

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Stellungnahme von / Prise de position donné par / Presa di posizione di

Name / Firma / Organisation: Nom / société / organisation: Cognome / ditta / organizzazione:	Stiftung für Konsumentenschutz
Abkürzung der Firma / Organisation: Abréviation de la société / de l'organisation: Sigla della ditta / dell'organizzazione:	Konsumentenschutz
Adresse: Indirizzo:	Monbijourstrasse 61, 3007 Bern
Kontaktperson: Personne de référence: Persona di contatto:	Cécile Thomi
Telefon: Téléphone: N° di telefono:	031 370 24 29
E-Mail: Courriel: E-mail:	c.thomi@konsumentenschutz.ch
Datum: Date: Data:	

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Wichtige Hinweise:

1. Wir bitten Sie, keine Formatierungsänderungen im Formular vorzunehmen und nur die grauen Formularfelder auszufüllen.
2. Bitte pro Artikel, Absatz und Buchstabe oder pro Kapitel des erläuternden Berichtes eine Zeile verwenden.
3. Ihre elektronische Stellungnahme senden Sie bitte **als Word-Dokument** bis am 11. Juni 2018 an folgende E-Mail Adresse: zz@bj.admin.ch

Herzlichen Dank für Ihre Mitwirkung!

Remarques importantes :

1. Nous vous prions de ne pas modifier le formatage de ce formulaire !
2. Utilisez une ligne par article, alinéa et lettre ou par chapitre du rapport explicatif.
3. Veuillez faire parvenir votre avis au **format Word** d'ici au 11 juin 2018 à l'adresse suivante : zz@bj.admin.ch

Nous vous remercions de votre collaboration!

Osservazioni importanti:

1. Vi preghiamo di non modificare la formattazione del formulario, ma di compilare soltanto gli appositi campi in grigio.
2. Utilizzare una sola riga per ogni articolo, capoverso, lettera o capitolo del rapporto esplicativo.
3. La presa di posizione dev'essere inviata in forma elettronica, **come documento Word**, al più tardi entro il 11 giugno 2018 al seguente indirizzo: zz@bj.admin.ch

Grazie per la cortese collaborazione!

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

Inhaltsverzeichnis / Table des matières / Indice

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	4
2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli	14
3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo	19

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentenschutz	Der Zugang zum Gericht und die Durchsetzung des Rechts ist in der Schweiz leider keine Selbstverständlichkeit. Im Gegenteil: im Normalfall können es sich nur Grossunternehmen und finanziell sehr gut situierte Privatpersonen leisten, einen Anspruch einzuklagen und von einem Richter beurteilen zu lassen.
Konsumentenschutz	Durch das Aufdecken der illegalen Abgasssoftware bei VW im September 2015 trat zudem – um eines von diversen Beispielen zu nennen - mit aller Deutlichkeit zu Tage, dass der Schweizerischen Rechtsordnung ein valables Instrumentarium im Fall von Massenschadenerscheinungen fehlt. Ganz im Unterschied zu den USA, wo VW Schadenersatzzahlungen leistete bzw. die Geschädigten die Möglichkeit hatten, die betroffenen Fahrzeuge zurückzugeben. Werden hierzulande eine Vielzahl von natürlichen und juristischen Personen durch das Verhalten eines Anbieters finanziell geschädigt, steht kein passendes Klageinstrument zur Verfügung, mit Hilfe dessen die Ansprüche auf effiziente, prozessökonomische Art und Weise geltend gemacht werden könnten. Diese fehlende Klagemöglichkeit ist der Grund, wieso der VW-Konzern hierzulande keinerlei Entschädigungszahlungen leistet, obwohl die betroffenen Fahrzeughalterinnen und –halter, sowohl Private wie auch öffentlichrechtliche Institutionen, einen durch den Abgasskandal verursachten, zum Teil erheblichen Wertverlust ihrer Fahrzeuge erleiden.
Konsumentenschutz	Die Stiftung für Konsumentenschutz bedauert, dass der Bundesrat es verpasst, in der aktuellen ZPO-Revision ein explizites, auf die Besonderheiten eines Gruppenklageverfahrens zugeschnittenes, in sich abgeschlossenes Klageinstrument zur Verfügung zu stellen. Bestehendes anzupassen und zu ergänzen, dieses Vorgehen birgt stets die Gefahr, dass es wieder zu einer lückenhaften Regelung kommt, dass keine einheitlich abgeschlossene Lösung vorliegt und somit wiederum ein zu weitgehender Interpretationsspielraum verbleibt, der wiederum zu Ungunsten der potentiellen Kläger ausgelegt werden kann. Die bestehende, substantielle Rechtslücke in der Rechtsdurchsetzung kann mit diesem Vorschlag nur teilweise geschlossen werden. Grundsätzlich zeigt der Entwurf jedoch in die richtige Richtung. Es wird u.a. begrüsst, dass kein Entwurf nach amerikanischem Vorbild vorgelegt wird. Insbesondere bei der Geltendmachung von zahlreichen gleichgelagerten Ansprüchen im Rahmen der

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>im Entwurf vorgesehenen reparatorischen Verbandsklage gemäss Art. 89a kommt kein Opt-Out-Verfahren zur Anwendung (alle potentiell Betroffenen wären automatisch an einem Verfahren angeschlossen), sondern die Betroffenen müssen aktiv werden. Zudem wird nicht am Verbot des rein erfolgsabhängigen Anwaltshonorars gerüttelt. Selbstredend kann es unter diesen gemässigten Vorzeichen auch nicht zu sogenannten punitive damages kommen. Mit diesem Strafschadenersatz wird dem Kläger über den erlittenen Schaden hinaus weiterer Schadenersatz zuerkannt, wie das in den USA der Fall ist.</p> <p>Mit den vorgelegten moderaten Neuerungen wird sichergestellt, dass Industrie und Gewerbe nicht mit einer Schadenersatz-Industrie im amerikanischen Stil und Fantasieforderungen (exorbitant hohe Schadenersatzforderungen plus zusätzliche Strafzahlungen, sogenannte punitive damages) konfrontiert werden. Im Übrigen ist zu erwähnen, dass nicht einmal aus den USA Fälle bekannt sind, in welchen Unternehmen oder gar ganze Branchen im Zuge einer Schadenersatzklage in Existenznöte gekommen wären. Eines der Hauptargumente der Gegner kollektiver Rechtsdurchsetzung – die Wirtschaft werde sich schädigenden oder gar ruinösen Schadenersatzklageverfahren gegenüber stehen – zielt damit ins Leere.</p>
	Konkret werden insbesondere folgende Neuerungen begrüsst:
Konsumentenschutz	<p><u>Neuerungen im Bereich der Kostentragung</u>: Die Absicht, das eigene Recht einzuklagen, scheitert heute in einer Vielzahl der Fälle bereits am Unvermögen, den geforderten Kostenvorschuss zu leisten. Leider gibt auch der Revisionsentwurf kein Anlass zu Hoffnungen, an dieser Situation könnte sich grundsätzlich etwas ändern. Zwar wird begrüsst, dass der Entwurf versucht, das potentielle Kostenrisiko für die Klägerseite zu senken. So sieht z.B. Art. 98 ZPO VE-ZPO vor, dass der klagenden Partei höchstens noch einen Betrag in der Höhe der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten auferlegt werden kann. Diese Halbierung des Kostenvorschusses ist insbesondere auch deshalb zu begrüssen, da in der aktuellen Praxis gerade auch finanzschwache Kläger – mit Unterstützung der zuständigen Gerichtsbehörden – zusätzlich genötigt werden, eine Sicherheit für die eventuelle Pflicht zur Zahlung der Parteientschädigung zu leisten. Mit dieser kumulierten Vorschusspflicht verkommt das Verbandsklagerecht zu totem Buchstaben, insbesondere dann, wenn es von finanzschwachen Organisationen in Anspruch genommen wird. Entsprechend ist für Klageverfahren gemäss Art. 89 bzw. 89a in Art. 99 ZPO eine weitere</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>Ausnahme von der Sicherheitsleistungspflicht für Parteientschädigungen vorzusehen.</p> <p>Das grundsätzliche Problem des verhinderten Zugangs zum Gericht wegen zu hohem Kostenrisiko wird durch die Halbierung des zu leistenden Kostenvorschusses aber nicht gelöst. Die Kostenhürde kann nur dann überwunden werden, wenn die <i>Höhe</i> der Gerichtskosten an und für sich sinkt. Unter dem Titel Gerichtskosten werden Aufwendungen zusammengefasst, die in erster Linie im Rahmen von Arbeiten anfallen, die das Gericht oder von diesem beauftragte Dritte ausführt. Es handelt sich um Aufgaben, die die Gerichte als dritte Staatsgewalt in verfassungsmässigem Auftrag zu erfüllen hat. Es geht nicht an, dass hier kantonale Finanzlöcher mittels faktischer Beschneidung des Rechts auf Zugang zu den Gerichten gestopft werden sollen. Um einer durchschnittlich verdienenden mittelständischen Familie zu ermöglichen, einen Anspruch wenn nötig bis vor Bundesgericht zu ziehen, ist es notwendig, dass die im Fall des Unterliegens zu tragenden Gerichtskosten auf ein Minimum – maximal 5 bis 10 Prozent der Kosten – gesenkt werden.</p> <p>Bei zwischenzeitlicher Insolvenz der beklagten Partei soll die obsiegende Klägerin nicht mehr leer ausgehen. Die vorgeschossenen Gerichtskosten sollen ihr direkt vom Gericht zurückerstattet werden (Art. 111 Abs. 1 zweiter und dritter Satz VE-ZPO). Wir begrüssen diese Neuerung.</p> <p>Im Rahmen von Verbandsklagen soll zudem die Pflicht zur Bezahlung eines Kostenvorschusses entfallen, wenn der Streitwert 500'0000 Franken nicht übersteigt (Art. 115a VE-ZPO). Diese Limite ist zu tief angesetzt und ist auf 5 Mio. zu erhöhen.</p> <p>Gemäss Art. 97 VE-ZPO soll das Gericht neu verpflichtet sein, auf die Möglichkeit einer Prozessfinanzierung durch Dritte hinzuweisen. Wir begrüssen es, dass dieser in der Schweiz noch wenig bekannte Finanzierungsweg auf diese Weise gefördert werden soll. Dadurch wird für die betroffenen Geschädigten das Risiko, dass die Durchsetzung des Rechts an den fehlenden finanziellen Möglichkeiten scheitert, verkleinert. Jedoch: Auch hier muss sichergestellt sein, dass es zu keinen Missbräuchen kommt – z.B. in dem ein Unternehmen verdeckt mittels Prozessfinanzierer eine Klage gegen einen unliebsamen Konkurrenten unterstützt. Das zuständige Gericht hat mittels geeigneter Massnahmen sicherzustellen, dass dritte Geldgeber in den betreffenden Verfahren stets aus einer parteiunabhängigen, neutralen Position heraus agieren.</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentenschutz	So sehr der Abbau von Kostenhürden begrüsst wird, muss ebenso bestimmt darauf hingewiesen werden, dass die genannten Massnahmen keinesfalls ausreichen, um den mangelhaften Zugang zur Gerichtsbarkeit wett zu machen – zumal das Grundproblem der per se massiv hohen Gerichtskosten nicht angegangen wird. Für eine sinnvolle und gesamtheitliche Lösung ist zusätzlich ein Instrumentarium zur Durchsetzung von Rechtsansprüchen in Fällen, wo es mehrere Geschädigte gibt, vor zu sehen .
Konsumentenschutz	<p><u>Aufwertung und Ausdehnung des Verbandsklagerechts (Art. 89 ZPO VE-ZPO)</u>: Die vorgesehenen Ergänzungen des Verbandsklagerechts bieten eine Chance, dass dieser Rechtsbehelf kein toter Buchstabe mehr bleibt, sondern mit ihm tatsächlich in prozessökonomischer Art und Weise eine Vielzahl von Einzelsprüchen geltend gemacht werden können.</p> <p>Begrüsst wird insbesondere die Öffnung des Verbandsklagerechts auf das gesamte Privatrecht. Denn die Notwendigkeit, organisiert rechtliche Schritte zu ergreifen, besteht im Normalfall insbesondere dort, wo finanzieller Schaden entstanden ist. In der Vergangenheit hat sich gezeigt, dass mit der Beschränkung auf Geltendmachung von Persönlichkeitsrechten keine ausreichende Wirkung erzielt werden kann.</p> <p>Ebenso wird begrüsst, dass das Klagerecht ausdrücklich nur Organisationen zusteht, welche nicht gewinnorientiert tätig sind. So wird ein missbräuchliches Einreichen einer Verbandsklage durch Organisationen, bei denen kommerzielle, nicht-schützenswerte Zielsetzungen bzw. Gewinnabsichten im Vordergrund stehen, von vornherein verhindert. Gleichzeitig stehen aber gerade die für das Klagerecht vorgesehenen Organisationen vor dem Problem der Klagefinanzierung. Vorhandene Mittel entscheiden über die Frage, ob eine Klage eingereicht werden kann oder nicht. Die in Art. 97 VE-ZPO erwähnte Prozessfinanzierung durch Dritte (sog. Prozessfinanzierer) könnte daher zukünftig an Bedeutung gewinnen. Von grösserer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass die von den Gerichten auferlegten Kosten für Verfahrensführungen insgesamt sinken. Die diesbezüglich in Art. 98 VE-ZPO vorgesehene Erleichterung reicht bei Weitem nicht.</p>
Konsumentenschutz	<u>Reparatorische Verbandsklage (Art. 89a VE-ZPO)</u> : Diese Neuerung kann als eigentliches Herzstück bezüglich Verbesserungen für die gebündelte, prozessökonomische Geltendmachung einer Mehrzahl gleichgelagerter Ansprüche

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	bezeichnet werden. Erst wenn eine Organisation in Parteistellung neben Feststellungs- und Unterlassungsforderungen auch Wiedergutmachungsansprüche geltend machen kann, kann von einem Verbandsklagerecht mit einem tatsächlichen Nutzen für die Einzelgeschädigten gesprochen werden.
Konsumentenschutz	<p>Jedoch ist zu bedauern, dass mit dem Klageinstrument, welches der Revisionsentwurf zur Verfügung stellt, nicht auch eine verbesserte Effizienz bei der Geltendmachung einer Vielzahl von Ansprüchen angestrebt wird.</p> <p>Das VW-Klageprojekt, in dessen Rahmen der Konsumentenschutz über eine UWG-Feststellungsklage sowie eine Schadenersatzklage von VW und Amag zu Gunsten der betroffenen Fahrzeughalterinnen und –halter in der Schweiz eine faire Entschädigung erstreiten will, war bis zur jeweiligen Klageeinreichung ein beispielloser administrativer und logistischer Kraftakt. Zu nennen sind insbesondere das Organisieren bzw. die Anmeldung der Betroffenen, das Einreichen und Nachfordern der notwendigen Fahrzeugunterlagen bei jedem Einzelnen (nota bene auf Papier) oder das Einfordern der unterschriebenen Zessionsvereinbarungen. Ebenso trug und trägt noch immer die im Vergleich zu Einzelverfahren unverminderte Substantiierungspflicht zur überdurchschnittlichen Komplexität des Verfahrens bei. Selbstredend schlagen sich derartige Anforderungen wiederum auf den Finanzierungsbedarf nieder.</p> <p>Notwendig ist daher, dass die ZPO diesbezüglich (Initiierung, Publikation und Anmeldung, Substantiierungspflicht etc.) ausdrücklich Erleichterungen vorsieht. Denn mangelnde Prozessökonomie, Verzögerungen, Rechtsunsicherheiten und daraus resultierender Anstieg der aufzubringenden finanziellen Mittel belasten nicht nur die Kläger-, sondern auch die Beklagtenseite sowie den Gerichtsapparat. Zu beachten ist dazu die Bemerkung hinten zum erläuternden Bericht, Kapitel 2.1.</p>
Konsumentenschutz	<p>Gleichzeitig mit der erweiterten Verbandsklage nimmt der Vorentwurf die Idee des <u>Gruppenvergleichs</u> auf, was der Konsumentenschutz im Grundsatz sehr begrüsst.</p> <p>Entscheidend für einen erfolgreichen kollektiven Rechtsschutz wird sein, dass beide Instrumente – der Vergleichsweg und die Klagemöglichkeit gemäss VE-ZPO Art. 89 bzw. 89a) – zur Verfügung stehen. Eine Gruppenvergleichslösung alleine vermag</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>die Bedürfnisse nach effektivem Rechtsschutz <i>nicht</i> zu befriedigen. Ein potentieller Schädiger kann nicht gezwungen werden, sich auf Vergleichsverhandlungen einzulassen. Hat ein Verband keine Möglichkeit, bei Gericht formell Klage auf Reparation einzureichen, so fehlt für den potentiellen Schädiger jeglicher Ansporn, sich überhaupt an den Verhandlungstisch zu setzen.</p> <p>Die Förderung des Vergleichswegs dürfte in aller Interesse sein. Er stellt für alle Beteiligten – sowohl die Parteien wie das Gerichtswesen – die kosten- und zeitsparendste Variante der Streitbeilegung dar.</p> <p>Ein anschauliches Beispiel dafür, dass die bloße Möglichkeit von Gruppenvergleichen nicht zielführend ist, ist der VW-Dieselskandal. Bereits 2016 hatte sich die Stiftung für Konsumentenschutz der nach holländischem Recht gegründeten Stichting Volkswagen Car Claim angeschlossen. Ziel war es, auf dem Verhandlungsweg für die geschädigten Fahrzeugbesitzerinnen und –besitzer eine faire Entschädigungszahlung zu erzielen. Dieses Vorhaben scheiterte jedoch. Der VW-Konzern sah keine Veranlassung, sich auf eine Vergleichslösung einzulassen, da er sich sicher sein konnte, dass er trotz Verweigerungshaltung mit keinen ernst zu nehmenden Forderungen auf dem gerichtlichen Klageweg rechnen musste. Für einen potentiellen Schädiger besteht kein Anreiz, die Streitsache durch einen Vergleich zum Abschluss zu bringen. Dies ganz im Gegensatz zu den USA. Auf Grund der vorhandenen kollektiven Klageinstrumente hat sich VW bereits in einem früheren Stadium zum Abschluss von Vergleichslösungen bereit erklärt.</p> <p>Tatsächlich sind in den Niederlanden aktuell Diskussionen im Gange bezüglich einer Novellierung und Ausweitung des Gruppenvergleichsverfahrens, das 2005 eingeführt worden war und offensichtlich nicht die gewünschten Effekte zeitigte: Der Gruppenvergleich alleine stellt kein ausreichendes Mittel dar für die Erledigung von kollektiven Streitangelegenheiten.</p> <p>Bei der Ausgestaltung des Gruppenvergleiches gemäss Vorentwurf ist jedoch Folgendes zu bemängeln: Offensichtlich geht die Gruppenvergleichslösung gemäss VE-ZPO Art. 352a ff. vom System Opt-Out aus. Dies ist unbedingt zu ändern: auch beim Gruppenvergleichsverfahren ist vom Opt-In auszugehen. Das System Opt-Out erhöht – auf Grund des grossen Umfangs der mehr oder weniger automatisch konstituierten Gruppe von Geschädigten – die Schadenssumme erheblich. Dieser Effekt hindert den Schädiger jedoch daran, in Vergleichsverhandlungen überhaupt einzusteigen. Der Schädiger wird den Klageweg «bevorzugen», da bei diesem die Klagesumme auf Grund des Opt-In-Erfordernisses, in der Regel um Einiges tiefer sein wird.</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	Mit dem Opt-Out-System würde der Vergleichsweg somit massiv an Attraktivität verlieren.
Konsumentenschutz	<u>Erleichterungen bei der einfachen Streitgenossenschaft (Art. 71 VE-ZPO)</u> : Es wird begrüsst, dass das gemeinsame Vorgehen auf Klägersseite auch dann möglich sein soll, wenn für die Einzelklagen eigentlich unterschiedliche Verfahrensarten anwendbar wären, die Unterschiede jedoch lediglich in den unterschiedlichen Streitwerten begründet sind.
Konsumentenschutz	Ein griffiges Klageinstrumentarium für die Durchsetzung von Rechtsansprüchen ist in der Zivilprozessordnung zur Verfügung zu stellen. Zusätzlich sind andernorts in der Rechtsordnung Massnahmen vorzusehen, welche den betroffenen Rechteinhabern eine erleichterte Durchsetzung ihrer Ansprüche ermöglichen. Zentral sind der Gewinnabschöpfungsanspruch für klagebefugte Organisationen sowie die bindende Wirkung von behördlichen und gerichtlichen Entscheiden und die damit verbundene zwingende Sistierung von Follow-on-Klagen.
Konsumentenschutz	<u>Gewinnabschöpfungsklage</u> : Mit der sog. Gewinnabschöpfung wird beabsichtigt, dass Unternehmen den durch unlauteres Verhalten erwirtschafteten Gewinn nicht behalten dürfen. Die Gewinnabschöpfung stellt ein zur Schadenersatzklage komplementäres Rechtsinstitut dar. Es kommt zur Anwendung bei Streuschäden, in Situationen also, in welchen sich der Aufwand eines Opt-In-Verfahrens nicht lohnt bzw. ein prozessökonomischer Unsinn darstellen würde. Die Organisation muss – ohne Beteiligung der Geschädigten – Ansprüche einklagen können, in deren Rahmen dem Einzelnen frankenmässig lediglich nur geringer Schaden entstanden ist (z.B. bei unzulässigen Kreditkartegebühren bei Flugbuchungen, Bankgebühren oder Mobiltelefongebühren), sich die Lukrativität des Schädigerverhaltens aber aus der Summe ergibt. Den im Rahmen einer Gewinnabschöpfungsklage erstrittenen Betrag soll die klagende Organisation behalten dürfen. Um die entsprechende Summe bestimmen zu können, ist es notwendig, dass für die Klägersseite Einsicht in die Buchhaltung der beklagten Seite erhält. Nur so kann festgestellt werden, ob und in welcher Höhe unlautere Gewinne erzielt wurden. Im zweiten Teil der vorliegenden Stellungnahme wird in Anlehnung an § 10 des deutschen UWG ein Vorschlag für eine

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>entsprechende Bestimmung gemacht. Im Unterschied zu besagter Bestimmung enthält der Vorschlag jedoch kein Absichtskriterium. Gewinnabschöpfung muss auch bei Fahrlässigkeit möglich sein. Es ist nicht einzusehen, wieso jemand, der gegen das Recht verstösst, den Verletzergewinn bei Fahrlässigkeit soll behalten können. Zudem muss der Erlös der klagenden Organisation zu Gute kommen, der diesen zweckgebunden für weitere Sammelaktionen verwenden können soll. Damit könnte unter Umständen sogar erreicht werden, dass bei anderen Aktionen auf Prozessfinanzierer gänzlich verzichtet werden kann.</p> <p>Erreicht wäre somit nicht nur Gerechtigkeit im Einzelfall, sondern gleichzeitig auch eine weitere Möglichkeit zur verbesserten Finanzierbarkeit von Prozessen und der damit verbundenen Stärkung des Systems des kollektiven Rechtsschutzes.</p> <p>Zwar sieht VE-ZPO Art. 89a Abs. 1 des Entwurfs vor, dass mit der reparatorischen Verbandsklage «Ansprüche auf Schadenersatz oder <i>Herausgabe eines Gewinns entsprechend den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag</i>» eingeklagt werden können. Mit dieser Bestimmung ist dem Bedürfnis nach Herausgabe des unrechtmässig erwirtschafteten Gewinns aber nicht Genüge getan.</p> <p>Nach dem Art 89a Abs 1 VE-ZPO ist sowohl der Anspruch auf Schadenersatz als auch der Anspruch auf Gewinnherausgabe abhängig von mehreren Voraussetzungen, etwa, dass den Angehörigen der betroffenen Personengruppe entsprechende Ansprüche zustehen und diese das Opt-In erklärt haben.</p> <p>Mit der vorgesehenen Regelung wird somit kein völlig unabhängiger Anspruch einer Organisation auf Abschöpfung des Gewinns statuiert. Denn die Systematik der Regelungen muss so verstanden werden, dass ein Verband nur insoweit Ansprüche geltend machen kann, als diese auch den betroffenen Personen zustehen. Gewinnabschöpfungsansprüche von Konsumenten werden vor der heutigen Lehre aber verneint. Zudem müssten sich sämtliche betroffenen Personen per Opt-In angeschlossen haben, damit der gesamte Verletzergewinn abgeschöpft werden kann. Dieses Erfordernis ergibt aber gerade bei Streuschäden keinen Sinn. Die Abschöpfung des Verletzergewinns muss neben dem Schadenersatzanspruch von konkret Geschädigten bestehen und unabhängig davon geltend gemacht werden können.</p>

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali	
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentenschutz	<u>Bindungswirkung von Behörden- und Gerichtsentscheiden</u> : Die definitive Klärung von für Schadenersatzforderungen zentralen Vorfällen – etwa ob ein absichtlich-schuldhaftes Verhalten vorliegt oder nicht – bietet eine ausgezeichnete Möglichkeit für effizientes und verfahrensökonomisches Vorgehen. Mit Blick auf das europäische Ausland ist zu beobachten, dass sich ein System von sogenannten Follow-on-Klagen gebildet hat. Insbesondere bei kartellrechtlichen Fragestellungen wird basierend auf einer bindenden Entscheidung einer Kartellbehörde, welche zuvor einen Kartellrechtsverstoss festgestellt hat, nachfolgend vor Zivilgericht Schadenersatz für den dem Einzelnen entstandenen Schaden geltend gemacht (Follow-on-Klage). Der Entscheid der Kartellrechtsbehörde, welcher sich über kartellrechtlich relevantes, Konsumenten oder Konkurrenten schädigendes Verhalten ausspricht, dient als Basis für reparatorische Anspruchsklagen. Zudem werden derartige Anspruchsklagen sistiert, solange die Vorfrage noch nicht definitiv entschieden ist.
Konsumentenschutz	<u>Verjährungsunterbrechende Wirkung (Art. 135 Ziff. 3 und 4 VE-OR)</u> : Gemäss Vorentwurf soll Artikel 135 OR mit zwei Ziffern ergänzt werden. Neu sollen die Anhebung einer Verbandsklage nach 89 und 89a VE-ZPO sowie ein Antrag um Genehmigung eines Gruppenvergleichs verjährungsunterbrechende Wirkung haben. Diese Ergänzung wird begrüsst. Sie kann gleichzeitig auch als rechtslogische Verknüpfung zwischen Feststellungsklage und Leistungsklage verstanden werden. Nicht zuletzt handelt es sich hier auch um eine prozessökonomische Massnahme. Mit der Anhebung einer Leistungsklage kann zugewartet werden, bis feststeht, ob diese Erfolgsaussichten hat oder nicht. Keine Erfolgsaussichten wird sie haben, wenn das Gericht in einem Feststellungsurteil beispielsweise zum Schluss kommt, dass ein Anbieter nicht unlauter gehandelt hat.
Konsumentenschutz	Kollektiver Rechtsschutz heisst nicht, dass eine Streit- und Klagekultur geschaffen wird. Mit den vorgeschlagenen Anpassungen ist gerade das Gegenteil der Fall. Es besteht ein breites Interesse an kollektivem Rechtsschutz. <u>Effizienz / Gerichtsökonomie</u> : Werden Streitfragen, die eine grössere Anzahl von Parteien betreffen, in einem gesamtheitlichen Verfahren geklärt, so profitieren alle Beteiligten von dieser Vereinfachung – nicht nur die beteiligten Streitparteien, sondern auch die Gerichte. <u>Wettbewerbsrechtliche Garantie</u> : Korrekt handelnde Unternehmen können davon ausgehen, dass sich Unrecht nicht weiter

1. Allgemeine Bemerkungen / Remarques générales / Osservazioni generali

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Bemerkung/Anregung // Remarques/suggestion // Commento/suggerimento
	<p>lohnt bzw. dass sie keinen Konkurrenznachteil erleiden, wenn sie sich korrekt verhalten. Im Gegenteil: sich korrekt verhaltende Anbieter steigen im Vertrauen und Ansehen im Markt und müssen zudem mit keinerlei Ausgaben für Schadenersatzzahlungen rechnen.</p> <p><u>Disziplinierende Wirkung</u>: Besteht die Möglichkeit, dass unlauteres und schädigendes Verhalten gerichtlich beurteilt werden kann, so werden Unternehmen eher gewillt sein, sich korrekt zu verhalten.</p> <p><u>Rechtssicherheit/Rechtstaatlichkeit</u>: Der Staat bzw. sein Rechtssystem insgesamt profitiert, wenn seine Bürger davon ausgehen können, dass ihre Rechte in einem Schadenfall geschützt sind.</p> <p><u>Schutz für kleinere und mittlere Gewerbetreibende</u>: Nicht nur Konsumentinnen und Konsumenten, sondern auch das Gewerbe selbst wird von einer vereinfachten Rechtsdurchsetzung profitieren.</p> <p>Beispiele:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Die Dorfmetzgereien einer ganzen Region werden vom Grosslieferanten mit kontaminiertem Fleisch beliefert. Die Metzgereien erleiden einen Schaden in vielfacher Hinsicht: Sie tragen die Kosten für die Entsorgung des Fleisches, sie müssen Ersatzware einkaufen und ein (zumindest temporärer) Umsatzrückgang durch verunsicherte und enttäuschte Kunden ist unumgänglich. - Im Zuge des Hypes rund um den sogenannten Fidget Spinner erhielt eine Anzahl von Unternehmen, welche Spinner vertrieben, ein anwaltliches Abmahnschreiben eines Online-Versandhändlers, welcher behauptete, alleiniger Markenrechtsinhaber zu sein. Er forderte die Angeschriebenen auf, den Vertrieb von Fidget Spinners einzustellen. Der Schaden entstand für die Unternehmen durch Umsatzrückgänge, da die angeschriebenen Unternehmen den Verkauf teilweise eingeschüchtert einstellten und durch Ausgaben für kostspielige Abklärungen bei eigenen Anwälten. <p><u>Standortvorteil</u>: Rechtssicherheit stellt seit jeher einen unüberbietbaren Standortvorteil dar – auch für grosse, international tätige Unternehmen.</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli

Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Let.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentenschutz	ZPO	16a	1		<p>Bei Verbandsklagen ist gemäss Vorentwurf die Zuständigkeit des Gerichts am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei vorgesehen. Insbesondere bei international tätigen Konzernen, welche keine offizielle Niederlassung in der Schweiz unterhalten, würde dies jedoch dazu führen, dass Verfahren vor ausländischen Gerichten geführt werden müssten. Eine derartige Verlagerung hätte für die klageberechtigten, nicht gewinnorientierten Organisationen, eine markant hinderliche Wirkung. Es darf nicht sein, dass eine Gerichtsstandsnorm die Anwendung der neu geschaffenen Verbandsklageinstrumente verhindert.</p> <p>Der Gerichtsstand gemäss Art. 16a Abs. 1 wird daher strikte abgelehnt. Für die klagende Organisation muss ein Gerichtsstand auch an ihrem eigenen Sitz gegeben sein.</p>
Konsumentenschutz	ZPO	71	1	a.	<p>Die Neuerung, dass trotz Geltung unterschiedlicher Verfahrensarten gemeinsam geklagt werden kann, wenn die Unterschiede lediglich in den Streitwerten begründet sind, wird begrüsst.</p> <p>Grosses Gewicht wird allerdings darauf zu legen sein, dass sich in derartigen Fällen – bzw. generell in den Fällen von Streitgenossenschaften – nicht wieder die Praxis durchsetzt, wonach stets die maximal mögliche Höhe eines Kostenvorschusses verfügt wird. Das Vorhandensein mehrere Kläger ist nicht gleichbedeutend mit dem Vorhandensein grösserer finanzieller Mittel.</p>
Konsumentenschutz	ZPO	xx (neu)			<p>Gewinnabschöpfungsklage:</p> <p>1) Wer eine nach Art. 3 unzulässige geschäftliche Handlung vornimmt und hierdurch</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz z Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>zu Lasten einer Vielzahl von Abnehmern einen Gewinn erzielt, kann von den gemäß Art. 10 Abs. 2 Bst. a. und b. Klageberechtigten auf Herausgabe dieses Gewinns verpflichtet werden.</p> <p>(2) Auf den Gewinn sind die Leistungen anzurechnen, die der Schuldner im Zuge der Zuwiderhandlung an Dritte erbracht hat.</p>
Konsumentenschutz	ZPO	98			<p>Gemäss heutigem Art. 98 kann das Gericht von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen. Wie der Erläuternde Bericht auf S. 51 selbst ausführt, wird diese Bestimmung im Gerichtsalltag in einer permanent klägerfeindlichen und den Zugang zum Gericht stark einschränkenden Art und Weise angewandt. Im Normalfall verlangt das Gericht den gesamten Betrag der erwarteten Gerichtskosten – beabsichtigt war und ist vom Gesetzgeber jedoch, dass der Kläger im Normalfall maximal 20% oder 50% vorschliessen sollte.</p> <p>Auch beim neuformulieren Art. 98 handelt es sich wiederum um eine Kann-Vorschrift. Es ist sicherzustellen, dass die angerufenen Gerichte ihre Praxis im Sinne des Gesetzgebers anpassen und einzelfallweise über die Höhe des Kostenvorschusses entscheiden. Dabei sollten den Gerichten Leitlinien angeboten werden, an denen sie sich beim Ermessensentscheid über die Höhe des Vorschusses orientieren können. Insbesondere könnte Art. 98 Abs. 1 mit folgendem Satz ergänzt werden:</p> <p>«Bei der Festsetzung des Vorschusses sind insbesondere die Natur der Streitsache, die Erfolgsaussichten der Klage und die finanzielle Situation der klagenden Partei zu berücksichtigen.»</p>

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentenschutz	ZPO	99	3	d. (neu)	im Verbandsklageverfahren gemäss Art. 89 und 89a ZPO.
Konsumentenschutz	ZPO	115a			<p>Der neue Artikel 115a sieht im Rahmen von Verbandsklageverfahren eine Befreiung von der Leistung eines Kostenvorschusses vor, wenn der Streitwert 500'000 Franken nicht übersteigt. Diese gut gemeinte Senkung der Kostenhürden kann ihren Zweck nicht erfüllen. Gerade bei Verbandsklagen, in welchen eine Mehrzahl, unter Umständen eine grosse Zahl von Betroffenen auf der Klägerseite steht, ist ein Streitwert von 500'000 Franken sehr schnell erreicht und somit viel zu tief angesetzt. Es würde in der Praxis kaum je zu einer Befreiung vom Kostenvorschuss kommen.</p> <p>Der relevante Streitwert ist auf einen Betrag von mindestens 5 Mio. Franken festzulegen.</p>
Konsumentenschutz	ZPO	352c	2	c	<p>Der Vorschlag geht davon aus, dass sämtliche Geschädigten der Gruppe mit Name und Adresse bekannt sein müssen. Mit dieser Anforderung wird aber gerade wieder ein falsches System verfolgt. Es kommt zum grösstmöglichen Aufwand zu Beginn des Verfahrens, durch das Sammeln und Administrieren der Geschädigten. Echte Kollektivität und Effizienz wird jedoch erreicht, indem eine Gruppe zu Beginn des Verfahrens grundsätzlich als gegeben betrachtet wird. Andernfalls droht die Aufnahme des Verfahrens bereits an den administrativen Hürden zu scheitern. So ist es im Falle des Konsums von verdorbenen Lebensmitteln, welche in der Bevölkerung erwiesenermassen schwerwiegende gesundheitliche Probleme verursacht haben, unbestritten, dass eine Gruppe von Betroffenen vorhanden ist.</p> <p>Das allfällige Problem der erschwerten Streitwertfestlegung muss in derartigen Fällen</p>

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					mit Schätzwerten gelöst werden.
Konsumentenschutz	ZPO	352f	2		<p>Um nun aber auch bei Gruppenklagen missbräuchliches Vorgehen zu verhindern, sollte – im Unterschied zum Vorschlag in Art. 352f Abs. 2 VE-ZPO – nicht ein Opt-Out, sondern das System Opt-In zur Anwendung gelangen. Das bedeutet, ein Geschädigter muss in diesem Stadium des Verfahrens aktiv werden und eine ausdrückliche Erklärung abgeben, um von einem erzielten Vergleich profitieren zu können.</p> <p>Unklar ist die Frage, was im Falle von Opt-Out mit dem individuellen Klagerecht der Geschädigten geschieht. Treten die Geschädigten ihre Rechte in Rahmen des Verfahrens ab? Falls ja, zu welchem Zeitpunkt und mit welchem Rechtsvorgang? Diesbezüglich sind in der Vorlage bzw. im erläuternden Bericht Präzisierungen vorzunehmen.</p>
Konsumentenschutz	ZPO	352f	3		Folgelogisch müsste gemäss Abs. 3 nicht über die Möglichkeit des <i>Austritts</i> , sondern über die Möglichkeit des <i>Beitritts</i> informiert werden. Selbstverständlich müssen die Betroffenen hier ihre Berechtigung, am Gruppenvergleichsverfahren teilzunehmen, ausreichend darlegen können.
Konsumentenschutz	OR	135		3. und 4.	Bezüglich der in Art. 135 OR neu vorgesehenen verjährungsunterbrechenden Wirkung einer Verbandsklage gemäss Ziff. 3. ist zu ergänzen, dass diese Wirkung für sämtliche Betroffenen mit entsprechenden Ansprüchen gelten sollte, nicht lediglich für Betroffenen, die sich allenfalls bereits einer «bestimmten Personengruppe»

Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) – Antwortformular
 Modification du Code de procédure civile (Amélioration de la praticabilité et de l'applicabilité) – Formulaire de réponse
 Modifica del Codice di procedura civile (Miglioramento della praticabilità e dell'applicazione) – Formulario di risposta

2. Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln / Remarques par article / Osservazioni sui singoli articoli					
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Gesetz z Loi Legge	Art.	Abs. Al. Cpv.	Bst. Let. Lett.	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
					<p>angeschlossen haben.</p> <p>Der Vorschlag zur Ziff. 4. wird begrüsst.</p> <p>Zur Verjährungsunterbrechung im Rahmen eines Gruppenvergleichsverfahrens ist zu bemerken, dass die Ausgestaltung der Verjährung eine entscheidende, verfahrensbeschleunigende, effizienzsteigernde Rolle spielen kann. Der Unterbruch von Verjährungsfristen trägt wesentlich zur Bereitschaft eines potentiellen Schädigers bei, Hand zum Abschluss eines Vergleichs zu bieten – damit können jahrelange, anwaltskostenintensive Streitigkeiten vermieden werden.</p>

3. Bemerkungen zum erläuternden Bericht / Remarques relatives au rapport explicatif / Osservazioni sul rapporto esplicativo		
Name/Firma Nom/Société Cognome/Ditta	Kapitel-Nr. chap. n° Capitolo n°	Bemerkung/Anregung // Remarque/suggestion // Commento/suggerimento
Konsumentensch utz	2.1	<p>In Bezug auf die in Art. 89a E-ZPO vorgesehene reparatorische Verbandsklage bestehen wie oben beschrieben wesentliche Unzulänglichkeiten u.a. in Bezug auf die praktische Durchführbarkeit eines Klageverfahrens. Notwendig ist daher, dass die ZPO diesbezüglich (Initiierung, Publikation und Anmeldung, Substantiierungspflicht etc.) ausdrücklich Erleichterungen vorsieht. Hinsichtlich des Erfordernisses, dass eine klagende Organisation die Ermächtigung jedes Angehörigen einer bestimmten Personengruppe nachweisen muss, hält der Bericht auf S. 45 ausdrücklich fest, dass zur Übertragung der reparatorischen Ansprüche <i>keine</i> Abtretung im Sinne von Art. 164 ff. OR notwendig sei.</p> <p>Diese Erleichterung wird begrüsst. Dies bedeutet gerade bei Klageprojekten, bei welchen eine Grosszahl von Geschädigten beteiligt sind, dass die Herkulesaufgabe des Einholens handschriftlich unterzeichneter Vollmachten und Abtretungserklärungen entfällt. Eine gültige Abtretung wird somit auch angenommen, wenn ein Anmelde- bzw. Abtretungsprozedere vollständig <u>elektronisch, beispielsweise über ein Online-Formular</u>, abgewickelt wird. Der erläuternde Bericht sollte diese organisatorische, aber trotzdem wesentliche, Erleichterung ausdrücklich erwähnen.</p>