die Frist für den Verband bis zum 10. November 2020.⁸⁸ Zudem ist es möglich, dass die Universität über Art. 28 und 29 zudem verpflichtet wurde, dem Verband weitere Informationen zur Verfügung zu stellen, die der Kontaktaufnahme zu den Verbraucher*innen dienen.

Bis zum jetzigen Zeitpunkt hat der Verband sämtliche seiner Kosten für das Verfahren selbst getragen. Allein um diese auszugleichen, hat der Verband nun ein Interesse daran, möglichst viele Bevollmächtigungen von Verbraucher*innen zu erhalten, da er von diesen eine Anmeldegebühr verlangen kann (手続参加の費用 *tetsuzuki sankā no hiyō*). Im vorliegenden Verfahren verlangt der Verband COJ hierfür zwischen 10.400 (83,20 Euro) und 13.400 Yen (107,20 Euro).⁸⁹

Damit sind unter anderem die Gerichtskosten, Anwaltskosten, eventuelle Reise- und Übernachtungskosten, aber auch die Kosten der Informationskampagne zu bestreiten.⁹⁰ Der eigentliche Großteil dieser Kosten dürfte nicht bekannt sein; für die Gerichtskosten lässt sich folgendes feststellen: Die Feststellungsklage auf der ersten Stufe ist gem. Art. 4 ein nichtvermögensrechtliches Verfahren. Dieses hat gem. Art. 4 Abs. 2 Gerichtskostengesetz⁹¹ einen Streitwert von 1.600.000 Yen (12.800 Euro), dafür ergeben sich aus der Tabelle 1, Nr. 1 im Anhang des Gerichtskostengesetzes die Gerichtskosten von 13.000 Yen (104 Euro). Für die Eröffnung der zweiten Stufe nach Art. 14 fallen 1.000 Yen an⁹² und für jede angemeldete Forderung sind noch einmal 1.000 Yen⁹³ (8 Euro) an Gebühren zu entrichten.

Der Verband hat die Anmeldegebühren nun für eine Teilnehmer*innenzahl von 424 berechnet und darauf hingewiesen, dass sich die Kosten für jede Person noch verringern könnten, sollten sich mehr Personen am Verfahren beteiligen.⁹⁴

88 <https://www.tokyo-med.ac.jp/univ/kanikakuteitoduki.html>.

89 Art. 3 Abs. 1 des Bevollmächtigungsvertrages, http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_10.pdf; vgl. auch http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_03.pdf. Die unterschiedliche Höhe ergibt sich aus der Gebühr von 9.400 Yen (75,20 Euro) zzgl. der Gebühr für die Anmeldung der Forderung bei Gericht in Form einer Steuer-marke (印紙 *inshi*) in Höhe von je 1.000 Yen (8 Euro) für jede Forderung. Pro Person sind bis zu 4 Forderungen denkbar: 2017 und 2018 fanden je zwei Testverfahren statt; es ist möglich, dass eine Person sich für mehrere Verfahren angemeldet hatte.

90 COJ, 費用・報酬規程 [Regelungen zu Kosten und Gebühren], http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_08.pdf.

91 Gerichtskostengesetz (民事訴訟費用等に関する法律 *Minji soshō hiyō-tō ni kansuru hōritsu*), Gesetz Nr. 40/1971.

92 Tabelle 1, Nr. 16a im Anhang des Gerichtskostengesetzes.

93 Tabelle 1, Nr. 16-2 im Anhang des Gerichtskostengesetzes.

94 http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_03.pdf.

Auch für das Tätigwerden auf zweiter Stufe kann der Verband Gebühren und Auslagen nehmen. Diese dürfen maximal 50 % der Entschädigungszahlung betragen.⁹⁵ Im hier eingesetzten Bevollmächtigungsvertrag sind 20 % der Entschädigungssumme vorgesehen.⁹⁶ Die Gebühren für den Aufnahmetest – der größte Posten unter den festgestellten Schadensposten – beliefen sich je nach Testverfahren auf 60.000 (480 Euro) bzw. 40.000 Yen (320 Euro).

Grundsätzlich hat das Gericht die Verpflichtung der Universität festgestellt, auch die Gebühren und Honorare zu übernehmen, die an den Verband zu entrichten sind. Allerdings weist der Verband die Verbraucher*innen darauf hin, dass die konkrete Höhe dieser Ansprüche durch das Gericht bisher nicht festgelegt worden sei und insofern ein gewisses Risiko bestünde, dass Teile schlussendlich von den Verbraucher*innen zu tragen seien.⁹⁷

Sollte es zu einer Streiterklärung und ggf. zu einem Verfahren nach Einspruch kommen, fielen für die individuelle, betroffene Person zudem weitere Kosten an.

Neben dem hier vorgestellten Verfahren gibt es noch drei weitere Prozesse, in denen das neue Instrument des Gruppenklageverfahrens zur Anwendung kommt. Eines davon richtet sich gegen eine weitere Universität, die Juntendo University (順天堂大学 *Juntendō Daigaku*), die ebenfalls ihr Aufnahmeverfahren jedenfalls zulasten von Frauen manipuliert haben soll.⁹⁸ Die ersten drei Verfahren wurden alle vom Verband COJ angestrengt, das vierte

-
- 95 TOKUTEI TEKIKAKU SHÖHI-SHA DANTAI NO NINTEI KANTAKU NI KANSURU SHISHINTÖ KENTÖ-KAI [特定適格消費者団体の認定・監督に関する指針等検討会 Forschungsgruppe zu den Leitlinien zur Zulassung, Überwachung u.ä. von bestimmten qualifizierten Verbraucherverbänden], 特定適格消費者団体の認定、監督に関する指針等について [Über die Leitlinien zur Zulassung, Überwachung u.ä. von bestimmten qualifizierten Verbraucherverbänden], 2015, 31 f., abrufbar unter https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/collective_litigation_system/about_system/committees_and_reports/pdf/report_01.pdf; SHÖHI-SHA-CHÖ [消費者庁], 特定適格消費者団体の認定、監督等に関するガイドライン [Richtlinie zur Zulassung, Überwachung u.ä. von bestimmten qualifizierten Verbraucherverbänden], 2019, 14, 16 f., https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/collective_litigation_system/about_qualified_consumer_organization/guidelines/pdf/guidelines_190201_0003.pdf. Siehe auch NICHIBEN-REN RENGÖ-KAI SHÖHI-SHA MONDAI TAISAKU I'IN-KAI, *supra* Fn. 10, 343.
- 96 Art. 3 Abs. 2 des Bevollmächtigungsvertrags; vgl. auch http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_03.pdf.
- 97 http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_02.pdf.
- 98 Für weitere Informationen zum Verfahren gegen die Juntendo University siehe die Hinweise des prozessierenden Verbandes COJ, http://www.coj.gr.jp/trial/topic_191018_01.html. Zum dritten Verfahren siehe http://www.coj.gr.jp/trial/topic_20190426_01.html.

Verfahren wird nun von einem Verband aus Saitama (埼玉消費者被害をなくす会 *Saitama shōhi-sha higai o nakusu-kai*) betrieben.⁹⁹

III. VERGLEICH ZU DEUTSCHLAND

Das japanische Gruppenklageverfahren und die deutsche Musterfeststellungsklage weisen große Ähnlichkeiten auf, von denen der zweistufige Aufbau am sichtbarsten ist. In beiden Fällen wurden die Verfahren konzipiert, um Verbraucher*innen – und nur diesen – die Möglichkeit zu eröffnen, ihre Interessen zu bündeln, um gegen Unternehmen vorzugehen. Die Interessenwahrnehmung geschieht – in Deutschland nur auf der ersten, in Japan grundsätzlich auf beiden Stufen – durch besondere Verbände. In beiden Ländern müssen diese Verbände, um sich für eine Interessenwahrnehmung zu qualifizieren, diejenigen Anforderungen an Verbände erfüllen, welche Unterlassungsklagen durchführen dürfen,¹⁰⁰ und zudem weiteren Voraussetzungen entsprechen.¹⁰¹ Letztere Begrenzung ist Ausdruck einer ähnlichen Sorge in beiden Ländern, mit der Zulassung eines neuen Massenverfahrens einer Klageindustrie Vorschub zu leisten.¹⁰²

Auf der ersten Stufe wird in beiden Fällen eine Feststellungsklage durch den Verband angestrengt und betrieben, wobei die Initiative vollständig bei diesem liegt. Damit sind die Verbraucher*innen von deren Initiative abhängig und können nicht selbst tätig werden. Sie können sich auf der ersten Stufe auch nicht anderweitig im Prozess beteiligen.¹⁰³

Eine weitere augenscheinliche Ähnlichkeit ist das Kostenrisiko, das Verbände tragen, wenn sie ein entsprechendes Verfahren anstrengen. Selbst im Falle eines Obsiegens auf der ersten Stufe bietet das Vorgehen wenig finanziellen Anreiz – im Falle des japanischen Gruppenverfahrens kann sich ein solches Verfahren auf der zweiten Stufe immer noch als nicht kosten-

99 Am 8. Juni 2020 erhob der Verband Klage, http://saitama-higainakusukai.or.jp/topics/200608_01.html.

100 Im japanischen Kontext geht es um qualifizierte Verbraucherverbände (適格消費者団体 *tekikaku shōhi-sha dantai*) iSv Art. 13 des Verbrauchervertragsgesetz (消費者契約法 *Shōhi-sha keiyaku-hō*), Gesetz Nr. 61/2000. Im deutschen Fall handelt es sich um qualifizierte Einrichtungen i.S.v. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Unterlassungsklagengesetzes.

101 Art. 65 Abs. 4 für Japan und § 1 Abs. 1 ZPO für Deutschland.

102 LENTZ, *supra* Fn. 4, 213 f.; SCHOLL, *supra* Fn. 20, 333. Kritisch zur deutschen Lösung P. RÖTHEMEYER, Befugnis zur Musterfeststellungsklage: Der Narrativ der Klageindustrie, seine Folgen und Überlegungen zur Überwindung, Verbraucher und Recht 2020, 130.

103 Kritisch für das deutsche Verfahren, P. RÖTHEMEYER, Musterfeststellungsklage (2. Aufl., 2020) § 608 Rn. 22–25. SCHOLL, *supra* Fn. 20, 346 f.

deckend herausstellen, wenn zu wenige Personen teilnehmen. Um das Kostenrisiko jedoch zu minimieren, ist der Streitgegenstand in Deutschland bei 250.000 Euro gedeckelt und in Japan auf 1.600.000 Yen (12.800 Euro) festgesetzt.¹⁰⁴ Dies macht für Rechtsanwält*innen eine Vertretung auf der Grundlage eines (wie nach dem deutschen RVG¹⁰⁵) nach dem Streitwert berechneten Honorars wenig attraktiv und kann es ebenfalls erschweren, die tatsächlich gezahlte Summe von der Gegenseite im Falle des Obsiegens zu verlangen.¹⁰⁶

Neben diesen Gemeinsamkeiten gibt es auch klare Unterschiede. Wenn die zweistufige Struktur mit einer Musterfeststellungsklage durch einen Verband auf der ersten Stufe die sichtbarste Ähnlichkeit ist, so ist die Ausgestaltung der zweiten Stufe der sichtbarste Unterschied. Während in Japan ein Gruppenverfahren vorgesehen ist, sind deutsche Verbraucher*innen auf die jeweils von ihnen zu betreibenden Individualprozesse verwiesen. Dabei sind sie an die Feststellung der ersten Stufe gebunden. Dass dem so ist, liegt an einem weiteren Unterschied: Zwar sind Verbraucher*innen in Deutschland – wie in Japan – nicht am Prozess der ersten Stufe beteiligt, allerdings müssen sie bis zum Tag vor Beginn des ersten Termins ihre Ansprüche zur Eintragung in das Klageregister anmelden (§ 608 Abs. 1 ZPO). Nur so gelangen sie in den Genuss der Feststellungswirkung der ersten Stufe, sind jedoch an diese auch gebunden. In Japan verläuft das Verfahren dagegen auf der ersten Stufe ohne jede Mitwirkungshandlung der Verbraucher*innen ab. Diese können erst auf der zweiten Stufe ihre Ansprüche beim Verband vorlegen, der diese dann bei Gericht anmeldet. Damit steht es den Verbraucher*innen in Japan frei, nach der Entscheidung des Gerichts auch noch ganz unabhängig vom Gruppenverfahren gegen die beklagte Seite vorzugehen. In der Praxis wird sich dieser Unterschied jedoch wahrscheinlich nur bedingt auswirken, da in Deutschland Verbraucher*innen bei einer ihnen negativen Feststellung auf der ersten Stufe keinen Individualprozess anstrengen werden und dann auch keine Kosten tragen müssen.¹⁰⁷ In Japan werden dagegen

104 In Deutschland regelt dies § 48 Abs. 1 S. 2 Gerichtskostengesetz, in Japan findet sich die Regelung in Art. 4 Abs. 2 Gerichtskostengesetz.

105 Gesetz über die Vergütung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte vom 5. Mai 2004 (BGBl. 2004 I, 718, 788).

106 In Japan werden Anwaltskosten auch im Falle des Obsiegens grundsätzlich nicht von der unterliegenden Partei übernommen. M. ITŌ [伊藤眞], 民事訴訟法 [Zivilprozessrecht] (6. Aufl, 2018) 615; LENTZ, *supra* Fn. 4, 212. Vgl. Art. 61 Zivilprozessgesetz (民事訴訟法 *Minji soshō-hō*), Gesetz Nr. 109/1996.

107 Eine Aussetzung von Individualprozessen, die (zunächst) unabhängig von der Musterfeststellungsklage angestrengt werden, ist dagegen nur vorgesehen, wenn sich der/die Verbraucher*in zusätzlich zur Musterfeststellungsklage anmeldet, § 613 Abs. 2 ZPO. Wird die (Individual-)Klage jedoch von einem Unternehmer und nicht von

auch Verbraucher*innen, die sich nicht an einem Gruppenklageverfahren beteiligen, *de facto* häufig an das Ergebnis der Feststellungen auf der ersten Stufe gebunden sein, da sich andere Gerichte in der Regel an diesem orientieren werden.¹⁰⁸ Mehr noch wird es aber den Anreiz geben, sich direkt am Gruppenverfahren zu beteiligen, um in den Genuss von rückwirkender Ablaufhemmung und Neubeginn der Verjährung zu kommen.

Ein weiterer deutlicher Unterschied betrifft den Streitgegenstand, der in Japan deutliche Einschränkungen hinsichtlich der tauglichen Ansprüche erfährt. Wie beschrieben muss die Klage auf Geld gerichtet sein und darf keine Ansprüche aus der Verletzung von Körper bzw. Leben, auf Schmerzensgeld, entgangenen Gewinn und sogenannte erweiterte Schäden erfassen. Dies soll vor allem die Handhabbarkeit erhöhen und verhindern, dass die individuellen Komponenten die gemeinsamen übersteigen. Auch das Kriterium der Beherrschbarkeit dient diesem Ziel. Zudem können mit der Feststellungsklage nur Zahlungsverpflichtungen der Beklagtenseite festgestellt werden, das Nichtbestehen einer Zahlungsverpflichtung von Verbraucher*innen ist – anders in Deutschland – kein zulässiger Streitgegenstand. Auch der Kreis der Beklagten begrenzt. Grundsätzlich darf nur gegen Vertragspartner vorgegangen werden. Etwas weiter ist der Kreis bei der, im Einzelfall ebenfalls erfassten, deliktischen Haftung, bei der auch solche Unternehmer umfasst sind, die als vertragliche Erfüllungsgehilfen tätig wurden sowie solche, die im Rahmen der Vertragsanbahnung tätig wurden.¹⁰⁹ Damit stellt sich die Frage, ob das Verfahren gegen die VW AG so überhaupt in Japan hätte durchgeführt werden können, da hier die VW AG nicht direkter Vertragspartnerin der Käufer*innen wurde und somit nur taugliche Beklagte hätte sein können, falls das Unternehmen als Erfüllungsgehilfe des Vertrages oder als in der Vertragsanbahnung aktiv angesehen würde. Der Anwendungsbereich der deutschen Musterfeststellungsklage ist demgegenüber deutlicher weiter, obgleich auch hier eine Beschränkung auf Verfahren zwischen Unternehmern und Verbraucher*innen besteht.

In Deutschland wie Japan war das Gesetzgebungsverfahren von der Sorge vor einem zu großen Erfolg des Instruments geprägt, der die Verfolgung zahlreicher bisher regelmäßig nicht durchgesetzter Ansprüche nach sich zie-

Verbraucher*innen eingereicht, ist eine Aussetzung bis zum Abschluss der ersten Stufe und dann damit eine *de facto* Orientierung an der Musterfeststellungsklage möglich, § 148 Abs. 2 ZPO. Vgl. kritisch SCHOLL, *supra* Fn. 20, 343. Da in Deutschland so angemeldete Verbraucher*innen so Gefahr laufen, an ein für sie negatives Urteil gebunden zu sein, ohne selbst im Verfahren beteiligt zu sein, gibt es Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des Instruments, das nur eingeschränkt rechtliches Gehör gewährt. SCHOLL, *supra* Fn. 20, 346 f.

¹⁰⁸ Vgl. SODA, *supra* Fn. 17, 320 f.

¹⁰⁹ Siehe Fn. 14.

hen und damit zu einer Überlastung der Gerichte führen könnte. Deshalb wurde in beiden Verfahrensregeln die Möglichkeit eines Vergleichs vorgesehen.¹¹⁰ Ein Vergleich auf erster Stufe unterliegt bei beiden Instrumenten der gerichtlichen Überprüfung. Ebenfalls ist der Vergleich in beiden Rechtsordnungen nicht bindend für die Verbraucher*innen; in Deutschland besteht daher eine Austrittsmöglichkeit, während Verbraucher*innen in Japan zu diesem Zeitpunkt ihre Forderungen noch gar nicht angemeldet haben. Ein Vergleich für alle Betroffenen kommt in Japan auch auf der zweiten Stufe in Betracht. Die Attraktivität der ausgestalteten Vergleichsmöglichkeiten für die Praxis unterliegt jedoch Zweifeln. So dürfen Vergleiche auf der ersten Stufe im japanischen Verfahren nur über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Zahlungspflicht auf der Unternehmenseite (Art. 10) geschlossen werden. Der Umfang der betroffenen Forderungen oder andere Ansprüche im Verhältnis zwischen den Verbraucher*innen und dem Unternehmer können nicht Gegenstand des Vergleichs sein.¹¹¹ Dieser mag daher zwar attraktiv sein, soweit er die Verfahrensdauer reduziert, indem er verhindert, dass bereits auf der ersten Stufe der volle Instanzenzug vor Gericht ausgeschöpft wird. Letzteres mag besonders für die mit begrenzten finanziellen Mitteln ausgestatteten Verbände von Interesse sein. Aber gerade für die Unternehmenseite erscheint der Anreiz, sich auf einen Vergleich einzulassen, gering.¹¹² Auch in Deutschland ist fraglich, wie attraktiv die Regelungen für den Vergleich sind – zwar endete das erste Verfahren im Rahmen des sog. „Abgas-Skandals“ mit einem Vergleich, es handelte sich jedoch um eine außergerichtliche Absprache, die den für die Musterfeststellungsklage geltenden Regelungen und vor allem der Überprüfung des Gerichts nicht unterliegt.¹¹³

110 Das japanische Gesetz regelt den Vergleich in Art. 10 für die erste Stufe und in Art. 37 für einen Vergleich auf der zweiten Stufe. § 611 ZPO regelt den Vergleich im Verfahren der deutschen Musterfeststellungsklage.

111 YAMAMOTO, *supra* Fn. 16, 190–192; LENTZ, *supra* Fn. 4, 158–160. Dies nicht ganz so streng auslegend MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 72–74. S. auch NICHIBEN-RENNINGŌ-KAI SHŌHI-SHA MONDAI TAISAKU I'IN-KAI, *supra* Fn. 10, 129.

112 Vgl. MATSUDA, *supra* Fn. 47, 55. Die Regelung dennoch als angemessen bewertend LENTZ, *supra* Fn. 4, 159 f.

113 § 611 Abs. 3 ZPO. S. dazu RÖTHEMEYER, Fn. 103, § 611 Rn. 33–36; A. STADLER, Pyrrhussieg für den Verbraucherschutz – vzbv umgeht durch Vereinbarung mit VW gesetzliche Sicherungsmechanismen, *Verbraucher und Recht* 2020, 163, 164. Kritisch zur Zulässigkeit des außergerichtlichen Vergleichs S. AUGENHOFER, in: Vorwerk/Wolf (Hrsg.), BeckOK ZPO (38. Ed. 1.9.2020) ZPO § 611 Rn. 21. Zur Möglichkeit von außergerichtlichen Vergleichen im japanischen Verfahren s. MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 74–76; M. ITŌ [伊藤眞], 消費者裁判手続特例法 [Gesetz über besondere Regeln für das Verbraucherverfahren] (2016) 69 f.

Ein weiterer großer Unterschied liegt jenseits der eigentlichen verfahrensrechtlichen Regelungen in der finanziellen Ausstattung der Verbände, wobei die Ausgangslage zunächst einmal durchaus ähnlich ist: In beiden Ländern verhindert die finanzielle Situation der Verbände einen allzu aggressiven Einsatz der neuen Instrumente. Bereits für deutsche Verbände ist es eine Herausforderung, komplexe Massenverfahren zu führen – dies ist nicht nur eine Frage von Expertise, sondern auch von finanziellen Ressourcen; das genannte erste Verfahren gegen Volkswagen wurde nicht ohne Grund von der Dachorganisation der Verbraucherverbände, Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (vzbv), in Zusammenarbeit mit dem ADAC angestrengt.¹¹⁴ Dennoch verfügen deutsche Verbände im Regelfall über einen vergleichsweise großen, hauptsächlich aus öffentlichen Mitteln gespeisten Etat. In Japan beziehen die Verbände ihre finanziellen Ressourcen dagegen hauptsächlich aus Mitgliedsbeiträgen und sind damit signifikant schlechter ausgestattet.¹¹⁵

Auch die konkrete Finanzierung des Verfahrens unterscheidet sich. In beiden Ländern wird die erste Stufe durch den Verband finanziert. In Deutschland bleibt diese Stufe kostenfrei für die Verbraucher*innen – der Verband trägt das Kostenrisiko;¹¹⁶ bei Obsiegen trägt jedoch die Gegenseite die Kosten. Um die erste Stufe auch in einem besonders großen Verfahren zu ermöglichen, ist der Streitwert bei 250.000 Euro gedeckelt.¹¹⁷ Dies führt jedoch zugleich zu einer Deckelung der erstattungsfähigen Anwaltskosten, die den tatsächlichen Kostenaufwand nur selten reflektieren dürften. Gerade bei komplexen Verfahren erscheint es schwierig, adäquate Beratung und Vertretung zu erhalten, ohne über die vom Gegner im Erfolgsfalle zu tragenden Kosten hinauszugehen. Auch für den Fall des Obsiegens besteht daher ein erhebliches Kostenrisiko.¹¹⁸ Angesichts der Komplexität des Verfahrens besteht zugleich auch bei individuellen Honorarvereinbarungen ein Risiko, durch eine als nicht angemessen empfundene Vergütung Fehlanreize zu setzen. So wurde im Vorfeld der Einigung im VW-Verfahren ein Vergleichsentwurf bekannt, wonach die Rechtsanwältinnen¹¹⁹ der Verbände die Aufsicht über die Durchführung des Vergleiches erhalten und dafür mit

114 Vgl. SCHOLL, *supra* Fn. 20, 334.

115 Für einen Vergleich der finanziellen Mittel des vzbv mit dem größten japanischen Verband, 消費者支援機構関西 *Shōhi-sha shien kikō Kansai* (Organisation zur Unterstützung von Verbrauchern Kansai), für das Jahr 2017, SODA, *supra* Fn. 17, 313 f.

116 Für den Fall eines Vergleiches gibt es Stimmen, die es jedenfalls nicht für ausgeschlossen halten, dass die Verbraucher*innen an den Kosten beteiligt werden können, A. EGGERS, Gerichtliche Kontrolle von Vergleichen im kollektiven Rechtsschutz (2020) 126 f.; RÖTHEMEYER, *supra* Fn. 103, § 611 Rn. 19 f.

117 § 48 Abs. 1 S. 2 Gerichtskostengesetz.

118 EGGERS, *supra* Fn. 116, 136 f.; SCHOLL, *supra* Fn. 20, 351 f.

119 Vgl. Zu den Rechtsanwältinnen, <https://www.musterfeststellungsklagen.de/vw/partner>.

50.000.000 Euro ausgestattet hätten werden sollen.¹²⁰ Dagegen wurde Kritik laut, die auf einen potentiellen Interessenkonflikt hinwies.¹²¹ Ähnliche Konstellationen sind aus den USA und dort unter dem Stichwort *principal-agent*-Konflikt bekannt.¹²²

Auf der zweiten Stufe erwartet die Betroffenen in Deutschland dann ein eigenfinanzierter Individualprozess. Allerdings ist das Risiko dabei durch die Feststellungen auf der ersten Stufe reduziert und die Gerichts- und Anwaltskosten wiederum dem Grunde nach von der unterliegenden Seite zu tragen.

Um die erste Stufe des japanischen Gruppenverfahrens finanzieren zu können, für das sie in Vorleistung treten müssen, werden die Verbände häufig darauf angewiesen sein, dass Rechtsanwält*innen¹²³ zu geringen Beträgen tätig werden. Je komplexer das Verfahren, desto schwieriger dürfte es werden, dies zu realisieren.¹²⁴ Auch vor diesem Hintergrund scheint es wenig überraschend, dass das erste angemeldete Verfahren gerade gegen die Tōkyō Ika Daigaku geführt wurde, da hier öffentlich zugängliche interne Untersuchungen von Seiten der Universität vorlagen. Gleichzeitig mag, solange die Rechtsanwaltschaft in Japan ihre Dienste im Rahmen der Gruppenklageverfahren jedenfalls auch idealistisch versteht, die Gefahr von Interessenkonflikten etwas geringer sein.

Auch die zweite Stufe wird durch den Verband durchgeführt. Dies führt dazu, dass das gesamte Verfahren in Japan aus Sicht der Verbraucher*innen in einer Hand liegt, was einfacher erscheinen mag als das eigenständige Betreiben eines eigenen individuellen Verfahrens auf der zweiten Stufe in Deutschland. Gleichzeitig kann das Verfahren jedoch auch teurer für die Verbraucher*innen werden, da Gebühren an den Verband zu zahlen sind – und anders als in Deutschland keine grundsätzliche Möglichkeit besteht, die Anwaltskosten von der unterliegenden Unternehmerseite ersetzt zu verlangen.¹²⁵ Dies kann wiederum rationales Desinteresse hervorrufen oder verstärken.¹²⁶ Im hier besprochenen Verfahren hat das Distriktgericht auf der ersten Stufe nun zwar festgestellt, dass die Verbraucher*innen Anspruch gegen die Universität auf Zahlung der Gebühren und Honorare an den Verband haben – die Höhe steht jedoch noch nicht fest und der Verband warnt

120 „Vergleich im großen VW-Dieselfahrer geplatzt“, Reuters, 14. Februar 2020, <https://www.reuters.com/article/deutschland-volkswagen-musterfeststellungs-idDEKBN2081K8>.

121 STADLER, *supra* Fn. 113.

122 Siehe allgemein EGGERS, *supra* Fn. 116, § 5, insbes. 93 f., 136 f., 152–154.

123 Anders als im regulären Prozess besteht in Japan für das Gruppenverfahren Anwaltszwang, Art. 77.

124 LENTZ, *supra* Fn. 4, 211 f.

125 Vgl. *supra* Fn. 106.

126 SODA, *supra* Fn. 17, 314 f.

auch auf seiner Webseite, dass es hierbei potentiell zu einer teilweise Selbstkostentragung kommen könne.¹²⁷ Hier mag sich auch ein potentieller Interessenkonflikt zwischen Verband und Verbraucher*innen ergeben, da der Verband regelmäßig zur Finanzierung des Verfahrens auf der ersten Stufe an der Durchführung einer zweiten Stufe interessiert sein wird, während für Verbraucher*innen nach der erfolgreichen Feststellung einer Zahlungspflicht auch direkte Zahlungen durch den Unternehmer oder andere Mechanismen attraktiv sein könnten.¹²⁸

IV. ERSTE BEOBACHTUNGEN

Schon vor dem Urteil des Distriktgerichts ließ sich feststellen, dass sich die mit der Einführung der neuen Gruppenklage verbundenen Erwartungen bisher nur eingeschränkt realisiert haben. Es handelt sich um das erste – auf der ersten Stufe – abgeschlossene Verfahren dieser Art. Dass insbesondere nur spezielle Verbraucherverbände klagefug sind, die zudem notorisch unterfinanziert sind, dürfte dabei ausschlaggebend sein.

Im Vorfeld des ersten Prozesses war darauf hingewiesen worden, dass die drei Voraussetzungen der Vielzahl, Gemeinsamkeit und Beherrschbarkeit im Gesetz recht flexibel ausgestaltet seien und es deshalb der Rechtsprechung obliege, genauere Kriterien zu formulieren.¹²⁹ Bei der Vielzahl war das Gericht bereit, die Voraussetzung auch dort anzuerkennen, wo die Zahl nicht sicher feststand und jedenfalls gering war.

Das Kriterium der Beherrschbarkeit hat das Gericht genutzt, um einige Schadensposten auszuschließen. Allerdings stellt sich die Frage, ob diese nicht auch ansonsten außerhalb der Reichweite des Gruppenklageverfahrens gelegen hätten, weil sie ohnehin außerhalb des engen Streitgegenstands lägen und als erweiterter Schaden zu klassifizieren wären.¹³⁰

Das nun abgeschlossene Verfahren erlaubt eine Reihe weiterer erster Beobachtungen.

So lässt sich positiv vermerken, dass der Abschluss eines Gruppenverfahrens nicht nur möglich ist, sondern auch zu einem für die Betroffenen durchaus nützlichen Urteil führt. Die zwischen den Parteien umstrittene Frage des Bestehens einer grundsätzlichen Schadensersatzpflicht ist nun verbindlich für die zweite Stufe beantwortet. Dadurch sinkt nicht nur das Prozess- und Kostenrisiko; das bisherige Verfahren auf der ersten Stufe war

127 http://www.coj.gr.jp/trial/pdf/topic_200616_01_02.pdf.

128 MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 173.

129 LENTZ, *supra* Fn. 4, 153. Vgl. MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 174.

130 MATSUDA, *supra* Fn. 47, 54.

für die betroffenen Verbraucher*innen kostenfrei und erst bei der Anmeldung zur zweiten Stufe sind Gebühren an den Verband zu entrichten.

Zugleich offenbaren sich die inhärenten Grenzen des Instruments. So konnten nur die Jahrgänge 2017 und 2018 berücksichtigt werden – auf Manipulationen, die für einen Zeitraum ab spätestens 2006 nachgewiesen worden waren, ist das neue Instrument zeitlich nicht anwendbar.¹³¹ Individuelle Gesichtspunkte wie etwa die Höhe des persönlich erlittenen Schadens lassen sich mit ihm naturgemäß nicht überprüfen. Ihre Ausklammerung aufgrund des engen Streitgegenstandskriteriums führt zu ihrer ökonomischen Entwertung, da sie wohl nur selten in gesonderten Verfahren im Anschluss an die zweite Stufe im Wege von Individualklagen verfolgt werden dürften. Auch dies steigert das kollektive rationale Desinteresse. Das neue Verfahren ist vor allen Dingen dann geeignet, wenn es um die Prüfung verobjektivierbarer Tatbestandsmerkmale geht. Es gerät jedoch an seine Grenzen, sobald der Anspruch von individualisierten Faktoren wie etwa der Höhe des individuell erlittenen Schadens abhängig ist. So wurde eine Zahlungspflicht für die Anmeldegebühren anerkannt, nicht jedoch für Reise- und Übernachtungskosten, auch wenn diese im Einzelfall den größeren Schadensposten ausmachen können.¹³² Auch wenn die Bandbreite möglicher Streitgegenstände und andere Voraussetzungen der deutschen Musterfeststellungsklage etwas weiter gefasst sind als beim japanischen Pendant, so führt auch die deutsche Musterfeststellungsklage nicht zwingend zur Klärung sämtlicher Rechtsfragen. Selbst wenn das Musterfeststellungsverfahren gegen die VW AG nicht durch einen außergerichtlichen Vergleich beendet worden wäre, hätte das Gericht wohl nicht sämtliche Fragen beantwortet, die insbesondere der BGH in den weitergeführten, von der Musterfeststellungsklage unabhängigen Einzelverfahren zwischenzeitlich beantwortet hat.

Diese Aspekte tragen dazu bei, dass die Zahl der Verbände wie auch der Verfahren weiterhin sehr gering ist. Die Bewertung der Effektivität des neuen Instruments sollte sich dabei aber nicht nur auf die tatsächlich durchgeführten Verfahren beschränken. Bereits die Existenz des Instruments kann und wird von Verbänden genutzt, um für die Interessen einer Vielzahl von geschädigten Verbraucher*innen mit Unternehmen in Verhandlungen zu

131 Gemäß Art. 2 der Zusatzbestimmungen ist das Verfahren nur durchführbar für Ansprüche, deren zugrunde liegender Verbrauchervertrag nach dem Inkrafttreten des Gesetzes geschlossen wurde. MATSUDA, *supra* Fn. 47, 55. Dies ist eine Beschränkung, die für die Zukunft immer weniger Bedeutung haben wird, MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 172.

132 Sollten Ansprüche, die nicht im Wege des kollektiven Rechtsschutzes geltend gemacht werden können, individuell geltend gemacht werden, könnte dies zu einer Belastung der Gerichte führen – jedenfalls in Fällen, in denen das rationale Desinteresse nicht überwiegt. SODA, *supra* Fn. 17, 315 f.

treten, auch wenn insgesamt die Zahlen gering bleiben.¹³³ Seit der Einführung des Gruppenklageverfahrens und dessen Inkrafttreten am 1. Oktober 2016 haben sich drei Verbände als bestimmte qualifizierte Verbände im Sinne des Gesetzes registrieren lassen und bisher vier Verfahren angestrengt.¹³⁴ In Deutschland gibt seit Inkrafttreten am 1. November 2018 insgesamt zwölf im Klageregister bekanntgegebene Musterfeststellungsklagen.¹³⁵ Auch wenn die Zahlen in Deutschland etwas höher ausfallen als in Japan, besteht eine deutliche Diskrepanz zu den 450 Klagen pro Jahr wie von Bundesregierung und Regierungsfraktionen erwartet.¹³⁶

Nicht zuletzt durch die hohe finanzielle Belastung der Verbände werden diese nicht nur darauf achten, sich auf solche Verfahren zu konzentrieren, die besonders einfach sind oder hohe Erfolgsaussichten haben. Auch ist der Anreiz hoch, sich eines bekannten und in den Medien prominenten Falles anzunehmen, da hierdurch möglichst viele Verbraucher*innen erreicht werden können und die Zahl der Teilnehmer*innen erhöht werden kann. Ebenfalls wird die Höhe der eingetretenen individuellen Schäden eine Rolle spielen – je höher der Schaden, desto mehr Betroffene werden ein Interesse haben, sich zu beteiligen. In diesen Fällen mag jedoch das rationale Desinteresse gar nicht so ausgeprägt sein. Gerade diejenigen Fälle werden also möglicherweise nicht aufgegriffen, für die ein kollektives Verfahren besonders notwendig erscheint.

133 Der Verband COJ hat gegenüber einem Bauunternehmen eine Verhandlungslösung für Verbraucher*innen erzielt, dabei wurde zunächst eine Lösung für diejenigen Fälle, die nach dem 1. Oktober 2016 aufgetreten waren und für die der Verband eine Klage hätte anstrengen können, gefunden, http://www.coj.gr.jp/zesei/topic_190528_01.html. Siehe dazu SASAKI/SETO/TANIAI/HONMA, *supra* Fn. 40, 88–90.

134 Stand 9. Oktober 2020. Vgl. die Liste der registrierten Verbände auf der Homepage der Verbraucherbehörde (消費者庁 *Shōhi-sha-chō*): https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/collective_litigation_system/about_qualified_consumer_organization/list_of_specified/. Für eine kurze Vorstellung der Verbände s. MACHIMURA, *supra* Fn. 10, 24 f. Für die bisherigen Verfahren s. *supra* Fn. 98 und 99.

135 Stand 9. Oktober 2020. Siehe für einen Überblick der ersten deutschen Verfahren bis Mai 2020 T. LÜHMANN, Kollektiver Rechtsschutz – Ein aktueller Überblick, *Neue Juristische Wochenschrift* 2020, 1706, 1707 f.; s. auch RÖTHEMEYER, *supra* Fn. 103, Einführung Rn. 103. Die registrierten Verfahren lassen sich einsehen auf der Seite des Bundesamtes für Justiz, https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Buergerdienste/Klageregister/Bekanntmachungen/Klagen_node.html.

136 Deutscher Bundestag, Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Drucks. 19/2439, 4. Juni 2018, 3, 19, 20, 32, 33; Deutscher Bundestag, Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, Drucks. 19/2507, 5. Juni 2018, 3, 18, 19.

Die Tatsache, dass die ersten Verfahren, sowohl das gegen VW¹³⁷ als auch das gegen die Tōkyō Ika Daigaku, in der Öffentlichkeit große Aufmerksamkeit erhalten haben und gegen beide Unternehmen neben den kollektiven Verfahren mehrere Einzelprozesse angestrengt wurden, sprechen ebenfalls dafür. So hatten im Fall der Hochschule betroffene Personen Klage erhoben, bevor der Verbraucherverband tätig wurde.¹³⁸ In Deutschland ist der VW-Abgasskandal wohl eigentlich kein klassischer Fall für die Musterfeststellungsklage, die nach den Ausführungen der Gesetzesbegründung gerade kleineren Ansprüchen zur Durchsetzung verhelfen soll.¹³⁹ Dass es sich im Falle von manipulierten Kraftfahrzeugen zwar um Masse, nicht aber um kleinere Schäden handelt, illustriert – neben der schieren Menge der Individualverfahren – auch das erste Individualverfahren, das den BGH erreichte. Dabei war der Kläger bereit gewesen, sein Fahrzeug nach Bekanntwerden der Manipulation stillzulegen und sodann den Klageweg bis in die höchste Instanz zu betreiben.¹⁴⁰ Dass dennoch ein Bedürfnis nach einem kollektiven Verfahren auch in solchen Fällen besteht, macht der Blick auf die Prozesskosten und das damit verbundene Risiko bei einem Verfahren durch drei Instanzen deutlich.¹⁴¹

137 Die Klage gegen VW wurde direkt am 1. November 2018 beim OLG Braunschweig eingereicht, sie wurde jedoch als zweite Klage im Klageregister am 26.11.2018 durch das OLG bekannt gemacht – sechs Tage nach der Bekanntgabe des ersten Verfahrens gegen die Mercedes Benz Bank AG, s. die Seite des Bundesamtes für Justiz, https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Buergerdienste/Klageregister/Bekanntmachungen/Klagen_node.html.

138 „33 women sue Tokyo Medical University over rigged entrance exams“, Japan Times, 22. März 2019, <https://www.japantimes.co.jp/news/2019/03/22/national/crime-legal/33-women-sue-tokyo-medical-university-rigged-entrance-exams>; S. KAKUCHI, Amid new lawsuit, can the tide turn for women in science?, University World News, 26. März 2019, <https://www.universityworldnews.com/post.php?story=20190326145440541>. Klagen richten sich auch gegen andere Hochschulen, „13 women sue Tokyo medical school over rigged entrance exams“, Kyodo, 20. Juni 2019, <https://english.kyodonews.net/news/2019/06/dd2a35c8a606-13-women-sue-tokyo-medical-school-over-rigged-entrance-exams.html>.

139 Deutscher Bundestag, Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Drucks. 19/2439, 4. Juni 2018, 1, 14; Deutscher Bundestag, Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, Drucks. 19/2507, 5. Juni 2018, 1, 13.

140 A. SLAVIK, Jeder Kilometer zählt, Süddeutsche Zeitung, 25. Mai 2020, <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/vw-bgh-urteil-1.4917066>.

141 Sollte die Musterfeststellungsklage auch die Attraktivität von Erfolgshonoraren, die so im deutschen System eigentlich nicht vorgesehen sind, senken, so ist dies mit einem Blick auf die vielen Angebote zur Prozessfinanzierung für Individualverfahren gegen VW jedenfalls noch nicht umfänglich gelungen. S. AUGENHOFER, Deutsche und europäische Initiativen zur Durchsetzung des Verbraucherrechts (2018) 68 f. Kritisch dazu W. KLUTH, Interessenkonflikte in Fällen neuer Modelle der Massen-

Das Gesetz zum japanischen Gruppenverfahren sieht eine Überprüfung nach drei Jahren vor – dieser Zeitpunkt war eigentlich 2019 gekommen, dennoch steht die Überprüfung noch aus. Wenn sie kommt, wird dieses erste Urteil der ersten Stufe (sowie die zweite Stufe, soweit sie gediehen ist) erste Erfahrungswerte liefern können.¹⁴²

Vielleicht gehören dann zu den Überlegungen auch Fragen, die das VW-Verfahren (und weitere Einzelverfahren) ebenfalls beschäftigten: LegalTech und Prozessfinanzierung. Gerade die zweite Stufe des japanischen Verfahrens (die Ähnlichkeiten zum japanischen Insolvenzverfahren aufweist)¹⁴³ könnte von derartigen Innovationen profitieren.¹⁴⁴

Allerdings zeigt das erste Verfahren noch ein weiteres (nicht direkt pekuniäres) Potential der Gruppenklage, hinter dem die klassisch mit kollektivem Rechtsschutz im Zivilverfahren verfolgten Ziele von Schadensausgleich und Gewinnabschöpfung gegebenenfalls sogar zurücktreten: das medienwirksame Aufzeigen von gesellschaftspolitischen Herausforderungen. Der nun verhandelte Sachverhalt unterstreicht die weiterhin mangelnde Akzeptanz von Frauen (und Männern mit als nicht ideal bewerteten Lebenswegen) im gesellschaftlichen Leben außerhalb klassisch diesen zugeschriebenen (und oft prekärer ausgestalteten oder nicht bezahlter) Aufgaben. Die Entdeckung der Manipulation löste genauere Untersuchungen aus, die zu dem Schluss kamen, dass Manipulationen zu Lasten von Frauen an mehreren medizinischen Fakultäten praktiziert wurden und damit in einem Bereich, der zu den naturwissenschaftlich und technischen geprägten gehört, in denen Frauen unterrepräsentiert sind. Das Vorgehen der Universitäten löste heftige Kritik aus und führte zum Entzug von öffentlichen Geldern.¹⁴⁵ Jedoch zeigt bereits die Tatsache, dass Kritik von aktuellen und ehemaligen Studierenden der Tōkyō Ika Daigaku nur verhalten oder nicht geäußert wurde,¹⁴⁶ dass die in

rechtsdienstleistung durch Inkassodienstleister, Verbraucher und Recht 2018, 403; M. HENSSLER, Prozessfinanzierende Inkassodienstleister – Befreit von den Schranken des anwaltlichen Berufsrechts?, Neue Juristische Wochenschrift 2019, 545. Offen für neue Entwicklungen RÖTHEMEYER, *supra* Fn. 103, Einführung Rn. 44–48, 119–121.

142 N. HONMA [本間紀子], 消費者裁判手続特例法に基づく初の提訴 [Erste Klageerhebung auf Grundlage des Gesetzes über die besonderen Regeln für das Verbraucherverfahren], 現代消費者法 Gendai Shōhi-sha-hō 43 (2019) 97.

143 LENTZ, *supra* Fn. 4, 163; YAMAMOTO, *supra* Fn. 5, 202.

144 K. YAMAMOTO [山本和彦], 民事司法のIT化の総論的検討 [Allgemeine Bestandsaufnahme der Digitalisierung in der Zivilrechtsjustiz], 法律時報 Hōritsu Jihō 91 (2019) 4, 4, 7 f. Zu kritischen Stimmen zur deutschen Entwicklung s. Fn. 141.

145 KAKUCHI, *supra* Fn. 138.

146 „東京医大「追加合格」がもたらす来年度入試の“地獄”“ [Die durch die „zusätzlichen Aufnahmen“ an der Tōkyō Idai ausgelöste Aufnahmeprüfungs-„Hölle“ im nächsten Jahr], Medical Confidential, 1. Dezember 2018, <https://www.medical-confidential.com/2018/12/15/post-8518/>.

der Ausführungsverordnung genannte Gleichberechtigung und Diversität auch in Zukunft weiterhin eine Herausforderung bleiben wird – nicht nur im Bildungsbereich. Das Gruppenklageverfahren trägt nun dazu bei, dass der Fall auch weiterhin im öffentlichen Bewusstsein bleibt, wenn über weitere Schritte im Verfahren berichtet wird. Inhaltlich hat die Entscheidung der ersten Stufe der Manipulationspraxis eine Absage erteilt, dabei jedoch auch deutlich gemacht, dass Maßnahmen, die im weiteren Sinne unter *affirmative action* gefasst werden können, grundsätzlich möglich sind, solange sie ausreichend und vernünftig begründet und im Vorfeld bekanntgegeben werden. Tatsächlich wird vereinzelt an (privaten) Universitäten bei Auswahlverfahren *affirmative action* bzgl. einiger Minderheiten praktiziert, um den Folgen von Diskriminierung entgegenzuwirken.¹⁴⁷ Auch *affirmative action* für Frauen wird immer wieder medienwirksam diskutiert, z. B. als die staatliche Universität Kyūshū (九州大学 *Kyūshū Daigaku*) die Einführung entsprechender Maßnahmen beim Aufnahmeverfahren ankündigte, unter anderem wegen verfassungsrechtlicher Bedenken jedoch davon wieder Abstand nahm;¹⁴⁸ aus ähnlichen Erwägungen wird die Verfassungsmäßigkeit von reinen Frauenuniversitäten, jedenfalls wenn diese öffentlich gefördert werden, in Zweifel gezogen.¹⁴⁹

Der Abschluss der ersten Stufe dieses ersten Gruppenklageverfahrens klärt damit nicht nur erste Detailfragen des neu eingeführten Instruments und erlaubt erste Beobachtungen zu seiner Effektivität; es unterstreicht vor allem auch das gesellschaftspolitische Potential kollektiven Rechtsschutzes.

ZUSAMMENFASSUNG

Am 6. März 2020 hat das Distriktgericht Tōkyō sein Urteil in dem vielbeachteten Verfahren um manipulierte Aufnahmeverfahren der Universität Tōkyō Ika

Vergleiche auch die Umfrage des Verbandes medizinischer Studierender, Igakuren (全日本医学生自治会連合 *Zen-nihon igaku-sei jichi-kai rengō*), <https://www.igakuren.jp/topics/info/195.html>.

147 Vgl. die Auswahlverfahren, die seit 1995 von der privaten Universität Shikoku Gakuin (四国学院大学 *Shikoku Gakuin Daigaku*) durchgeführt werden. Unter den Minderheiten, die unter diese Regelungen fallen, sind unter anderem Nachfahr*innen der *hi-sabetsu buraku-min* (被差別部落民), *Zainichi*-Koreaner*innen, Ainu, Angehörige der indigenen Bevölkerung der Ryūkyū-Inseln und körperlich behinderte Menschen. Siehe https://www.sg-u.ac.jp/applicant/enter_exam/tokusui/tokusui_policy/ und https://www.sg-u.ac.jp/applicant/enter_exam/tokusui/.

148 R. YAMADA [山田隆司], 入試「女性枠」と差別 [„Frauenquote“ bei der Aufnahmeprüfung und Diskriminierung], *法学セミナー Hōgaku Seminā* 682 (2011) 44, 44 f.

149 H. SHIBUTANI [渋谷秀樹], 憲法 [Verfassung] (3. Aufl., 2017) 206 f.

*Daigaku (東京医科大学, auch bekannt als Tokyo Medical University) gefällt. Dieser Fall hatte wegen der systematischen Benachteiligung von Frauen zu großer Aufmerksamkeit geführt. Bei Aufnahmeprüfungen wurden Punkte so manipuliert, dass Bewerberinnen weniger Punkte erhielten, als ihnen eigentlich zustanden, was ihre Chancen auf einen Studienplatz deutlich senkte. Daneben fand der Prozess jedoch auch Beachtung als erstes abgeschlossenes Verfahren, das eine Musterfeststellungsklage im Rahmen des neuen Verbrauchergruppenklageverfahrens zum Gegenstand hatte. Dieses Verfahren war per Gesetz im Jahre 2013 eingeführt worden, das am 1. Oktober 2016 in Kraft trat. Ziel der Reform war es, mit der Einführung eines Instruments des kollektiven Rechtsschutzes, den Zugang zum Recht insbesondere in Fällen von Massenschäden mit einer Vielzahl von geschädigten Verbraucher*innen zu verbessern und so auf der einen Seite deren Schutz zu verbessern und auf der anderen Seite Wettbewerbsverzerrungen entgegenzuwirken. Das neue Verfahren ermöglicht es Verbraucherverbänden, ein Grundsatzurteil zu erwirken, auf dessen Grundlage sie für die einzelnen Verbraucher*innen sodann individuelle Ansprüche durchsetzen können.*

*Der Beitrag skizziert zunächst das zweistufige Gruppenklageverfahren und seine Besonderheiten. Sodann wird die Entscheidung des Distriktgerichts Tōkyō vom 6. März 2020 vorgestellt und auf die fünf strittigen Punkte eingegangen, von denen drei (Gemeinsamkeit, Vielzahl und Beherrschbarkeit) besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen des neuen Verfahrens darstellen. Das Distriktgericht Tōkyō entschied in seinem Feststellungsurteil, dass die Universität durch ihr Auswahlverfahren, bei dem sie die Punkteanpassung nicht im Vorfeld bekannt gemacht habe, eine unerlaubte Handlung begangen habe und deshalb insbesondere gegenüber all denjenigen Frauen schadensersatzpflichtig sei, die sich um die Aufnahme beworben, die für das Verfahren notwendigen Gebühren gezahlt und für die Aufnahme 2017 und 2018 keinen Studienplatz angeboten bekommen hätten. Als Schadensposten erkannte das Gericht gezahlte Gebühren für das Auswahlverfahren und die Gebühren, welche die Verbraucher*innen im Falle einer Anmeldung im Verfahren zu entrichten haben, sowie Verzugsschäden an. Nicht anerkannt wurden dagegen Reise- und Übernachtungskosten für die Zeit des Tests.*

*In einem kurzen Vergleich stellt die Autorin im Folgenden dem japanischen Gruppenklageverfahren die deutsche Musterfeststellungsklage gegenüber. Hier macht sie an Gemeinsamkeiten insbesondere den zweistufigen Aufbau aus Feststellungs- und Leistungsklage und die Interessenwahrnehmung durch Verbraucherverbände aus. Auch war in beiden Ländern das Gesetzgebungsverfahren von einer großen Sorge vor einer Klageindustrie geprägt, was sich auf die Effektivität der Instrumente ausgewirkt hat. Als besonders deutlichen Unterschied sieht die Autorin die Ausgestaltung der zweiten Stufe, als Gruppenverfahren betrieben durch den Verband auf der japanischen bzw. als Individualprozesse durch die Verbraucher*innen auf der deutschen Seite. Unter-*

schiede bestehen auch hinsichtlich der finanziellen Ausstattung der Verbände und der Verfahrensfinanzierung.

*Die Autorin kommt zu dem Schluss, dass sich die mit der Einführung der neuen Gruppenklage verbundenen Erwartungen bisher nur eingeschränkt realisiert haben. Zwar haben die betroffenen Bewerber*innen nun ein nützliches Feststellungsurteil erhalten, auf dessen Grundlage sie ihre Forderungen zur zweiten Stufe des Verfahrens anmelden können, doch zeigen sich auch die inhärenten Grenzen des Instruments; besonders das enge Streitgegenstandskriterium führte dazu, dass die (individuell sehr unterschiedlichen) Schadensposten der Reise- und Übernachtungskosten für die Aufnahmetests nicht berücksichtigt wurden, auch wenn diese gegebenenfalls den größten Schadensposten ausmachen.*

Finanzierungsherausforderungen und strenge Registrierungs Voraussetzungen schränken die Wirksamkeit des neuen Instruments ebenfalls ein, was auch die geringe Zahl der Verfahren und der klagebefugten Verbände zeigen.

Jedoch macht das erste abgeschlossene Verfahren im Rahmen des neuen Verbrauchergruppenklageverfahrens auch noch ein weiteres Potential des Instruments deutlich, hinter dem die klassisch mit kollektivem Rechtsschutz im Zivilverfahren verfolgten Ziele je nach Fall sogar zurücktreten: das medienwirksame Aufzeigen von gesellschaftspolitischen Herausforderungen.

SUMMARY

On 6 March 2020, the District Court of Tōkyō handed down its decision in a widely reported case concerning rigged entry exams at the university Tōkyō Ika Daigaku (東京医科大学, also known as Tokyo Medical University). The case had drawn attention because it highlighted an instance of systematic discrimination against women. At the entrance exams in question, points were deducted from the scores of female candidates, lowering their chance of receiving an offer from said university. The proceedings also attracted attention for being the first based on a new instrument for collective redress in consumer cases. This instrument had been introduced by a statute in 2013 that became effective on 1 October 2016. It aimed to facilitate access to justice for consumers, especially in cases of wide-spread harm, and to reduce the market distortions resulting from inadequate remedies. The new proceedings allow consumer protection organizations to seek a declaratory judgment, on the basis of which they may then claim compensation on behalf of the affected consumers.

The article outlines the new instrument and its application in practice. It then summarizes the decision by the District Court of 6 March 2020 with a focus on the five contentious issues. Three of those (commonality, plurality and controllability) concern new conditions of admissibility, unique to the new instrument. In its declaratory judgment, the court held that the university had committed an unlawful act by manipulating exams scores without disclosing this selection

procedure and is therefore liable to compensate those (mostly female) candidates that applied in 2017 and 2018 without receiving an offer; they may recover their application fees, the fees due to the consumer organization in the collective redress proceedings as well as damages for delay. The court rejected the claim for travel expenses, though. The court has also made some initial clarifications with regard to the new conditions of admissibility.

The author compares the Japanese instrument for collective redress with the recently introduced German one. She identifies several commonalities, including its two-step structure, with a declaratory judgment on the first stage, as well as the fact that proceedings are initiated and carried out (at least on the first stage) by certain consumer organizations. She also observes that the legislative process in both countries was characterized by similar concerns about a so-called “litigation industry”. The concerns had an impact on the effectiveness of the instruments. As an example for a difference, the author points to the second stage, with a group proceeding conducted by the consumer organization in the Japanese case and individual claims brought by the consumers themselves in the German case. Among other things, she also discusses financial aspects, concerning both the financing of consumer organizations in general and the funding of the individual proceedings.

The author concludes that the expectations that accompanied the introduction of the new collective redress proceedings have so far only been realized to a limited extent. Although the consumers concerned in the first case have now received a helpful declaratory judgment on the basis of which they can file their claims for the second stage of the procedure, the limitations inherent in the instrument have also become apparent. In particular, its limited scope led to the exclusion of travel expenses, even though these costs may, in many cases, have been the largest head of damages.

Practical problems for consumer organizations relating to their funding and strict requirements concerning their registration further reduce the effectiveness of the new instrument, as is evidenced by the low number of cases and registered organizations eligible to initiate proceedings.

Nevertheless, the first set of proceedings that has led to a judgment also reveals a potentially underappreciated dimension of the instrument which might ultimately be even more important than the aims commonly pursued with collective redress instruments in civil proceedings, at least in certain cases: the opportunity to highlight societal challenges through court proceedings.