



WINSTON & STRAWN

CHICAGO GENEVA LOS ANGELES NEW YORK SAN FRANCISCO PARIS WASHINGTON, D.C.

Litigation in den USA

Hans F. Kaeser

200 Park Avenue, New York, New York 10166

Telephone: 212-294-2671

E-mail: hkaeser@winston.com

www.winston.com

Prozessrisiko in den USA



- Prozessrisiko wichtiges Thema für europäische Klientschaft
- Product Liability an allererster Stelle
- Wie kam es soweit?
 - Historische Perspektive
 - Treibende Kräfte und Motivationen
 - Der Status Quo
- Massnahmen zur Risikobegrenzung

Rechtsvergleich



- Weitgehende Übereinstimmung auf der materiellrechtlichen Seite
- Unterschiede in der Methodik
 - Civil Law:
 - Einzelfall → Abstrahierung in Gesetzesnorm
 - Common Law:
 - Einzelfall → Richterliche Entscheidung
 - Billigkeitsüberlegungen

Rechtsvergleich



- Entscheidende Unterschiede im Prozessrecht:
 - Fehlende Prozessentschädigungspflicht
 - Erfolgshonorar für Rechtsanwälte
 - Class Action
 - Punitive Damages
- Sozialhistorische Entwicklung der USA
 - Schlüssel zum Verständnis der Dynamik Produkthaftung / Prozessrecht



Historische Perspektive

Misstrauen gegenüber zuviel Staat



- Direkte Demokratie -- Repräsentative Demokratie
- Einwanderer aus Ländern mit absolutistischen Regierungsformen
- Politisch und wirtschaftlich benachteiligte Minderheiten
- Misstrauen gegenüber zu viel Staat stark in der amerikanischen Volkspsyche verwurzelt
- Staat vor allem Garant der eigenen Freiheiten. Erst in entfernter, zweiter Linie Beschützer vor Auswüchsen anderer.

Misstrauen gegenüber zuviel Staat



- US Rechtsordnung legt der wirtschaftlichen und persönlichen Entfaltung des Bürgers wenig Hindernisse in den Weg
- Staatliche Überwachung von Vorschriften vergleichsweise gering
- Schadensfälle führen relativ selten und dann nur in sehr beschänktem Masse zu neuer Gesetzgebung. Siehe Regelung des Schusswaffenbesitzes.

Misstrauen gegenüber Gerichten als Garanten des Status Quo



- Einwanderer sahen Gerichte als Garanten des Status Quo der Mächtigen.
- Sicherstellung des freien und stark erleichterten Zugangs zum Gericht für den Normalbürger.

Zusammensetzung der Bevölkerung



- USA an sich zwei Nationen, zwei horizontale Sedimentschichten mit wenigen Querverbindungen.
- Rudimentär ausgebildete Unterschicht.
- Eingliederung in eine moderne, hochautomatisierte Industrienation schwierig.
- Schutz der Unterschicht und Fehlen von Versicherungs- und Sozialleistungen als treibende Kräfte hinter vielen Entscheidungen im U.S. Produkthaftpflichtrecht.



Konsequenzen für die Gegenwart

Gerichte wurden zu Werkzeugen der Staatsverwaltung



- Gesunder Nährboden
- Jedoch nicht einziger Grund für die gegenwärtige Explosion der Product Liability
- Fast unbeschränktes Profitpotential als weiteres und wichtigstes Element.
- Frage der normativen und exekutiven Rolle der Gerichte einer der wichtigsten staatsphilosophischen Unterschiede zwischen Republikanern und Demokraten.



Die besonderen Elemente des U.S. Prozessrechtes

Erleichterter Zugang zum Gericht



- Edler Grundgedanke:
 - „Level Playing Field“
- Mittel:
 - Fehlende Prozessentschädigungspflicht
 - Erfolgshonorar

Erleichterter Zugang zum Gericht



- Realität:
 - Freibrief für jedermann, seinen Mitbürger oder, was bedeutend interessanter ist, grosse Konzerne, nach Belieben und ohne finanzielles Risiko einzuklagen.
 - Wahrscheinlichkeit dass dabei ein eifriger Rechtsanwalt zur Seite steht.
- Erfolgshonorar:
 - Hat die idealistischen Ziele seiner Erfinder spektakulär übertroffen.
 - Hat die Plaintiffs Lawyers, eine der wirtschaftlich und politisch mächtigsten Industrien ins Leben gerufen.

Erleichterter Zugang zum Gericht



- Plaintiffs Lawyers:
 - Hervorragend organisierte und finanzierte „Venture Capital“ Investoren in grosse Produkthaftpflicht- und ähnliche Schadensfälle
 - Investitionssummen enorm hoch (Gehälter, Miete, Gutachter, etc.)
 - Gewinnpotential entscheidend, ohne Gewinnpotential sind moralische und rechtliche Grundlage des Einzelfalles belanglos
- System des Erfolgshonorars versagt deshalb im täglichen Leben
- Beispiel Kalifornien: Begrenzung der Genugtuungsleistungen in Medical Malpractice Fällen auf \$250,000
 - Geschädigte haben Mühe, einen Plaintiffs Lawyer zu finden

Das Recht auf ein Geschworenengericht



- Hehres Bestreben, dem kleinen Mann prozedurale Fairness zu garantieren.
- Auswahl der Geschworenen kann entscheidenden Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens haben → Industrie von Beratern.
- Durchschnittlicher Bildungsgrad von Geschworenen tief → Argumentation auf einfachem Niveau.
- Unvoreingenommenheit der Geschworenen trotzdem erstaunlich.

Das Recht auf ein Geschworenengericht



- Ausnahme: Fen-Phen Fälle in Mississippi.
 - Diätmedikament bis 1997 von Wyeth vertrieben.
 - Nebenwirkungen
 - Erste Klage in Mississippi:
 - Demographie verarmter Gegenden in Mississippi ideal. Miteinbezug der ortsansässigen Apotheke.
 - Drei Kläger erhalten insgesamt \$150 Millionen an Schadenersatz zugesprochen.
 - Dieses Ergebnis veranlasst Wyeth, weitere Klagen durch Vergleich zu beenden. Bisherige Gesamtkosten über \$12 Milliarden.
 - Erkenntnis, dass Geschworene an der Kriegsbeute beteiligt.
 - Wyeth seither aggressiver in der Verteidigung. Erste Erfolge.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



- Class Action (Sammelklage)
 - Class Action ursprünglich nicht ausschliesslich ein Werkzeug des Klägers. Vereinfachung bei grosser Anzahl von Geschädigten.
 - Meistens jedoch nicht im Interesse des Beklagten.
 - Voraussetzung:
 - Identischer Sachverhalt (z.B. explodierender Reifen); oder
 - identischer rechtlicher Tatbestand (z.B. Rassendiskriminierung bei Anträgen für Hypothekarkredite); und
 - grosse Anzahl von ähnlich Geschädigten.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



■ Class Action

- Ist die Klägerklasse "definiert" wird jeder Geschädigte automatisch zum Mitglied der Klasse wenn er nicht ausdrücklich Nichteinbezug verlangt.
- Class Action vervielfacht „Return on Investment“.
- Kann entscheiden, ob Klägeranwalt bereit ist, das Risiko des Prozesses zu finanzieren → Kampf um den Class Action Status wird von beiden Parteien mit aller Härte geführt.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



- Discovery (Beweisaufnahme)
 - U.S. Discovery Procedures sehr verschieden vom schweizerischen Beweisaufnahmeverfahren.
 - Regelungen sind von Staat zu Staat und von Staatsgerichten zu Bundesgerichten verschieden.
 - Discovery Procedures beginnen, sobald Klage beim Gericht hängig ist. Motion to Dismiss.
 - Ohne Beteiligung des Gerichtes. "Special Master".
 - Interrogatories
 - Allgemein gehaltene schriftliche Befragung; schriftlich zu beantworten.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



- Discovery
 - Document Requests.
 - Detaillierte schriftliche Aufforderungen an die Gegenpartei zur Aktenedition.
 - Standard sehr lax.
 - Relevante Dokumente **plus** alle Dokumente die Aufschluss über relevante Dokumente geben können → „Fishing Expedition“
 - „Confidentiality Order“ bei vertraulichen Dokumenten

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



- Depositions
 - Zeugeneinvernahmen
 - Im Beisein der Rechtsanwälte und eines Gerichtsschreibers.
 - Prozessparteien mit Sitz ausserhalb der USA:
 - Nach U.S. Vorschriften durchgeführt.
 - Auf Entgegenkommen basierend im Ausland.
 - Bei Problemen in den USA.
 - Unbeteiligte Drittparteien mit Sitz ausserhalb der USA:
 - Gemäss Vorschriften des betreffenden ausländischen Staates.
 - In der Schweiz gemäss den von der Schweiz nach Haager Abkommen festgelegten Anforderungen.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



■ Punitive Damages

- Erlauben U.S. Gerichten, als Werkzeuge der Staatsverwaltung eine aggressive Rolle zu spielen.
- Ausgleich für die etwas laxe staatliche Aufsicht?
- Dienen nicht der Erstattung von Unbill des Geschädigten sondern der Bestrafung des besonders verwerflichen Schädigers und der Warnung an potentielle Nachahmer.
- An den Geschädigten und nicht an den Staat zahlbar → Erhebliche Bereicherung des Klägers und des klägerischen Rechtsanwaltes.

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



■ Punitive Damages

- Einfluss auf die Art und Weise, wie in den USA Prozesse betreffend Produkthaftung ausgefochten werden:
 - Klägerseite wird immer versuchen, das für Punitive Damages notwendige „schwere Verschulden“ des Beklagten nachzuweisen.
 - Wenige Produkthaftpflichtfälle, die sich auf bloße Fahrlässigkeit berufen.
 - Jeder Schadenfall wird zum verwerflichen Kabal der mächtigen Industrie gegen den armen kleinen Mann.
- Theatralische Vehemenz der klägerischen Vorwürfe
 - Ungewohnt für europäische Verhältnisse

Das prozessuale Instrumentarium des Klägers



■ Punitive Damages

- U.S. Supreme Court setzt erste richterliche Schranken in der Bemessung von Punitive Damages:
 - Bis anhin erst in Fällen von Sachschaden, nicht jedoch bei Personenschaden.
 - Beträchtliches Vermögen des Beklagten allein kein Grund für hohe Punitive Damages.
 - Verhältnis von Schadenersatz zu Punitive Damages von 1:1 bis 1:4 liegt im Rahmen. Höher als 1:9 nur in äusserst seltenen Ausnahmefällen.

Die praktischen Konsequenzen

Anreiz zur Klage



- Kein Risiko
- Aussicht auf grossen Gewinn

Das sog. Blame Game



- Man glaubt nicht an Unglücksfälle. Hinter jedem Rückschlag im Leben steht eine verantwortliche Partei.
- Mangelnde Bereitschaft, Verantwortung für eigene schädliche oder schädigende Handlungen zu übernehmen. Siehe Miles und McDonalds Obesity Fälle.

Neue Theorien, neue Industrieopfer



- Wirtschaftliche und politische Macht der Plaintiffs Lawyers.
 - Keine Einzelkämpfer, die ihr Haus verpfänden, um die Mittel für einen langen Prozess sicherzustellen.
 - Bestens finanzierte Kanzleien mit hohen Reserven und fast unbeschränkten Kreditlinien von namhaften Banken.
 - In Washington durch die Plaintiffs Lawyers Association vertreten.

Neue Theorien, neue Industrieopfer



- Wirtschaftliche Stärke erlaubt Experimente mit neuen Theorien.
- Aktive Suche nach neuen Wirtschaftszweigen als zukünftige Opfer.
- Tabak, Asbest, bleihaltige Farben, Schusswaffen und neuerdings Junk Food sind die gegenwärtigen Opfer.

Neue Theorien, neue Industrieopfer



- Im Visier der Plaintiffs Lawyers:
 - Dieselaggregate (Schmutzpartikel)
 - Handies und andere drahtlose Kommunikationsmittel (Strahlung)
 - Computer Tastaturen (Repetitive Stress Syndrom)
 - Alkohol
 - Gambling (Kasinos, etc.)
 - Milchprodukte (Hormone)

Sog. Cost Recovery Actions



- Vergleichsweise neues Phänomen
- Klagen von staatlichen und privaten Pensions- und Krankenkassen. Rückforderung von Pflege- und Heilungskosten.



Einige Beispiele aus der Praxis

Tobacco Litigation



- Anschauliches Beispiel der Formel:
 - "Keep throwing mud against the wall until something sticks."
- Erste Klagen stützten sich auf Verschulden wegen Unterlassung der Warnung.
 - 1966 treten erste Vorschriften betreffend Warntext auf Zigarettenpackungen in Kraft.
 - 1969 Entscheid des U.S. Supreme Court, dass sich fortan niemand mehr auf unterlassene Warnung berufen kann.

Tobacco Litigation



- Konzentration auf Kläger, die vor 1966 zu rauchen begonnen hatten.
 - Berufung auf Sucht.
 - Unterscheidung zwischen Gewöhnung (sog. Habit) und Sucht (sog. Addiction) erfolgreich.
- Unterlassene Verbesserung eines gefährlichen aber verbesserungsfähigen Produktes.
 - Nachweis der Unsummen von Forschungs- und Entwicklungsinvestitionen.
 - Verminderung der durchschnittlichen Teer und Nikotinwerte in Zigaretten um ca. 50% in 40 Jahren.

Tobacco Litigation



- ABC "Spiking" Reportage
 - Vorwurf: Künstliches Anreichern von Zigaretten mit Nikotin
 - Basierte auf Unverständnis des Tabakreinigungsprozesses
 - Nachweis der Industrie, dass ABC Reportage falsch
 - Trotzdem Anlass für sog. "Spiking" Klagen
- "Ammonia" Cases
 - Interne Marlboro - Winston Studie von Reynolds Tobacco
 - Schluss: Mehr Ammoniak im Rauch von Marlboro
 - Plaintiffs Lawyers entdecken Studie im Rahmen einer Document Discovery bei Reynolds:
 - Verklagen Marlboro Hersteller mit (falschem) Vorwurf des künstlichen Anreicherns mit Ammoniak

Tobacco Litigation



- Miles Case
 - Schulbeispiel für alles, was heute an der U.S. Produktehaftung widersinnig ist.
 - Basis: 2001 Compensation Studie des National Cancer Institute.
 - Vorwurf: Hersteller hat mit bewusst falschen Angaben betreffend "Lights" Zigaretten gegen die Konsumentenschutzgesetze des Staates Illinois verstossen.

Tobacco Litigation



- Miles Case
 - Sorgfältige Auswahl des Gerichtes
 - Einzelrichter Nicholas Byron in Madison County soeben mit massiven Spendengeldern der Klägeranwälte wiedergewählt
 - Sorgfältige Beschränkung der Ansprüche
 - Konsumentenschutzgesetz gibt Beklagten kein Recht auf Geschworenengericht
 - Class Action unter Konsumentenschutzgesetz möglich (demgegenüber schwierig in „Personal Injury“ Fällen, da jedes Raucherschicksal verschieden ist)

Tobacco Litigation



■ Miles Case

● Nicht strittig:

- Nach gesetzlich vorgeschriebenem Standardtest geben "Lights" Zigaretten tatsächlich weniger Nikotin und Teer ab.
- Nikotin- und Teerangaben auf der Packung entsprachen den Ergebnissen des Standardtests.
- Nikotin- und Teerangaben auf der Packung sind gesetzlich vorgeschrieben.
- Regierung machte "Health Claims". Hersteller nicht.
- Höherer Konsum war ausschliesslich auf Kompensationsverhalten der Kläger zurückzuführen.
- Es waren bereits hunderte von Artikeln über Kompensationsverhalten veröffentlicht worden.

Tobacco Litigation



■ Miles Case

● Urteil:

- Hersteller täuschte Konsumenten absichtlich mit irreführender Bezeichnung der Zigaretten als "Lights" und "low tar and nicotine".
- Abenteuerliche Schadensberechnung → \$7.1 Milliarden.
- Anwaltshonorar: 25%
- Punitive Damages → \$3 Milliarden
- Berufungskautio n → \$12 Milliarden

Tobacco Litigation



- „Cost Recovery“ Klage der Bundesregierung und der Bundesstaaten:
 - Vergleich mit Bundesstaaten im Jahre 2001
 - \$240 Milliarden über 25 Jahre
 - Zahlbar aus Einkünften → Erhöhung der Preise
 - Klage der Bundesregierung nach wie vor hängig.
- Kosten der Verfahren für die Industrie enorm; historisch bedeutend höher als Zahlungen an obsiegende Kläger.

McDonalds Fälle



■ Hot Coffee

- Verletzungen durch Verschütten von brühend heissem McDonalds Kaffee
- Typischer „bad documents“ Fall → Wissen um die Gefahr und eventualvorsätzliche Entscheidung, diese Gefahr in Kauf zu nehmen
 - McDonalds Kaffee bei ca. 83 bis 88 Grad Celsius gehalten
 - McDonalds Quality Assurance Manager wusste von der beachtlichen Verbrennungsgefahr

McDonalds Fälle



■ Hot Coffee

● Image Issues:

- Klägerin 79 Jahre alt.
- Nur leichtes Mitverschulden
- Verbrennungen dritten Grades
- Mehrere Hauttransplantate notwendig
- McDonalds schlug \$20,000 Vergleichsofferte aus

● Urteil der Geschworenen:

- \$160,000 Schadenersatz und \$2.7 Millionen an Punitive Damages.
- Richter reduzierte Punitive Damages auf \$480,000

McDonalds Fälle



- Sog. Obesity Case
 - Entgegen dem Trend → Konsument trägt Verantwortung für selbstschädigendes Verhalten
 - Kläger eine Gruppe von Jugendlichen, die McDonalds für ihre schwere Übergewichtigkeit verantwortlich machen wollten
 - Urteil: Kläger haben Nachweis nicht erbracht, dass sie nicht von den ungesunden Eigenschaften der McDonalds Produkte wussten
 - Lässt Argument offen, McDonalds habe den Klägern unbekannte schädliche Zutaten verwendet



Gegenmassnahmen

Abschirmung der ausländischen Mutter von der Haftung der U.S. Tochter



- Kein Gerichtstand der Mutter in den USA → Klage im Ausland uninteressant.
- US Gerichtspraxis im Fall der Einfuhr von Waren nicht hilfreich.
 - In Produkthaftpflichtfällen ist Gerichtsstand gegeben, wenn voraussehbar, dass Produkte auf den amerikanischen Markt gelangen.
 - Irrelevant, ob Einfuhr direkt oder über U.S. Verteilertochter.
 - US Supreme Court setzt Grenzen in "Asahi". Ventile an Reifenhersteller in Korea.

Abschirmung der ausländischen Mutter von der Haftung der U.S. Tochter



- Asahi keine Hilfe für ausländischen Hersteller, der Waren auf den U.S. Markt bringen will.
 - Unabhängige Produktion über Tochtergesellschaft oder Drittpartei in den USA erforderlich.
- Blosses Eigentum an Aktien einer U.S. Tochter begründet keinen Gerichtsstand.
- Begründung eines Gerichtstandes durch eigene Handlungen
 - "Consulting Services" für die Tochter

Abschirmung der ausländischen Mutter von der Haftung der U.S. Tochter



- Durchgriff
 - Fehlende organisatorische Trennung
 - Dürftige Kapitalisierung der Tochter
 - Spiegelbildliche Verwaltungsräte und Organstrukturen
 - Finanzhaushalt und Buchführung
- Wirtschaftliche Realität:
 - Kläger hat Interesse daran, die ausländische Mutter in das U.S. Verfahren miteinzubeziehen.
 - Deep Pockets
 - Schockwirkung (Einvernahme von ausländischen Organen in den USA)

Product Safety Programs



- Zweck:
 - Schaffung einer klar definierten, internen Struktur, um höchstmögliche Produktsicherheit zu garantieren
 - Demonstration nach aussen, dass Konsumentenschutz ernst genommen wird
- Product Safety Task Force
 - Vertreter aller Sparten des Unternehmens
 - Erstellung einer Datenbank:
 - Defekte → Massnahmen zur Verbesserung
 - Industrienormen, gesetzliche Vorschriften → ergriffene Massnahmen, absolvierte Tests

Product Safety Programs



- Product Safety Task Force
 - Auditing aller bestehenden und Absegnung aller neuen Produkte
 - Einbindung ins Senior Management
 - Document Management
 - Problem der „bad“ Documents
 - Eingaben an Behörden und Drittparteien

Document Retention Policy



- Schlechter Ruf seit Enron.
- Notwendig, um böse Überraschungen zu verhindern.
- Dokument Retention Policy in Tat und Wahrheit
Document Destruction Policy.
 - Regel: Dokumente werden vernichtet.
 - Ausnahmen

Versicherungsschutz



- Überprüfung der Limiten
- Allenfalls Erhöhung des Selbstbehaltes gegen eine Erhöhung der Limite
- Worldwide Umbrella

Verschiedenes



- Kostenfolgen in allen Verträgen
- Der Vorteil, Schuldner zu sein → Settlement Value
- Sponsoring von legislativen Massnahmen
 - Begrenzung der punitive Damages
 - Statutes of repose
 - Begrenzung der Solidarhaftung
- Das ausserprozessuale Instrumentarium
 - Handling der öffentlichen Meinung (Presse)
 - Sorgfältige Abwägung notwendig

That's all, Folks!



Danke für Ihre Aufmerksamkeit!