

**«Access to Remedy» und kollektiver Rechtsschutz in der Schweiz: *Status quo* und Verbesserungsvorschläge**

Rechtsgutachten vom 25. Mai 2024

---

Prof. Dr. Nicolas Bueno

Im Auftrag vom Public Eye, Dinerstrasse 12, 8021 Zürich

# Inhaltsverzeichnis

1. Ziele und Inhalt des Gutachtens.....	3
2. Rechtliche Ausgangslage in der Schweiz.....	5
2.1 Geltendes Schweizer Recht.....	5
2.1.1 Kollektiver Rechtsschutz (Verbandsklagen).....	5
2.1.2 Kosten von Gerichtsverfahren und Finanzierung .....	10
2.1.3 Zugang zu Beweismitteln und Beweislast .....	13
2.2 Revision der Zivilprozessordnung .....	15
2.2.1 Chronologie .....	15
2.2.2 Kollektiver Rechtsschutz (Gesetzesentwurf) .....	16
2.2.3 Neues in Bezug auf Kosten und Beweise .....	18
3. Rechtsvergleichung und ausländische Praxis .....	20
3.1 Entwicklungen in der Europäische Union .....	22
3.1.1 EU-Verbandsklagen (Verbraucher und Verbraucherinnen) .....	22
3.1.2 EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen .....	24
3.1.3 Model European Rules of Civil Procedure.....	25
3.2 Entwicklungen und Praxis in kontinentaleuropäischen Ländern .....	26
3.2.1 Niederlande .....	26
3.2.2 Frankreich.....	28
3.2.3 Italien.....	30
3.2.4 Weitere europäische Praxis .....	31
4. Verbesserungsvorschläge zum kollektiven Rechtsschutz und «Access to Remedy» in der Schweiz .....	31
4.1 Kollektiver Rechtsschutz (Verbandsklagen).....	31
4.2 Kosten (auch von Verbandsklagen) und Beweise .....	33
4.3 Beweise .....	34
5. Referenzen .....	35

## 1. Ziele und Inhalt des Gutachtens

Die Vereinten Nationen (UNO) setzen sich seit langem für ein effektives Recht auf Zugang zu Rechtsmitteln und Wiedergutmachung für Opfer von Menschenrechtsverletzungen ein.<sup>1</sup> Dies gilt insbesondere für Opfer von Menschenrechtsverletzungen, die von Unternehmen begangen werden. In diesem Bereich empfehlen die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte allen Staaten, Massnahmen zu ergreifen, um einen effektiven Zugang zur Justiz zu gewährleisten, insbesondere durch den Abbau rechtlicher und praktischer Hindernisse, die den Zugang der Opfer zu Rechtsbehelfen blockieren könnten.<sup>2</sup>

Konkret bedeutet dies, dass die Staaten nicht nur klare gesetzliche Regeln über die rechtliche Verantwortung für die Menschenrechte vorsehen, sondern auch praktische und verfahrensrechtliche Hindernisse abbauen sollten – wie etwa hohe Verfahrenskosten, das Fehlen von Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes oder den schwierigen Zugang zu Beweismitteln.<sup>3</sup> Vor kurzem haben die UNO auch einen Auslegungsleitfaden für Staaten über den Zugang zur Wiedergutmachung bei Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen veröffentlicht.<sup>4</sup> Diese Fragen des Zugangs zur Justiz stellen sich immer häufiger auch für Opfer von Umweltschäden und den Folgen des Klimawandels.<sup>5</sup>

Im Bereich Menschenrechte, Umwelt und Klima stellt sich die Frage, ob die Schweiz ein Recht auf Zugang zu Wiedergutmachung, vor allem bei Kollektivschäden, wirklich gewährleisten kann. Das Problem ist in der Schweiz bekannt. Der Zugang zum Gericht, insbesondere zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche, ist teuer, teils herausfordernd und aufwändig. Kollektive Rechtsschutzinstrumente spielen nach geltendem Recht kaum eine Rolle. Die Revision der Zivilprozessordnung (ZPO) hat zwar punktuelle Verbesserungen hinsichtlich der Prozesskosten gebracht. Über eine Erweiterung kollektiver Rechtsschutzinstrumente in der ZPO wird im Schweizer Parlament allerdings seit 2013 diskutiert.

Dieses Gutachten ist ein Beitrag zu dieser Debatte in der Schweiz. Es fokussiert auf den Zugang zu Gerichten zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche. Es hat zum Ziel, aktuelle praktische Schranken in der Schweiz zu identifizieren und zu erklären, insbesondere im Falle

---

<sup>1</sup> UNO Generalversammlung, Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy, UN Doc. A/RES/60/147 (2006).

<sup>2</sup> UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Pr. 26.

<sup>3</sup> UNO-Leitprinzipien, Pr. 26, Kommentar. Siehe auch SKINNER Gwynne / MCCORQUODALE Robert / DE SCHUTTER Olivier, *The Third Pillar: Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business*, 2013.

<sup>4</sup> UNO, *Access to Remedy in Cases of Business-Related Human Rights Abuse: An interpretative Guide*, (UNO 2024).

<sup>5</sup> UNO Menschenrechtsrat, Resolution 52/23, *The human right to a clean, healthy and sustainable environment*, A/HRC/RES/52/23 (2023) para 4b.

von Menschenrechts-, Umwelt- sowie Klimaklagen. Das Gutachten konzentriert sich auf drei prioritäre Hindernisse auf dem Weg zur gerichtlichen Durchsetzung und zu Wiedergutmachung in der Schweiz, nämlich den Mangel an kollektiven Rechtsschutzinstrumenten, die Prozesskostenhürden und die Beweisschwierigkeiten.

Das Gutachten bietet, unter Einbezug ausländischer Gesetzgebung und Praxis, Verbesserungsvorschläge für einen effektiven und ausbalancierten Zugang zu Wiedergutmachung im Schweizer Recht. In jüngster Zeit hat sich das Recht mehrerer europäischer Länder in diesem Bereich weiterentwickelt. Diverse Länder haben ihre kollektiven Rechtsschutzinstrumente ausgebaut. EU-Mitgliedstaaten haben sich geeinigt auf eine EU-weite Verbandsklage im Bereich Konsumentenschutz mit einer Pflicht zur Offenlegung von Beweismitteln für Produzenten.<sup>6</sup> Schliesslich wurde die Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit im 2024 verabschiedet.<sup>7</sup> Diese Richtlinie ist ein wichtiger Meilenstein auf dem Weg zur Verbesserung des Zugangs zum Gericht in Menschenrechts- und Umweltverfahren gegen grosse Unternehmen. Sie bringt in diesem Kontext auch neue Regeln zu Kosten, Beweisen und kollektivem Rechtsschutz mit sich.

Das Gutachten ist wie folgt aufgebaut: In **Teil 2** werden das geltende Recht und die (spärliche) Praxis in der Schweiz zum kollektiven Rechtsschutz dargestellt, sodann das Prozesskosten- und Beweisrecht. Ebenso wird die Revision der ZPO beleuchtet; die punktuellen Änderungen zu den Prozesskosten und Beweisen wurden von den eidgenössischen Räten angenommen und treten am 1. Januar 2025 in Kraft. Die Vorlage zur Erweiterung der Verbandsklage ist dagegen noch immer in Beratung.

In **Teil 3** werden die ausländische Gesetzgebung und Praxis zum kollektiven Rechtsschutz in der EU und in ausgewählten europäischen Ländern anhand von konkreten Beispielen präsentiert. Insbesondere die Niederlande, Frankreich und Italien haben ihre kollektiven Rechtsschutzinstrumente ausgebaut. EU-weit existiert bereits eine Verbandsklage im Bereich des Konsumentenschutzes mit einer Pflicht zur Offenlegung von Beweismitteln. Die neue EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit bringt auch Erwartungen an die EU-Mitgliedstaaten in Bezug auf die Offenlegung von Beweismitteln und kollektive Rechtsschutzinstrumente mit sich. **Teil 4** enthält schliesslich **9 Verbesserungsvorschläge** für den Zugang zum Gericht und zu Wiedergutmachung in der Schweiz in Bezug auf kollektive Rechtsschutzinstrumente, Prozesskosten und Beweise.

---

<sup>6</sup> EU-Richtlinie 2020/1828 vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher.

<sup>7</sup> EU-Richtlinie vom Mai 2024 über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit.

## 2. Rechtliche Ausgangslage in der Schweiz

Bei der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche, insbesondere bei Menschenrechts-, Umwelt- und Klimaklagen, stellen sich Verfahrensfragen rund um die Verfügbarkeit kollektiver Rechtsschutzinstrumente, die Kosten und Finanzierung gerichtlicher Prozesse sowie den Beweis.<sup>8</sup> Diese Themen werden nachfolgend zuerst im Lichte des geltenden Schweizer Rechts und dann der laufenden Revision der Schweizer Zivilprozessordnung beleuchtet.

### 2.1 Geltendes Schweizer Recht

#### 2.1.1 Kollektiver Rechtsschutz (Verbandsklagen)

Kollektiver Rechtsschutz bezweckt die gerichtliche Erledigung von Ansprüchen vieler gleichartig geschädigter Personen in einem Verfahren.<sup>9</sup> Dem Schweizer Recht sind einige prozessrechtliche Instrumente bekannt, die man teilweise dem kollektiven Rechtsschutz zuordnen kann (2.1.1.1). Als einziges echtes Instrument des kollektiven Rechtsschutzes kennt die Schweiz die Verbandsklage nach Art. 89 ZPO (2.1.1.2).

##### 2.1.1.1 Quasi-kollektive Instrumente

Bei der **subjektiven Klagenhäufung** (einfache Streitgenossenschaft) handelt es sich um eine Zusammenfassung mehrerer rechtlich unabhängiger, aber sachlich oder rechtlich zusammenhängender Klagen **mehrerer Klagender** in einem Prozess. Die subjektive Klagenhäufung setzt voraus, dass die geltend gemachten Ansprüche auf gleichartigen Tatsachen oder Rechtsgründen beruhen (Art. 71 Abs. 1 ZPO), die gleiche Verfahrensart anwendbar ist (Art. 71 Abs. 2 ZPO) und die gleiche örtliche<sup>10</sup> sowie sachliche Zuständigkeit gegeben ist. Der Zusammenschluss kann aus Gründen der Zweckmässigkeit bzw. Prozessökonomie oder Entscheidungsharmonie erfolgen. Trotzdem ist jeder Anspruch einzeln zu prüfen und darüber zu entscheiden. Ebenso handelt jeder Streitgenosse eigenständig und unabhängig (Art. 71 Abs. 3 ZPO).

Die subjektive Klagenhäufung erlaubt zwar eine gewisse «Kollektivierung» und kann, gerade was ein Beweisverfahren betrifft, zu Synergieeffekten führen. Die Organisation und Administration der Beteiligten ist aber eine grosse Herausforderung, weshalb sie nicht zur Regulierung

---

<sup>8</sup> Vgl. Christine Kaufmann und Lukas Heckendorn Urscheler, *Access to Remedy* (2017) S. 3.

<sup>9</sup> Vgl. Bundesrat, Kollektiver Rechtsschutz in der Schweiz – Bestandesaufnahme und Handlungsmöglichkeiten, Bericht vom 3. Juli 2013, S. 4. (Bundesrat, Bericht 2013).

<sup>10</sup> Wobei mehrere Streitgenossen grundsätzlich vor dem für einen der beklagten Streitgenossen örtlich zuständigen Gericht verklagt werden können (vgl. Art. 15 Abs. 1 ZPO).

eigentlicher Massenschäden taugt.<sup>11</sup> Problematisch ist auch das Prozessrisiko des bzw. der Einzelnen, weil jede klagende Partei für die gesamten Prozesskosten solidarisch haften kann (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Mit dem Inkrafttreten der Änderungen der ZPO am 1. Januar 2025 wird die Möglichkeit dieser solidarischen Haftung indes entfallen. Zur Geltendmachung von Streuschäden eignet sich die subjektive Klagenhäufung oft nicht. «Streuschäden» sind Schäden, bei welchen eine Vielzahl von Personen lediglich einen sehr geringen Schaden erleidet. Weil der Schaden der einzelnen Person so gering ist, lohnt sich für sie die gerichtliche Durchsetzung angesichts des finanziellen Aufwands bzw. Risikos vernünftigerweise nicht und sie bleibt untätig (sogenannte «rationale Apathie»). Insgesamt hat sich die subjektive Klagenhäufung als ein zur Durchsetzung kollektiver Schäden untaugliches Instrument erwiesen.<sup>12</sup>

#### ***Asmania et al. vs. Holcim AG (Klimaklage Indonesien)***

Vor dem Kantonsgericht Zug klagten Frau Asmania und drei weitere Klagende gegen die Holcim AG unter anderem für den Schaden, den sie in Indonesien durch die CO<sub>2</sub>-Emissionen von Holcim erlitten. In der Klageschrift bringt ihre Anwältin vor, dass die vier Klagenden befugt seien, als einfache Streitgenossen (nach Art. 71 ZPO) aufzutreten, da die geltend gemachten Ansprüche auf gleichartigen Tatsachen bzw. Rechtsgründen beruhten und die gleiche Verfahrensart anwendbar sei. Der jeweilige Schaden der Klagenden muss in diesem Verfahren individuell gerechnet und bewiesen werden. Die Klagenden haften solidarisch für die Prozesskosten (Art. 106 Abs. 3 ZPO).

Bei der **objektiven Klagenhäufung** handelt es sich um die Zusammenfassung **mehrerer** selbständiger und unabhängiger **Ansprüche einer einzigen klagenden Person** gegen dieselbe beklagte Person in einem Prozess. Die objektive Klagenhäufung setzt voraus, dass die gleiche Verfahrensart anwendbar und die gleiche sachliche Zuständigkeit gegeben ist (Art. 90 ZPO). Stehen die Ansprüche in einem sachlichen Zusammenhang, ist jedes Gericht örtlich zuständig, das für einen der Ansprüche zuständig ist (Art. 15 Abs. 2 ZPO).

Zur Durchsetzung kollektiver Schäden kann die objektive Klagenhäufung zwar theoretisch dienen, wenn eine Vielzahl von Ansprüchen an eine klagende Person abgetreten werden (s. dazu die folgenden Beispiele). Praktische Bedeutung hat dieses Modell aber (abgesehen von den folgenden, erfolglosen Beispielfälle) nicht erlangt. Dies dürfte namentlich auch an der

---

<sup>11</sup> Bundesrat, Bericht 2013 (n 9) S. 20.

<sup>12</sup> Ibid., S. 18.

Finanzierung solcher Klagen liegen.<sup>13</sup> Aufgrund der Kumulierung der Ansprüche können hohe Streitwerte und Kosten resultieren, mit prohibitiver Wirkung für potentielle Klagende. Bei Streuschäden kommt zusätzlich das Problem der rationalen Apathie hinzu, weil die Abtretung des Anspruchs ein Aktivwerden der Betroffenen bedingt. Wenn Stiftungen und weiteren Organisationen klagen, muss schliesslich nach der Rechtsprechung ersichtlich sein, dass der Stiftungs- bzw. Organisationszweck der Klägerin das Durchsetzen abgetretener Schadenersatzansprüche umfasst (siehe Beispiel *SKS vs. Amag*). Insgesamt hat sich auch die objektive Klagenhäufung als ein zur Durchsetzung kollektiver Schäden untaugliches Instrument erwiesen.<sup>14</sup>

***Gypsy International Recognition and Compensation Action (GIRCA) vs. IBM, Entscheidung des Bundesgerichts (22. Dezember 2004)***<sup>15</sup>

GIRCA ist ein Verband, der zum Zweck hat, Ansprüche (auch gerichtlich) mit dem Ziel geltend zu machen, Entschädigungen für Ereignisse während des Nationalsozialismus zu erhalten. Im vorliegenden Fall traten **fünf** Personen, die in einem Konzentrationslager waren, ihre Ansprüche gegen IBM an GIRCA ab. GIRCA klagte gegen IBM mit der Begründung, IBM habe mit der Lieferung massgeschneiderter Lochkartenmaschinen technologische Unterstützung zur Zählung der Opfer in den Konzentrationslagern geleistet. Das Bundesgericht anerkannte zwar die Zuständigkeit zur Beurteilung der Klage und insbesondere die Klagelegitimation von GIRCA, wies sie aber wegen der Verjährung der Ansprüche ab.

---

<sup>13</sup> Ibid., S. 15 f.

<sup>14</sup> Ibid., S. 22.

<sup>15</sup> BGE 131 III 153.

**Stiftung für Konsumentenschutz (SKS) vs. AMAG/VW, Beschluss des Handelsgerichts Zürich (6. Dezember 2019)<sup>16</sup>**

Die SKS machte gegenüber den Beklagten im Rahmen des «Dieselskandals» Forderungen von total rund CHF 36.5 Mio. geltend. Dazu hatte sie sich von rund 6'000 Fahrzeughaltenden Ansprüche abtreten lassen. Das Handelsgericht war der Auffassung, dass die Klage bzw. das Durchsetzen von Schadenersatzansprüchen einzelner Konsumenten und Konsumentinnen vom Stiftungszweck der Klägerin nicht umfasst sei. Die Klage gehe über den eigentlichen Auftrag der Klägerin hinaus. Damit fehle es der Klägerin aber an der Handlungs- bzw. Prozessfähigkeit<sup>17</sup>, weshalb auf die Klage nicht einzutreten sei. Das Bundesgericht wies die von der SKS dagegen erhobene Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.<sup>18</sup>

Teilweise werden im Zusammenhang mit kollektiven Rechtsschutzinstrumenten auch die Möglichkeiten des Gerichts zur **Prozessvereinigung, -sistierung und -überweisung** (Art. 125 lit. c, Art. 126, Art. 127 ZPO) erwähnt. Damit kann zwar das Gericht eine gewisse Kollektivierung und Prozessökonomie erreichen. Die Parteien und Ansprüche bleiben jedoch selbständig und unabhängig. Eine echte kollektive Rechtsdurchsetzung ergibt sich daraus nicht, mindestens nicht direkt aus dem Gesetz, sondern erst aus einer allfälligen Abmachung zwischen den Parteien, etwa im Rahmen eines Muster- oder Pilotfalls. Auch solche Muster- oder Testklagen haben in der Schweiz keine Bedeutung erlangt.<sup>19</sup>

#### 2.1.1.2 Verbandsklagen

Als einziges echtes Instrument des kollektiven Rechtsschutzes kennt die Schweiz Verbandsklagen. Es existieren die «allgemeine» Verbandsklage in Art. 89 ZPO und diverse besondere Verbandsklagen in Spezialgesetzen wie dem Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)<sup>20</sup> oder dem Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann (GIG)<sup>21</sup>. Gemein ist diesen Klagen, dass sie im aktuellen Recht **nicht kompensatorisch** sind, d.h. insbesondere nicht auf Leistung von Schadenersatz oder Genugtuung zielen, sondern regelmässig nur auf Unterlassung, Beseitigung oder Feststellung.

---

<sup>16</sup> HG170257-O.

<sup>17</sup> Dies ist keine besondere Voraussetzung des kollektiven Rechtsschutzes, sondern eine allgemeine zivilprozessuale Zulässigkeitsvoraussetzung für eine Klage (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. c ZPO). Das Beispiel zeigt aber, dass die Statuten bei der kollektiven Rechtsdurchsetzung zum Stolperstein werden können.

<sup>18</sup> BGer 4A\_43/2020 vom 16.07.2020.

<sup>19</sup> Bundesrat, Bericht 2013 (n 9) S. 14 f. und 25.

<sup>20</sup> Art. 10 Abs. 2 UWG.

<sup>21</sup> Art. 7 GIG.



**Klageberechtigt** nach Art. 89 ZPO sind Vereine und andere Organisationen. Im Gegensatz zu einer in anderen Ländern bekannten «Gruppenklage» ist eine Organisation und nicht eine geschädigte Person, die die Gruppe vertritt, klagebefugt. Vereine und andere Organisationen nach Art. 89 ZPO müssen von gesamtschweizerischer oder regionaler Bedeutung sein und nach ihren Statuten zur Wahrung der Interessen bestimmter Personengruppen befugt sein. Die Voraussetzung der gesamtschweizerischen oder regionalen Bedeutung ist unklar. Sie führt damit zu einer Unsicherheit für Klagende und Beklagte. Aufgrund ihres Schweizbezugs kann sie zudem in transnationalen Fällen ein Hindernis für ausländische Klagende darstellen.

Der **sachliche Anwendungsbereich** der «allgemeinen» Verbandsklage nach Art. 89 ZPO ist eigentlich nicht allgemein, sondern auf **Verletzungen der Persönlichkeit** von Angehörigen einer statutarisch bestimmten Gruppe beschränkt. Gegenstand der geschützten Persönlichkeit nach Art. 28 ZGB sind namentlich die physische Integrität bzw. körperliche Unversehrtheit, die psychische Integrität, die Freiheit, die Ehre oder das Privatleben. Nicht (direkt) geschützt sind Eigentum oder Vermögen. Was letztere betrifft, so besteht, sofern keine der besonderen Verbandsklagen zur Anwendung kommt, kein Schutz durch eine Verbandsklage.

Dass mit der geltenden Verbandsklage **keine kompensatorischen bzw. Ersatzansprüche** geltend gemacht werden können, ist ebenfalls eine Einschränkung. Es zwingt den Verband bzw. die Betroffenen, wenn sie die Verbandsklage nutzen wollen, zu einem zweistufigen Vorgehen, indem erst mittels Verbandsklage auf Feststellung geklagt und die Schadenersatzansprüche anschliessend einzeln geltend gemacht werden. Dies führt dazu, dass eine Drittfinanzierung für die Verbandsklage (auf Feststellung) nicht infrage kommt.<sup>22</sup> Bei Streuschäden, deren anschliessende Geldmachung wegen rationaler Apathie oft nicht erfolgt, unterbleibt somit der Schadenausgleich ebenfalls.

In der Praxis ist die Verbandsklage nach Art. 89 ZPO allerdings toter Buchstaben geblieben. Es ist noch keine einzige allgemeine Verbandsklage erhoben worden. In einem der seltenen Praxisfälle des kollektiven Rechtsschutzes wurde das zweistufige Vorgehen im «Dieselskandal» gestützt auf die spezialgesetzliche Verbandsklage nach dem UWG erprobt. Auf die Verbandsklage auf Feststellung der Stiftung für Konsumentenschutz wurde allerdings mangels Feststellungsinteresses nicht eingetreten.

---

<sup>22</sup> Mangels Prozessergebnisses bzw. der Möglichkeit einer Beteiligung daran.

### **SKS vs. AMAG/VW, Beschluss des Handelsgerichts Zürich (12. Juli 2018)<sup>23</sup>**

Die Stiftung für Konsumentenschutz (SKS) beantragte festzustellen, dass AMAG und VW unlauter und widerrechtlich gehandelt hätten. Sie hätten Konsumenten und Konsumentinnen durch den Einsatz illegaler Abschaltvorrichtungen und irreführender Angaben über die Umweltfreundlichkeit sowie Werthaltigkeit der Fahrzeuge getäuscht.

Das Handelsgericht kam zum Schluss, die Feststellungsklage im UWG habe vor allem eine Beseitigungsfunktion. Nachdem aber die Täuschung nicht andauere und auch die Konsumenten und Konsumentinnen nicht mehr irrten (u.a. nach Medienberichten), liesse sich dies mit der Feststellungsklage auch nicht mehr beseitigen. Auch dass sich einzelne Konsumenten und Konsumentinnen später für ihre Schadenersatzansprüche auf ein (gutheissendes Feststellungs-)Urteil stützen könnten, begründe kein Feststellungsinteresse. Eine sogenannte «Musterfeststellungsklage» sei dem Schweizer Recht fremd. Mangels (Feststellungs-)Interesses bzw. dieser Prozessvoraussetzung<sup>24</sup> sei auf die Klage nicht einzutreten. Das Bundesgericht bestätigte im Wesentlichen diese Sichtweise.<sup>25</sup>

#### 2.1.1.3 Gruppenklagen und -vergleiche

Gewisse gruppenklageähnliche (repräsentative) Instrumente finden sich zwar in Spezialgesetzen (bspw. Art. 105 FusG, Art. 260 SchKG). Eigentliche Gruppenklagen oder -vergleiche, bei denen statt eines Verbandes ein Betroffener die Gruppe repräsentiert, existieren in der Schweiz aber nicht.

#### 2.1.2 Kosten von Gerichtsverfahren und Finanzierung

Abgesehen von der Verfügbarkeit kollektiver Rechtsschutzinstrumente sind mit Blick auf den Zugang zum Gericht namentlich die Kosten bzw. die Finanzierung eine Hürde für Klagende aus Menschenrechts- oder ganz allgemein Privatrechtsverletzungen. Dabei sind unter anderem folgende Aspekte relevant:

- Höhe von **Gerichtskosten** und -vorschuss;

---

<sup>23</sup> HG170181.

<sup>24</sup> Dies ist keine besondere Voraussetzung des kollektiven Rechtsschutzes, sondern eine allgemeine zivilprozessuale Zulässigkeitsvoraussetzung (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. c ZPO), an der diese Klage (wie die schon die oben dargestellte) scheiterte.

<sup>25</sup> BGer 4A\_483/2018 vom 8.02.2019.

- Höhe eigener und gegnerischer **Anwaltskosten** sowie Erbringen einer Sicherheitsleistung dafür;
- Verteilung der gesamten **Prozesskosten** (Gerichtskosten und gegnerische Anwaltskosten);
- Verfügbarkeit, Höhe und Umfang **unentgeltlicher Rechtspflege**.

### 2.1.2.1 Gerichtskosten

Grundsätzlich fallen Gerichtskosten an. Gerichtskostenbefreit sind nur die in Art. 114 ZPO genannten Streitigkeiten.<sup>26</sup>

Die Tarife bzw. die Höhe setzen die Kantone fest (Art. 96 ZPO). Bei vermögensrechtlichen Ansprüchen erfolgt dies in der Regel in Abhängigkeit vom **Streitwert**. Im Kanton Zürich bspw. beträgt die Grundgebühr bei einem Streitwert von CHF 20'000.00 CHF 3'150.00, bei CHF 80'000.00 CHF 7'950.00, bei CHF 1 Mio. CHF 30'750.00.<sup>27</sup> Die drohenden Kosten können für Klagende, die weder vermögend noch «prozessarm» sind (also keine unentgeltliche Rechtspflege erhalten), ein Problem sein, insbesondere wegen der Vorschusspflicht. Zu berücksichtigen ist, dass eine Klage auf Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung (ohne Schadenersatz) nicht vermögensrechtlich ist und entsprechend keinen Streitwert hat.<sup>28</sup> Die Gerichtskosten für eine solche Klage liegen zum Beispiel im Kanton Zürich in der Regel bei CHF 300 bis 13'000.<sup>29</sup> Das müsste auch für eine derartige Verbandsklage gelten.

Das Gericht kann von der klagenden Partei einen **Vorschuss** bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen (Art. 98 ZPO). Gerichtskostenvorschüsse, die bis zur vollen Höhe erhoben werden können und oft werden, bedeuten heute eine faktische Zugangsschranke zum Gericht.<sup>30</sup> Wie unten noch ausgeführt wird, werden ab dem 1. Januar 2025 nur noch die Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten verlangt werden können.<sup>31</sup>

---

<sup>26</sup> Streitigkeiten nach dem Gleichstellungsgesetz vom 24. März 1995; nach dem Behindertengleichstellungsgesetz vom 13. Dezember 2002; aus dem Arbeitsverhältnis sowie nach dem Arbeitsvermittlungsgesetz vom 6. Oktober 1989 bis zu einem Streitwert von 30 000 Franken; nach dem Mitwirkungsgesetz vom 17. Dezember 1993; aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach dem Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung; wegen Gewalt, Drohungen oder Nachstellungen nach Artikel 28b ZGB oder betreffend die elektronische Überwachung nach Artikel 28c ZGB.  
<sup>27</sup> § 4 Abs. 1 GebV OG (Zürich).

<sup>28</sup> BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, 3. A., Basel 2017, Art. 91 N 2a.

<sup>29</sup> Wobei die Gebühr nach dem tatsächlichen Streitinteresse, dem Zeitaufwand des Gerichts und der Schwierigkeit des Falles bemessen wird und u.U. erhöht werden kann (vgl. § 5 GebV OG).

<sup>30</sup> Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) vom 26. Februar 2020, BBI 2020 2697, S. 2712 (Bundesrat, Botschaft ZPO 2020).

<sup>31</sup> Siehe unten 2.2.3.

### 2.1.2.2 Anwaltskosten

Was die **eigenen Anwaltskosten** angeht, ist zu berücksichtigen, dass zwar kein Anwaltszwang besteht, sich aber eine anwaltliche Vertretung bei komplexeren Fällen aufdrängt. Dies dürfte bei Menschenrechts- oder Umweltschadensfällen im transnationalen Kontext bzw. Klimaklagen mit schwierig nachzuweisenden Kausalitätsketten regelmässig der Fall sein.

Die klagende Partei hat auf Antrag der beklagten Partei für deren Anwaltskosten Sicherheit zu leisten, wenn sie bspw. keinen Sitz oder Wohnsitz in der Schweiz hat oder zahlungsunfähig erscheint.<sup>32</sup> Bei transnationalen Menschenrechtsklagen (bspw. Geschädigter im Ausland, Schädiger mit Sitz in der Schweiz) kann dies für ausländische Klagende eine zusätzliche Hürde sein. Betragsmässig kann die Sicherheitsleistung zudem stärker ins Gewicht fallen als der Vorschuss der Gerichtskosten.

Was die Möglichkeit der Dritt- bzw. **Prozesskostenfinanzierung** angeht, sei erwähnt, dass dies nur bei kompensatorischen Klagen, wo eine finanzielle Beteiligung am Ergebnis möglich ist, infrage kommt. Diese Finanzierungsmöglichkeit ist bei der Verbandsklage in der aktuellen Form damit ausgeschlossen<sup>33</sup>. Eine staatliche Unterstützung für Verbandsklagen gibt es nicht.

### 2.1.2.3 Prozesskostenverteilung

Die Prozesskosten umfassen die Gerichtskosten und die gegnerischen Anwaltskosten. Die Verteilung der Prozesskosten erfolgt nach Massgabe des Unterliegens (vgl. Art. 106 ZPO; *loser pays principle*), womit die unterliegende Partei auch solche (mindestens teilweise) zahlen muss. Die unterliegende Partei trägt somit die ganzen Kosten (Gerichtskosten, inkl. Beweisführung, und Anwaltskosten; vgl. Art. 95 ZPO). Dies stellt ein beachtliches finanzielles Risiko für Klagende dar. Mittels Verteilung nach Ermessen (Art. 107 ZPO) kann das Gericht im Einzelfall ein stossendes Ergebnis zwar mildern/vermeiden. Allerdings ist dies nicht vorhersehbar darauf ist nicht zu vertrauen. Die Kostentragung bleibt primär vom Verfahrensausgang abhängig, der meist aber ebenfalls nicht vorhersehbar ist.

### 2.1.2.4 Unentgeltliche Rechtspflege

Eine gewisse Milderung bietet die unentgeltliche Rechtspflege. Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege kann die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen, die Befreiung von den

---

<sup>32</sup> Staatsverträge vorbehalten, vgl. zu den übrigen Kautionsgründen Art. 99 Abs. 1 lit. a ZPO.

<sup>33</sup> Auf Unterlassung, Feststellung, Beseitigung.

Gerichtskosten sowie die gerichtliche Bestellung einer Rechtsbeiständin umfassen, wenn dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist, insbesondere wenn die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist; die Rechtsbeiständin kann bereits zur Vorbereitung des Prozesses bestellt werden (Art. 118 Abs. 1 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege befreit allerdings nicht von der Bezahlung der gegnerischen Anwaltskosten (vgl. Art. 118 Abs. 3 ZPO) und die Kosten der unentgeltlichen Rechtspflege werden nur vorläufig übernommen. Diese sind zurückzuzahlen, sobald die Person, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, dazu in der Lage ist.<sup>34</sup>

Die unentgeltliche Rechtspflege entschärft somit wie gesagt die Kostenproblematik für mittellose Parteien. Wer indes nicht als mittellos gilt, dessen Kosten werden nicht übernommen. Ausgeschlossen vom Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege sind ausserdem grundsätzlich **juristische Personen**,<sup>35</sup> somit auch Vereine oder Stiftungen, die als Verbandsklagende auftreten können. Der Ausschluss der Verbandsklagenden vom Zugang zu unentgeltlicher Rechtspflege ist für sie ein Hindernis auf dem Weg der Rechtsdurchsetzung. Dies akzentuiert sich bei hohen Streitwerten (und damit hohen Gerichtskosten) oder transnationalen Klagen, die mit weiteren hohen Kosten verbunden sind. Auch der Umstand, dass, wer unentgeltliche Rechtspflege erhält, nicht von der Bezahlung gegnerischer Anwaltskosten befreit ist, kann für diese mittellosen Klagenden ein erhebliches Risiko bzw. eine grosse Hürde darstellen.

### 2.1.3 Zugang zu Beweismitteln und Beweislast

Es gilt die **allgemeine Beweislastregel** von Art. 8 ZGB. Danach muss derjenige die Existenz einer behaupteten Tatsache beweisen, der aus ihr Rechte ableitet.

Dies kann je nach Umständen für Klagende generell sehr herausfordernd sein. Im geltenden Recht besteht **keine** allgemeine **Beweislasterleichterung** oder sanktionsbewehrte **Pflicht zur Offenlegung von Beweismitteln** für Menschenrechts-, Umwelt-, oder Klimaklagen bzw. den kollektiven Rechtsschutz, was solche, wie gezeigt oft komplexen Klagen schwierig macht. Zwar gilt immerhin, dass für den Nachweis der Kausalität eine «überwiegende Wahrscheinlichkeit» genügt.<sup>36</sup> Ebenso sieht das Gesetz in gewissen Sachbereichen eine Beweislasterleichterung in Form von Vermutungen vor. So wird zum Beispiel im Rahmen von Art. 6 GIG eine Diskriminierung vermutet, wenn diese von der betroffenen Person «glaubhaft» gemacht wird. Eine vom Grundsatz abweichende Beweislastverteilung muss im Gesetz formuliert werden. So haftet zum Beispiel nach Art. 55 OR ein Geschäftsherr für den Schaden, den ein Arbeitnehmer verursacht hat, ausser wenn er nachweist, dass er alle nach den Umständen

---

<sup>34</sup> Art. 123 ZPO.

<sup>35</sup> BGE 143 I 328 E. 3.1 m.w.H.

<sup>36</sup> BGE 132 III 715.

gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten. In diesem Fall verbleibt zwar der Nachweis des Schadens beim Geschädigten (z.B. ein Kunde), aber es wäre unverhältnismässig, von ihm zu erwarten, dass er beweist, der Geschäftsführer hätte seinen Mitarbeiter nicht sorgfältig ausgewählt oder instruiert.

Bei transnationalen Menschenrechts-, Umwelt- bzw. Klimaklagen, in die mehrere Akteure involviert sind, ergeben sich Kausalitätsketten, die nur schwer zu beweisen sind. Diese Herausforderung ist bei Menschenrechtsverletzungen oder Umweltverschmutzung durch Unternehmen wohl bekannt. Nach der Grundnorm des Schweizer Deliktsrechts (Art. 41 OR) müssen die Opfer in einem solchen Fall alle Elemente der zivilrechtlichen Haftung beweisen, d.h. den Schaden, die Rechtswidrigkeit, die Kausalität sowie das Verschulden der beklagten Partei. Was das Verschulden eines Unternehmens betrifft, müssen Klagende in der Praxis beweisen, dass ein Unternehmen nicht die geeigneten Massnahmen ergriffen hat, um einen Schaden zu verhindern. Das kann problematisch sein, wenn Informationen zu Prozessen innerhalb eines Unternehmens für die Klagenden nur schwer oder gar nicht zugänglich sind.

Aus diesem Grund wurde von der Konzernverantwortungsinitiative<sup>37</sup> sowie einem Teil der Lehre<sup>38</sup> ein Vorschlag gemacht, die **Beweislast zu verteilen** und vom Unternehmen zu verlangen, dass es das Nichtvorliegen eines Verschuldens beweist, indem es nachweist, dass es angemessene Sorgfaltsmassnahmen ergriffen hat. Die Pflicht zum Beweis von Schaden, Rechtswidrigkeit und Kausalität bliebe dabei indes bei den Klagenden.

Es gibt im Zivilprozessrecht in der Schweiz auch keine sanktionsbewehrte Pflicht zur **Offenlegung von Beweismitteln**, auch nicht für Beweise, die ausschliesslich bei den Beklagten liegen. Erwähnenswert sind diesbezüglich zwei neue Entwicklungen in der EU. Wie unten genauer erläutert, können Verbände im Bereich Konsumentenschutz die Offenlegung von Beweismitteln verlangen, wenn diese bei den Beklagten liegen.<sup>39</sup> Dieselbe Lösung wurde in der kürzlich verabschiedeten Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen gewählt. Die EU-Mitgliedstaaten werden sicherstellen müssen, dass im Rahmen einer begründeten Menschenrechts- oder Umweltklage gegen ein grosses Unternehmen, Gerichte die Offenlegung von Beweisen verlangen können, die beim Unternehmen liegen.<sup>40</sup>

---

<sup>37</sup> Vorgeschlagener Art. 101a Abs. 2 lit. c BV.

<sup>38</sup> Nicolas Bueno and Claire Bright, Implementing Human Rights Due Diligence through Corporate Civil Liability, 69(4) *International & Comparative Law Quarterly* (2020), doi: <https://doi.org/10.1017/S0020589320000305>; Franz Werro, Indirekter Gegenentwurf zur Konzernverantwortungsinitiative – Haftungsnorm im Einklang mit der schweizerischen Tradition, sui generis (2018), <https://doi.org/10.21257/sq.85>.

<sup>39</sup> Art. 18 Richtlinie 2020/1828 vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher; siehe auch 3.1.1 unten.

<sup>40</sup> Art. 29(3)(e) Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit.

## 2.2 Revision der Zivilprozessordnung

### 2.2.1 Chronologie

Die Herausforderungen bei der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche, insbesondere mittels **kollektiver Rechtsschutzinstrumente**, werden in der Schweiz seit geraumer Zeit diskutiert. In seinem Bericht «Kollektiver Rechtsschutz in der Schweiz» vom 3. Juli 2013 untersuchte der Bundesrat die Möglichkeiten des kollektiven Rechtsschutzes bei Massen- und Streuschäden. Er kam zum Schluss, dass die bestehenden Instrumente des geltenden Rechts zur effizienten und effektiven Durchsetzung von Massen- und Streuschäden praktisch ungenügend bzw. teilweise untauglich seien. Das gelte insbesondere für die Verbandsklage nach Art. 89 ZPO in ihrer geltenden Form. Sie sei sowohl bezüglich ihres Anwendungsbereichs als auch ihrer Rechtsschutzziele zu eng gefasst. Der Bericht zeigt auf, dass der Zugang zur Gerichtsbarkeit daher faktisch nicht immer gewährleistet sei.<sup>41</sup>

Im Rahmen der Änderung der ZPO schickte der Bundesrat entsprechende Vorschläge zur Erweiterung der Verbandsklage und für ein neues Gruppenvergleichsverfahren in die Vernehmlassung.<sup>42</sup> Nach der Vernehmlassung hielt der Bundesrat in seiner Botschaft vom 26. Februar 2020 zur Änderung der ZPO fest, dass die Vorschläge zur Stärkung der kollektiven Rechtsdurchsetzung (zu) sehr umstritten seien. Der Bundesrat teilte daher die Vorlage zur Änderung der ZPO auf und behandelte den Teil zum kollektiven Rechtsschutz separat (Vorlage 21.082), um die allgemeine Revision der ZPO (Vorlage 20.026), die punktuellere Reformen, z.B. bezüglich der Verfahrenskosten, enthält, nicht zu gefährden.<sup>43</sup>

Die Vorlage dieser «allgemeinen» Revision der ZPO (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) wurde am 17. März 2023 angenommen, und die Änderungen treten am 1. Januar 2025 in Kraft.<sup>44</sup> Die Vorlage zum kollektiven Rechtsschutz ist dagegen noch immer in Beratung.<sup>45</sup> Der Bundesrat machte am 10. Dezember 2021 im Rahmen seiner Botschaft neue Vorschläge.<sup>46</sup> Dazu wurden ein Bericht zur Regulierungsfolgenabschätzung

---

<sup>41</sup> Bundesrat, Bericht 2013 (n 9).

<sup>42</sup> Bundesrat, Vorentwurf zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 2. März 2018.

<sup>43</sup> Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) vom 26. Februar 2020, BBl 2020 2697, S. 2712 (Bundesrat, Botschaft ZPO 2020).

<sup>44</sup> Bundesversammlung, Vorlage 20.026 Änderung der Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung).

<sup>45</sup> Bundesversammlung, Vorlage 21.082 Änderung der Zivilprozessordnung (Verbandsklage und kollektiver Vergleich); Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) vom 26. Februar 2020, BBl 2020 2697.

<sup>46</sup> Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbandsklage und kollektiver Vergleich) vom 10. Dezember 2021, BBl 2021 3048; Bundesrat, Entwurf zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbandsklage und kollektiver Vergleich) vom 10. Dezember 2021.

und eine rechtsvergleichende Studie in Auftrag gegeben und veröffentlicht.<sup>47</sup> Der Bericht über die Regulierungsfolgenabschätzung kam zu Schluss, dass sich in Anbetracht der bereits existierenden Praxis in anderen europäischen Ländern der Effekt auf die Gesamtwirtschaft in engen Grenzen halten dürfte.<sup>48</sup> Am 12. April 2024 beschloss die Rechtskommission des Nationalrats erneut, das Eintreten auf den Entwurf des Bundesrats zu verschieben. Dieses Mal hat sie eine Notiz verlangt zu den möglichen Auswirkungen des EGMR-Urteils *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz u.a. vs Schweiz* auf die Ausübung des kollektiven Rechtsschutzes im Zusammenhang mit den Klimaschutzverpflichtungen der Schweiz.<sup>49</sup> Nachfolgend die wichtigsten Punkte der Revision bezüglich des kollektiven Rechtsschutzes (21.082) und der allgemeinen und erfolgreichen Revision der ZPO (20.026) im Überblick:

## 2.2.2 Kollektiver Rechtsschutz (Gesetzesentwurf)

In der Bundesratsvorlage vom 10. Dezember 2021 zum kollektiven Rechtsschutz, die noch immer in der Schwebelage ist, geht es im Wesentlichen um den Ausbau der bestehenden Verbandsklage und die Schaffung eines kollektiven Vergleichs.

Damit die ZPO-Verbandsklage «in Zukunft nicht toter Buchstabe ist und effektiv zur kollektiven Rechtsdurchsetzung taugt», soll die bisherige Beschränkung der Verbandsklage auf Persönlichkeitsverletzungen aufgehoben und der **sachliche Anwendungsbereich** auf das gesamte Privatrecht erweitert werden.<sup>50</sup> Während der Anwendungsbereich der Verbandsklage erweitert wird, sollen gleichzeitig die Voraussetzungen an die **Klageberechtigung** der Verbände und anderer Organisationen strenger und damit einschränkender sein.<sup>51</sup> Nach dem Entwurf sollen Verbände und andere Organisationen nicht gewinnorientiert sein, bei Klageerhebung mindestens seit 12 Monaten bestehen, nach ihren Statuten zur Wahrung der Rechte und Interessen dieser Personengruppe befugt sein und unabhängig von den Parteien, denen sie eine Rechtsverletzung vorwerfen.<sup>52</sup> Nicht mehr vorausgesetzt ist die «gesamtschweizerische oder regionale Bedeutung».<sup>53</sup>

---

<sup>47</sup> Ecoplan, Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) zur Änderung der Zivilprozessordnung (Vorlage 21.082), 23. Juni 2023 (Auftraggeber, Bundesamt für Justiz (BJ) und Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO); Eva Lein und Constance Bonzé, Rechtsvergleichende Studie - externes Mandat Kollektive Rechtsausübung (Vorlage 21.082), 24. Juni 2023.

<sup>48</sup> Ecoplan 2023 (n 47), S. 10.

<sup>49</sup> Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates, Geschäft 21.082, Medienmitteilung vom 12. April 2024.

<sup>50</sup> Bundesrat, Botschaft Verbandsklage 2021 (n 46) S. 20.

<sup>51</sup> *Ibid.*, S. 20.

<sup>52</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 89 E-ZPO.

<sup>53</sup> Bundesrat, Botschaft Verbandsklage 2021 (n 46) S. 21.



In Bezug auf die **Klageziele** kann mit der Verbandsklage wie bisher auf Unterlassung, Beseitigung oder Feststellung der Widerrechtlichkeit einer Verletzung geklagt werden (Art. 89 Abs. 2 E-ZPO). Der wohl wichtigste Vorschlag ist, dass Verbände und andere Organisationen in eigenem Namen eine Klage zur Geltendmachung von **Ersatzansprüchen** der Betroffenen erheben können.<sup>54</sup> Dabei soll es primär um Schadenersatz gehen, möglich sein soll aber auch die Geltendmachung von Genugtuungsansprüchen.<sup>55</sup> Dafür muss der Verband von mindestens **10 Betroffenen** schriftlich ermächtigt werden und müssen alle Ansprüche auf gleichartigen Tatsachen oder Rechtsgründen beruhen.

Der Entwurf regelt auch das Verfahren. Eingeleitet werden soll es mit einem Zulassungsantrag. In diesem **Zulassungsverfahren** werden zuerst die grundsätzlichen Voraussetzungen für die Verbandsklage geprüft. Lässt das Gericht nach einer Stellungnahme der Gegenpartei die Klage zu, setzt es eine Frist zur Einreichung der Klageschrift und veröffentlicht die Zulassung. Ab diesem Zeitpunkt gilt eine vorläufige Sperre für gleiche Verbandsklagen.<sup>56</sup> Die Verbandsklage auf Ersatzansprüche folgt einem **Opt-in-Mechanismus**. Nur wer sich innert einer vom Gericht bestimmten Frist (von mindestens drei Monaten ab Veröffentlichung<sup>57</sup>) aktiv der Klage anschliesst, ist ans Urteil gebunden. Damit soll sichergestellt sein, dass niemand ohne Willen und Zutun gebunden ist.

Nach der Zulassung entspricht das **Hauptverfahren** einer Verbandsklage dem ordentlichen Verfahren<sup>58</sup> mit drei Abweichungen: Es muss eine Einigungsverhandlung stattfinden, wobei es zu einem kollektiven Vergleich kommen kann. Das Gericht kann Personengruppen unterteilen, das Verzeichnis anpassen und spezielle Sachverständige beiziehen. Der Antrag auf Zulassung soll die **Verjährung** unterbrechen.

Bei Verbandsklagen soll das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen (*loser pays principle*) abweichen und die **Prozesskosten** nach Ermessen verteilen können.<sup>59</sup> Dies, «um den spezifischen Schwierigkeiten und Prozesskostenrisiken bei Verbandsklagen Rechnung tragen zu können» und im Einzelfall auch die Kostenfolgen und -risiken zulasten klagender Verbände zu reduzieren.<sup>60</sup> Insgesamt wird aber **bewusst verzichtet auf weitere Änderungen des Kostenrechts für Verbandsklagen**.

---

<sup>54</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 307b E-ZPO.

<sup>55</sup> Bundesrat, Botschaft Verbandsklage 2021 (n 46) S. 23.

<sup>56</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 307c Abs. 2-4 E-ZPO.

<sup>57</sup> Das Gericht stellt sicher, dass sämtliche wesentlichen Verfahrensschritte veröffentlicht werden, wobei die Kantone dazu ein öffentliches elektronisches Verzeichnis führen (vgl. Art. 307g E-ZPO).

<sup>58</sup> Art. 219 ff. ZPO.

<sup>59</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 107 E-ZPO.

<sup>60</sup> Bundesrat, Botschaft Verbandsklage 2021 (n 41) S. 22.

Neben der Verbandsklage schlägt der Bundesrat auch ein **kollektives Vergleichsverfahren** vor.<sup>61</sup> Gegenstand des kollektiven Vergleichs sind stets Ersatzansprüche.<sup>62</sup> Eingeleitet wird das Verfahren mit einem Antrag einer Partei innerhalb einer Verbandsklage. Mit diesem Antrag ist bereits der vollständige Vergleich einzureichen. Zudem sind die betroffenen Personen, die teilnehmen möchten, präzise zu bezeichnen und die Voraussetzungen für ihre Entschädigung sowie deren Aufteilung anzugeben.<sup>63</sup> Das Gericht hat dabei zu prüfen, ob die Vereinbarung angemessen ist, nicht gegen zwingendes Recht verstösst, die Kostenfolgen angemessen geregelt sind und die Interessen der vom Vergleich betroffenen Personen insgesamt angemessen gewahrt sind.<sup>64</sup>

### 2.2.3 Neues in Bezug auf Kosten und Beweise

In der abgeschlossenen Revision der ZPO wurden die folgenden Änderungen zu den Kosten und Beweisen angenommen. Diese Änderungen treten am 1. Januar 2025 in Kraft.

In Bezug auf die Kosten muss aktuell das Gericht im Falle mehrerer Parteien die Prozesskosten nach Ermessen bestimmen. Das Gericht kann auch auf eine solidarische Haftung der Parteien für die Prozesskosten erkennen.<sup>65</sup> Damit trägt jeder Streitgenosse das Kostenrisiko für die gesamten Prozesskosten. Nach dem neuen Art. 106 Abs. 3 ZPO muss das Gericht den Anteil der Parteien an den Prozesskosten nach Massgabe ihrer Beteiligung bestimmen. Bei einfacher Streitgenossenschaft haften sie auch **nicht mehr solidarisch**. Damit soll die Möglichkeit der einfachen Streitgenossenschaft insbesondere zur kollektiven Geltendmachung von Massenschäden gestärkt werden.

Des Weiteren soll nach dem neuen Art. 98 Abs. 1 ZPO das Gericht von der klagenden Partei einen Vorschuss von (nur noch) **höchstens der Hälfte der mutmasslichen Gerichtskosten** verlangen können. Es handelt sich unverändert um eine Kann-Vorschrift. Für gewisse Verfahren darf weiterhin ein Kostenvorschuss in ganzer Höhe erhoben werden.<sup>66</sup>

Sodann bringt der neue Art 94a ZPO eine Änderung hinsichtlich der Berechnung der Gerichtskosten bei der aktuellen Verbandsklage (auf Unterlassung, Beseitigung oder Feststellung). In diesem Fall soll das Gericht den Streitwert **nach Ermessen** festsetzen können, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind.

---

<sup>61</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 307h bis 307i E-ZPO.

<sup>62</sup> vgl. Überschriften/Systematik im Titel 8a E-ZPO sowie Art. 307k lit. c E-ZPO.

<sup>63</sup> S. im Detail Entwurf Verbandsklage, Art. 307h Abs. 3 E-ZPO.

<sup>64</sup> Entwurf Verbandsklage, Art. 307j E-ZPO.

<sup>65</sup> Art. 106 Abs. 3 ZPO (bis 31.12.2024).

<sup>66</sup> Art. 90 Abs. 2 ZPO (ab 01.01.2025). Verfahren vor Handelsgericht bzw. einziger kantonaler Instanz, wenn die Wahlmöglichkeit ausgeübt wurde; Schlichtungsverfahren; Summarverfahren (mit Gegenaussagen); Rechtsmittelverfahren.

Streitgegenstand seien dabei nur der eigene Anspruch des Verbandsklägers bzw. der Verbandsklägerin, nicht aber die individuellen Ansprüche der betroffenen Personen. Auf eine Streitwertgrenze, wie es sie im Ausland gibt, soll dafür verzichtet werden.<sup>67</sup>

**Verzichtet** wurde allerdings auch auf die Schaffung schweizweit einheitlicher Gebührentarife oder zumindest Rahmen- oder Maximaltarife.<sup>68</sup> Ebenso sei eine weitergehende Reduktion der Gerichtskostenvorschüsse auf eine simple «Warngebühr» oder maximal 20% der mutmasslichen Gerichtskosten nach Ansicht des Bundesrates auch angesichts des Vernehmlassungsergebnisses nicht angezeigt.<sup>69</sup> Dasselbe gelte für die Befreiung von der Pflicht zur Bezahlung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei bei Gewährung unentgeltlicher Rechtspflege.<sup>70</sup> Schliesslich soll auf aufgrund der Ablehnung in der Vernehmlassung darauf verzichtet werden, die gerichtliche Aufklärungspflicht über Prozesskosten und Möglichkeiten der Prozessfinanzierung auszudehnen. Vorgesehen ist aber immerhin, dass das Bundesamt für Justiz über seine Webseite in Zukunft Informationen in Form von Merkblättern zu den Prozesskosten und Möglichkeiten der unentgeltlichen Rechtspflege sowie insbesondere der Prozessfinanzierung zur Verfügung stellt, nachdem das Bedürfnis nach entsprechender Information gross sei.<sup>71</sup>

In Bezug auf **Beweise** sind zwei kleine Änderungen hervorzuheben: Die **unentgeltliche Rechtspflege** wird es neu nach Art. 118 Abs. 2 ZPO auch **für die vorsorgliche Beweisführung** (Art. 158 ZPO) geben. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts fallen Verfahren der vorsorglichen Beweisführung zwecks Abklärung der Prozesschancen (bislang) nicht unter die unentgeltliche Rechtspflege, was kritisiert wird.<sup>72</sup> Diese Änderung kann Klagenden, die Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege haben, helfen, ihre Prozesschancen besser abzuschätzen. Für Verbandsklagende ändert sich indes nichts, da sie ohnehin grundsätzlich keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege haben. Neu werden zudem auch im Zivilprozess, wie bereits im Strafprozess, aufgrund zunehmender technischer Möglichkeiten und Internationalität **Videokonferenzen** für die Einvernahmen von Zeugen und Zeuginnen, Parteibefragungen, Beweisaussagen sowie für die Erstattung eines Gutachtens erlaubt sein.<sup>73</sup> Das kann die Beweisführung, namentlich in internationalen Fällen, erleichtern.

Im Übrigen gibt es indes **keine neuen Regelungen** zur **Beweislasterleichterung** oder zur **Offenlegung von Beweismitteln**. Die Revisionsvorlage des kollektiven Rechtsschutzes bringt in Bezug auf Beweise «ganz bewusst» nichts Neues: «Auf das Verbandsklageverfahren

---

<sup>67</sup> Bundesrat, Botschaft ZPO 2020 (n 30) S. 2738 f.

<sup>68</sup> Ibid. S. 2713 und 2739.

<sup>69</sup> Ibid. S. 2714.

<sup>70</sup> Ibid. S. 2714.

<sup>71</sup> Ibid. S. 2714 und 2776.

<sup>72</sup> Ibid. S. 2744 f.

<sup>73</sup> Ibid. S. 2750 sowie 2752.

finden [...] die allgemeinen Regeln des Prozessrechts Anwendung, insbesondere was das Beweisrecht betrifft. Im Gegensatz zu ausländischen Regelungen sind für das Verbandsklageverfahren bewusst keine besonderen Regelungen vorgesehen.»<sup>74</sup> Dies bezieht sich insbesondere auf die Pflicht zur Offenlegung von Beweismitteln nach Art. 18 der Richtlinie 2020/2018 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher. Als Begründung für ihre Regelung erwog die EU, dass «Beweismittel unverzichtbar sind für die Feststellung, ob eine Verbandsklage auf Unterlassungsentscheidungen oder Abhilfe begründet ist. Die Beziehungen zwischen Unternehmern und Verbrauchern sind jedoch oftmals durch Informationsasymmetrien gekennzeichnet, und die erforderlichen Beweismittel befinden sich unter Umständen ausschliesslich im Besitz des Unternehmers, sodass sie für die qualifizierte Einrichtung nicht zugänglich sind. Daher sollten die qualifizierten Einrichtungen das Recht haben, beim Gericht ... zu verlangen, dass das Gericht ... die Offenlegung der für ihre Klage relevanten Beweismittel durch den Unternehmer anordnet.»<sup>75</sup>

### **3. Rechtsvergleichung und ausländische Praxis**

Dieser Teil beleuchtet gesetzliche und gerichtliche Entwicklungen im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes in ausgewählten kontinentaleuropäischen Ländern. Zwei andere Studien belegen bereits, dass praktisch alle ausländischen Modelle weiter gehen als die Bundesratsvorlage zur Verbandsklage und zum kollektiven Vergleich.<sup>76</sup> Beide Studien gehen auch mehr ins Detail als die vorliegende und berichten über weitere Länder wie Polen, Litauen, Österreich sowie über die deutsche Musterfeststellungsklage. Die vorliegende Studie fokussiert bewusst auf Beispiele, die zeigen, wie sich der Zugang zu Rechtsdurchsetzung bzw. Wiedergutmachung verbessern lässt, insbesondere in den Niederlanden, Frankreich und Italien. Kollektive Rechtsschutzinstrumente werden dabei nach folgenden fünf Kriterien verglichen:

- 1) Sachlicher Anwendungsbereich;
- 2) Klageberechtigung;
- 3) Klageziele;
- 4) Verfahrensfragen;
- 5) Kosten und Finanzierung.

---

<sup>74</sup> Bundesrat, Botschaft Verbandsklage 2021 (n 41), S. 3 bzw. 17 f.

<sup>75</sup> EU-Richtlinie 2020/1828 vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher, Erw. 68 f.

<sup>76</sup> Ecoplan 2023 (n 47) S.9.

In Bezug auf den sachlichen Anwendungsbereich sind kollektive Rechtsschutzinstrumente entweder begrenzt auf die Verletzung von Spezialgesetzen, bspw. Konsumentenschutz, oder aber allgemein auf das gesamte Privatrecht anwendbar. Die Klageberechtigung bezieht sich darauf, wer überhaupt klagen kann (Verband oder Gruppenmitglieder) und unter welchen Bedingungen. Die Klageziele, die verfolgt werden können, variieren von der blossen Feststellung einer Verletzung über die Beseitigung bis zu Schadenersatz. Verfahrensfragen beziehen sich auf Zulässigkeitskriterien einer kollektiven Klage und die Konstituierung der Gruppe. Ein Opt-in-Verfahren erfordert die ausdrückliche Zustimmung einer Person, um sich einer Klage anzuschliessen. Bei einem Opt-out-Verfahren dagegen zählen zur Gruppe *a priori* alle Personen, die einen gleichartigen Schaden erlitten haben, ausser sie erklären explizit ihren Austritt. Schliesslich existieren unterschiedliche Regelungen bezüglich Kosten und Finanzierung kollektiver Klagen. Alle diese Elemente werden anhand von Beispielen näher beleuchtet.

Zusätzlich zu den genannten Elementen ist zu beachten, dass bei transnationalen Menschenrechts- und Umwelt- bzw. Klimaklagen gegen private Akteure besondere Hürden für Betroffene bestehen. Betroffene in diesen Bereichen haben ihren Aufenthaltsort oft im Ausland und ausserhalb der EU, was die Vertretung durch Verbände oder die Konstituierung einer Gruppenklage erschweren sowie die Kosten der Prozessführung erhöhen kann. Laut einer Studie der European Union Agency for Fundamental Rights scheinen existierende kollektive Instrumente in EU-Mitgliedstaaten, auch wenn sie weiter entwickelt sind als in der Schweiz, allein nicht genug, um den Zugang zu Wiedergutmachung für Menschenrechtsverletzungen zu ermöglichen, die von Unternehmen in einem transnationalen Kontext begangen wurden. Von über 21 analysierten Klagen, für die in verschiedenen Ländern eine Kollektivklage zur Verfügung gestanden hätten, wurde nur in 4 Fällen auf eine solche zurückgegriffen, wohl weil das Verfahren zu komplex war.<sup>77</sup> In dem Bereich erkennen auch die Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte explizit, dass verfahrensmässige Schranken für den Zugang zu gerichtlicher Wiedergutmachung entstehen, wenn es keine ausreichenden Möglichkeiten zur Anspruchsbündelungen oder zu Repräsentativverfahren gibt (bspw. Sammelklagen oder sonstige Kollektivverfahren) und dadurch verhindert wird, dass einzelne Anspruchsteller wirksame Wiedergutmachung erhalten.<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 'Business and Human Rights – Access to Remedy', Report, 2020, 58. Die Fälle sind leider nicht explizit erwähnt.

<sup>78</sup> UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Pr. 26, Kommentar.

### 3.1 Entwicklungen in der Europäische Union

#### 3.1.1 EU-Verbandsklagen (Verbraucher und Verbraucherinnen)

2013 veröffentlichte die EU-Kommission eine Reihe von Empfehlungen zum kollektiven Rechtsschutz.<sup>79</sup> Sie empfahl den Mitgliedstaaten, allgemeine Verbandsklagen zu ermöglichen. Um zur Verbandsklage berechtigt bzw. qualifiziert zu sein, sollten Verbände und Organisationen zumindest gemeinnützig sein, einen direkten Zusammenhang zur Klage aufweisen und über ausreichende Mittel verfügen, um eine Mehrheit von Personen vertreten zu können. Qualifizierte Organisationen sollten auf der Basis eines Opt-in-Verfahrens auf Schadenersatzklagen können. Ein Bericht von 2018 zur Implementierung dieser Empfehlungen zeigte allerdings auf, dass nur wenige EU-Mitgliedstaaten die erwarteten Reformen unternommen hatten.<sup>80</sup>

Am 25. November 2020 wurde die Richtlinie 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher verabschiedet. Viele EU-Mitgliedstaaten haben bereits eine Vorlage für ihre Umsetzung ins nationale Recht.<sup>81</sup> Die Richtlinie hat zum Ziel, **Verbandsklagen** zum Schutz der Verbraucherinteressen innerhalb eines Mitgliedstaates oder in einem anderen Mitgliedstaat zu harmonisieren. Der sachliche Anwendungsbereich ist begrenzt auf Verstöße durch Unternehmen gegen Vorschriften des Unionsrechts zum **Verbraucherschutz**.<sup>82</sup> Klageberechtigt sind Organisationen oder öffentliche Stellen, welche die Verbraucherinteressen vertreten. Diese qualifizierten Einrichtungen müssen unter anderem eine Tätigkeit von mindestens zwölf Monaten und einen Satzungszweck zum Schutz der Verbraucherinteressen aufweisen und dürfen keinen Erwerbszweck haben.<sup>83</sup> Zudem darf die Organisation nicht unter dem Einfluss von Personen stehen, die ein wirtschaftliches Interesse an der Erhebung einer Verbandsklage haben.<sup>84</sup> EU-Mitgliedstaaten stellen ein Verzeichnis qualifizierter Einrichtungen zusammen und machen es öffentlich zugänglich.<sup>85</sup>

---

<sup>79</sup> EU-Kommission, Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadenersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten, 11. Juni 2013, 2013/396/EU.

<sup>80</sup> EU-Kommission, Bericht über die Umsetzung der Empfehlung der Kommission vom 11. Juni 2013, 21 Januar 2018, COM/2018/040; siehe auch Linda S. Mullenix, For the Defense: 28 Shades of European Class Actions, in Alan Uzelac und Stefaan Voet (eds.) Class Actions in Europe (2021) 58.

<sup>81</sup> Eva Lein und Constance Bonzé, Rechtsvergleichende Studie (n 47), für das Detail.

<sup>82</sup> Richtlinie (EU) 2020/1828 vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher, Art. 2, Anhang I für die Vorschriften.

<sup>83</sup> Art. 4 § 3.

<sup>84</sup> Art. 4 §3 lit. e.

<sup>85</sup> Z.B. in Deutschland: [https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbraucherschutz/Liste\\_qualifizierter\\_Einrichtungen.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=14](https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbraucherschutz/Liste_qualifizierter_Einrichtungen.pdf?__blob=publicationFile&v=14).

Hinsichtlich der Klageziele sind Organisationen berechtigt, mindestens auf **Unterlassung und Abhilfe** zu klagen.<sup>86</sup> Für eine Unterlassung zur Beendigung bzw. ein Verbot einer Praktik müssen einzelne Verbraucher nicht aktiv ihren Willen kundtun, durch eine qualifizierte Einrichtung repräsentiert werden zu wollen (Opt-out). Bei einer Abhilfeentscheidung hat das Unternehmen den betroffenen Verbrauchern und Verbraucherinnen, soweit gesetzlich vorgesehen, Abhilfe in Form von bspw. Schadenersatz oder Reparatur zu leisten. Dafür müssen betroffene Verbraucher und Verbraucherinnen nach Erhebung der Verbandsklage innerhalb einer angemessenen Frist ausdrücklich oder stillschweigend (**Opt-in oder Opt-out**) ihren Willen äussern, repräsentiert zu werden und an das Ergebnis der Verbandsklage gebunden zu sein. Die Wahl des Mechanismus wird den Mitgliedstaaten überlassen. Verbraucher und Verbraucherinnen haben Anspruch auf Abhilfe, ohne gesondert Klage zu erheben. Die Richtlinie selbst sieht **keine Mindestzahl von Betroffenen** vor, sondern überlässt es den Mitgliedstaaten, diese festzulegen.

Schliesslich weicht die Richtlinie nicht vom *loser pays principle* ab. Allerdings müssen die Mitgliedstaaten Massnahmen treffen, um sicherzustellen, dass allfällige **Kosten** die qualifizierten Einrichtungen nicht davon abhalten, ihr Recht auf Einleitung der Verfahren auszuüben. Solche Massnahmen können öffentliche Finanzierungen, die Begrenzung der anwendbaren Gerichts- oder Verwaltungsgebühren oder den Zugang zu Prozesskostenhilfe umfassen.<sup>87</sup>

Interessant ist auch, wie oben erwähnt, die neue Pflicht in Art. 18 zur **Offenlegung von Beweismitteln**, die damit begründet wird, dass Beziehungen zwischen Unternehmen und Verbrauchern und Verbraucherinnen oftmals durch Informationsasymmetrien gekennzeichnet seien und sich die erforderlichen Beweismittel unter Umständen ausschliesslich im Besitz des Unternehmens befänden. Im Rahmen von Art. 18 sollen darum Gerichte die Offenlegung von Beweismitteln anordnen können, die der Verfügungsgewalt des Beklagten unterliegen.

Die Richtlinie ist fortschrittlich in Bezug auf Kosten und Beweise. Im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte sowie Umwelt- oder Klimaklagen scheint dieses Instrument dennoch nicht sehr brauchbar. Das grösste Hindernis betrifft den sachlichen Geltungsbereich. So müssen Betroffene Verbraucher und Verbraucherinnen (eines Unternehmens) sein. Der Geltungsbereich schliesst zwar Verbraucher und Verbraucherinnen mit Aufenthaltsort ausserhalb der EU nicht aus. Allerdings müssen diese Betroffenen in Drittländern ihren Willen, durch die Klage repräsentiert zu sein, ausdrücklich äussern (Opt-in). Die wenigen Fälle im Bereich Wirtschaft

---

<sup>86</sup> Richtlinie (EU) 2020/1828 vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher, Art. 7 § 4.

<sup>87</sup> Ibid., Art. 12 und 20.

und Menschenrechte, die in Betracht kommen, sind Produkthaftungsfälle, wie bspw. Schäden von Verbrauchern und Verbraucherinnen von Pestiziden oder Arzneimitteln.

### 3.1.2 EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen

Die EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit wurde im Mai 2024 verabschiedet. Sie ist ein wichtiges Instrument im Hinblick auf den Zugang zu Wiedergutmachung und den Zugang zur Justiz und zu wirksamen Rechtsbehelfen nicht nur im Falle von Menschenrechtsverletzungen durch ein Unternehmen, sondern auch im Falle von Umweltschäden. Neben ihrem Hauptziel, einheitliche Sorgfaltspflichten für grosse Unternehmen (auch für Unternehmen in der Schweiz, die mehr als 450 Mio. EUR Umsatz in der EU generieren)<sup>88</sup> in Bezug auf Menschenrechte und Umwelt in deren Wertschöpfungskette festzulegen, sieht die Richtlinie eine Regelung der zivilrechtlichen Haftung im Schadensfall vor.

Gemäss Art. 29 (zivilrechtliche Haftung) sollen Verjährungsfristen für die zivilrechtliche Haftung in solchen transnationalen Menschenrechts- und Umweltfällen mindestens 5 Jahre betragen.<sup>89</sup> Darüber hinaus müssen Gerichte unter bestimmten Bedingungen die Möglichkeiten bieten, von den Klagenden beantragte Beweismittel, die beim Unternehmen liegen, offenzulegen.<sup>90</sup> Was Gerichtskosten betrifft, bringt die Richtlinie nichts Neues, ausser dass Gerichtskosten nicht prohibitiv hoch sein sollen.<sup>91</sup>

Im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes sieht Art. 29 vor, dass die EU-Mitgliedstaaten in ihrem nationalen Recht geeignete Mechanismen vorsehen können, die es einer Gewerkschaft, einer nichtstaatlichen Menschenrechts- oder Umweltorganisationen oder einer nationalen Menschenrechtsinstitution ermöglichen, Massnahmen zu ergreifen, um die Rechte der angeblich geschädigten Personen durchzusetzen. Dies ist jedoch nur eine Möglichkeit und keine Verpflichtung für die Mitgliedstaaten, die weiterhin einen gewissen Handlungsspielraum haben. Ausserdem kann ein Mitgliedstaat, wenn von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, vorsehen, dass die Gewerkschaft oder Nichtregierungsorganisation eine ständige Präsenz aufrechterhält und sich gemäss ihrer Satzung nicht gewerbsmässig oder nur vorübergehend für den Fall engagiert.<sup>92</sup>

---

<sup>88</sup> Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit, Art. 2: 1000 Mitarbeitende und 450 Mio. Nettoumsatz für Unternehmen mit Sitz in der EU / 450 Mio. Nettoumsatz, der in der EU erwirtschaftet wird, für Unternehmen ausserhalb der EU.

<sup>89</sup> Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit, Art. 29(3)(a).

<sup>90</sup> Ibid., Art. 29(3)(e).

<sup>91</sup> Ibid., Art. 29(3)(b).

<sup>92</sup> Ibid., Art. 29(3)(d).



### 3.1.3 Model European Rules of Civil Procedure

Das akademische Netzwerk European Law Institute und die internationale Organisation International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) haben Grundregelungen und Empfehlungen zum europäischen Privatrecht veröffentlicht. Diese Grundregelungen, bekannt als Model European Rules of Civil Procedure (MER), sind zwar nicht rechtsverbindlich. Sie gelten aber als anerkannte Grundlagen für die Harmonisierung und Verbesserung des europäischen Privatrechts, inklusive des kollektiven Rechtsschutzes.<sup>93</sup>

Mit Blick auf den sachlichen Anwendungsbereich empfehlen die MER **allgemeine** kollektive Rechtschutzmechanismen und keine Begrenzung auf spezifische Rechtsgebiete. Im Unterschied zur EU-Richtlinie sollten neben qualifizierten Organisationen (**Verbandsklage**) auch qualifizierte Betroffene berechtigt sein, im Interesse anderer Betroffener zu klagen (**Gruppenklage**).<sup>94</sup> Um als qualifizierte Klagende gelten zu können, dürfen Klagende keine Interessenskonflikte mit den Gruppenmitgliedern haben und müssen über geeignete Mittel verfügen oder Garantien für die Kosten leisten. Darüber hinaus müssen sie sich anwaltlich vertreten lassen und dürfen nicht juristisch tätig sein.<sup>95</sup> Klagende sollten die Möglichkeit haben, auf **Unterlassung und Wiedergutmachung** zu klagen.<sup>96</sup> Wenn um Wiedergutmachung in Form von Schadenersatz ersucht wird, sollte das Urteil den gesamten Schadenersatz sowie die Kriterien der Verteilung unter den unterschiedlichen Gruppenmitgliedern festlegen.<sup>97</sup>

Das Risiko unbegründeter kollektiver Klagen soll reduziert werden durch den empfohlenen **Opt-in-Mechanismus**,<sup>98</sup> die gerichtliche Prüfung der Zulässigkeit kollektiver Klagen<sup>99</sup> sowie die Kostenverteilung nach Massgabe des Unterliegens (*loser pays costs rule*).<sup>100</sup> Nach der Einreichung der Klage sollte das Gericht eine Verfügung veröffentlichen, damit potenzielle Betroffene ausdrücklich ihren Willen äussern können, der Klage beizutreten. Die MER empfehlen keine konkrete Mindestzahl von Betroffenen (aber doch immerhin zwei) für eine Verbands- oder Gruppenklage.<sup>101</sup> Die Finanzierung durch Dritte soll erlaubt sein, aber dem Gericht kommuniziert werden müssen.

---

<sup>93</sup> ELI-UNIDROIT Model European Rules of Civil Procedure (Oxford University Press 2021).

<sup>94</sup> Rule 208.

<sup>95</sup> Rule 209 lit. a-d).

<sup>96</sup> Rule 204.

<sup>97</sup> Rule 228.

<sup>98</sup> Rule 215.

<sup>99</sup> Rule 212.

<sup>100</sup> Rule 238.

<sup>101</sup> Rule 207.

Diese Empfehlungen, vor allem bezüglich Anwendungsbereich und Klageberechtigung, würden für Klagen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte sowie Umwelt- und Klimaklagen Hürden für die Betroffenen reduzieren.

### 3.2 Entwicklungen und Praxis in kontinentaleuropäischen Ländern

#### 3.2.1 Niederlande

In den Niederlanden können Verbände nach Art. 3:305a Dutch Civil Code im Interesse der Öffentlichkeit klagen. Der sachliche Anwendungsbereich vom Art. 3:305a DCC ist allgemein und daher nicht begrenzt auf ein spezielles Rechtsgebiet. Bis ins Jahr 2020 ermöglichte dieses Instrument allerdings keine Entscheidungen in der Form von Schadenersatz. Betroffene mussten nach dem Urteil individuell auf Schadenersatz klagen.<sup>102</sup>

#### ***Netherlands vs. Urgenda, Judgement of the Supreme Court of the Netherlands (20 December 2019)***<sup>103</sup>

Gestützt auf Art. 3:305a DCC (in der Fassung vor 2020) vertrat der Verband Urgenda (Abkürzung für Urgent Agenda) (der Kläger) die Interessen von 886 Einwohnern<sup>104</sup> in den Niederlanden, die vom Klimawandel bedroht sind (die Gruppe), gegen die Niederlande (die Beklagte). Der Entscheid bestätigt Urgendas Klageberechtigung als Vertreter niederländischer Einwohner, die ein genügend ähnliches Interesse an der Klage haben.

Urgenda machte geltend, dass der Staat seine Sorgfaltspflicht im Hinblick auf den Klimawandel gegenüber der Gruppe nach Art. 6:162(2) DCC und Art. 2 und 8 EMRK verletze. Urgenda klagte auf Unterlassung in der Form einer Reduzierung von CO<sub>2</sub>-Emissionen durch den Staat, was das Gericht anerkannte.

---

<sup>102</sup> Ianika N. Tzankova and Xandra E. Kramerlanika, From Injunction and Settlement to Action: Collective Redress and Funding in the Netherlands, in Alan Uzelać und Stefaan Voet (eds.) *Class Actions in Europe* (2021) S. 101.

<sup>103</sup> *Netherlands vs. Urgenda*, <https://www.urgenda.nl/wp-content/uploads/ENG-Dutch-Supreme-Court-Urgenda-v-Netherlands-20-12-2019.pdf>.

<sup>104</sup> §2.4.

**Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell plc, Judgement of the High District Court of The Hague (26 May 2021)<sup>105</sup>**

Gestützt auf Art. 3:305a DCC (in der Fassung vor 2020) klagten Umweltverbände (Milieudefensie, Greenpeace Nederlands, Fossilvrij NL, Waddenvereniging, Both Ends, Jongeren Milieu Actief und ActionAid) im Interesse von 17'379 weltweit vom Klimawandel betroffenen Personen (die Gruppe) gegen Shell (die Beklagte).

Das Gericht grenzte die Klagelegitimation ein auf Klagenden, die als Einwohner bzw. Einwohnerinnen der Niederlande vom Klimawandel bedroht sind. Für Gruppenmitglieder im Ausland sah es kein genügend ähnliches Interesse (*similar interest*) an der Klage, da der Klimawandel weltweit unterschiedliche Konsequenzen habe (par. 4.2.3). Die klagenden Verbände machten geltend (Klageziele), dass Shell seine Sorgfaltspflicht im Hinblick auf den Klimawandel gegenüber der Gruppe nach Art. 6:162(2) DCC verletze. Sie ersuchten um Unterlassung in der Form eine Reduzierung von CO<sub>2</sub>-Emissionen durch Shell, was das Gericht anerkannte.

Im Januar 2020 wurde mit einem neuen Gesetz zur Abwicklung von Massenschäden in Kollektivklagen die bisherige **Verbandsklage** auf **Schadenersatz** ausgeweitet. Der neue Art. 3:305a DCC ist auf Klagen anwendbar, die nach dem 1. Januar 2020 eingereicht wurden und Ereignisse betreffen, die nach dem 15. November 2016 stattgefunden haben. Der sachliche Anwendungsbereich ist **allgemein**, die Klage muss aber eine gewisse Nähe (*connection*) zu den Niederlanden aufweisen, entweder aufgrund einer Mehrheit der Betroffenen in den Niederlanden oder des schädigenden Ereignisses in den Niederlanden. Es ist noch offen, ob auch allein der Sitz des mutmasslichen Schädigers genügt.<sup>106</sup> Die Bedingungen für die Klageberechtigung wurden auch verschärft in Vergleich zum alten Art. 3:305 DCC.<sup>107</sup> Der Verband muss weiterhin gemeinnützig sein und über genügend Mittel verfügen. Zudem muss er neu aufzeigen, dass er die Gruppenmitglieder genügend repräsentiert.

In den Niederlanden ansässige Betroffene haben die Möglichkeit auszutreten. Dieses **Opt-out**-Verfahren für Schadenersatz ist im europäischen Vergleich besonders. Mitglieder der

---

<sup>105</sup> *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell plc*, <http://climatecasechart.com/non-us-case/milieudefensie-et-al-v-royal-dutch-shell-plc/>.

<sup>106</sup> Art. 3:305 Abs. 3 ch. 2 DCC.

<sup>107</sup> Otto Spijkers, Public Interest Litigation Before Domestic Courts in The Netherlands on the Basis of International Law: Article 3:305a Dutch Civil Code, EJIL Talk, March 6, 2020.

geschädigten Gruppe mit Sitz ausserhalb der Niederlande müssen dagegen ausdrücklich ihren Willen äussern, vertreten zu werden (Opt-in).

Für Fälle im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte sowie Klimaklagen eröffnet das Gesetz neue Möglichkeiten für Wiedergutmachung durch Schadenersatz. Das Kriterium der Nähe zu den Niederlanden könnte allerdings transnationale Fälle ausschliessen.

### 3.2.2 Frankreich

Frankreich kennt die «Action de groupe» im Bereich des **Konsumentenschutzes** und **Wettbewerbsrechts** seit 2014. Der sachliche Anwendungsbereich wurde dann auf Themen wie **Gesundheit, Arbeitsrecht, Umwelt, Diskriminierung** und **Datenschutz** ausgeweitet. Die Rechtsgrundlagen finden sich im Code de Procédure civile (Art. 848 CPC Fr) und in den jeweiligen Spezialgesetzen.<sup>108</sup> Im Bereich Umwelt etwa sind Verbände, deren Satzungszweck der Schutz von Opfern von Körperschäden ist, und Umweltverbände klageberechtigt. Gewerkschaften sind bei Diskriminierungsfällen im Arbeitskontext klagelegitimiert. Nebst Unterlassung können Verbände auf Schadenersatz für körperlichen und materiellen Schaden (nicht aber für rein wirtschaftlichen Schaden) klagen.<sup>109</sup> Im Bereich Gesundheit kann nur bei körperlichen Schäden Ersatz verlangt werden.

Prozessual verlaufen Verbandsklagen in Frankreich in **zwei Phasen**. Alle Einzelfälle müssen zuerst vom klagenden Verband individuell vorgebracht werden (Art. 849-1 CPC). Typischerweise beginnen Verbandsklagende mit wenigen, aber **mindestens zwei Betroffenen**. Erst nach dem Urteil, das die Haftung der Beklagten festhält, können sich weitere Betroffene innert einer bestimmten Frist als Gruppe konstituieren (**Opt-in**), um Ersatzansprüche geltend zu machen (Art. 849-6 CPC). Der Richter entscheidet über die Kriterien, die Betroffene erfüllen müssen, um in die Gruppe aufgenommen zu werden.

In der Praxis wurden in Frankreich 37 Verbandsklagen durch die Organisation Observatoire actions de groupe registriert (20 Konsumentenschutz, 8 Diskriminierung, 3 Gesundheit, 2 Datenschutz, 0 Umwelt).

---

<sup>108</sup> Art. 848 CPC Fr. S. Maria José Azar-Baud and Alexandre Biard, The Dawn of Collective Redress 3.0 in France?, in Alan Uzelac und Stefaan Voet (eds.), *Class Actions in Europe* (2021) S. 101.

<sup>109</sup> Art. L142-3-1 Code environnement.

**APESAC vs. Sanofi (Affaire Dépakine), Tribunal judiciaire de Paris (5 janvier 2022)<sup>110</sup>**

Im Fall Sanofi klagte der Verband APESAC (der Kläger) für Eltern von Kindern mit Missbildungen und Entwicklungsstörungen am 2. Mai 2017 gegen den Pharmakonzern Sanofi (der Beklagte) im Namen der Familien (die Gruppe) im Rahmen der Verbandsklage im Gesundheitsgesetz (Art. L1143-2). APESAC machte geltend, dass die Einnahme des Arzneimittels Dépakine (mit der Substanz Valproate) während der Schwangerschaft Krankheiten beim Kind verursachte. In einer ersten Phase verlangte der Verband ein Urteil über die Haftung Sanofis im Grundsatz.

Das Gericht prüfte vier Voraussetzungen der Verbandsklage gemäss Gesundheitsgesetz und erklärte die Klage für zulässig: 1) Der Verband ist als vertretungsberechtigter Verband im Bereich Gesundheit akkreditiert. 2) Er klagte aufgrund konkreter körperlicher Schäden im Fall von 14 Familien im Bereich der Gesundheit. 3) Die Klage betraf *prima facie* eine Pflichtverletzung im Bereich der Gesundheit, die 4) in einem Kausalzusammenhang zum Schaden steht. Nach der Zulässigkeitsprüfung anerkannte das Gericht Sanofis Haftung (S. 50) und verkündete die Kriterien für das Opt-in innerhalb von fünf Jahren für drei Kategorien von Betroffenen: 1) Zwischen 1984 und 2006 schwangere Frauen, die Valproate ausgesetzt wurden für Missbildungen und Entwicklungsstörung des Kindes, 2) betroffene Kinder selbst und 3) indirekte Opfer (S. 50).

Eine **Vorlage zur Erweiterung und Harmonisierung einer allgemeinen Verbandsklage** wird seit 2023 im französischen Parlament diskutiert.<sup>111</sup> Nach der Vorlage soll künftig die Verbandsklage auf sämtliche zivilrechtliche Ansprüche erweitert werden.<sup>112</sup> Im Gegenzug werden die Voraussetzungen für eine Klageberechtigung eingeschränkt, namentlich muss ein Verband seit mindestens zwei Jahren den Schutz der betreffenden Interessen in seinem Satzungszweck vorsehen. Das soll auch für transnational Klagende gelten.<sup>113</sup> Künftig soll zudem der Staat die Gerichtskosten einer abgewiesenen Klage übernehmen, soweit diese nicht unbegründet war.<sup>114</sup>

Die gesetzliche Entwicklung in Frankreich zeigt eine eindeutige Erweiterung der Verbandsklage über den Konsumentenschutz hinaus. Die Erweiterung des sachlichen

---

<sup>110</sup> <https://www.doctrine.fr/d/TJ/Paris/2022/UDD5D24F70ABA758A8DD0>.

<sup>111</sup> Proposition de loi relative au régime juridique des actions de groupe, 15 décembre 2022 ; Eva Lein und Constance Bonzé, Rechtsvergleichende Studie (n 47), S.66 ff.

<sup>112</sup> Proposition de loi relative au régime juridique des actions de groupe, Art. 1<sup>er</sup>.

<sup>113</sup> Ibid, Art. 2 duodecimes.

<sup>114</sup> Ibid., Art. 2 nonies.

Anwendungsbereichs wird Klagen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte sowie Klimaklagen allenfalls ermöglichen. In einem transnationalen Kontext wurde dies allerdings noch nicht getestet. Das mag daran liegen, dass die Haftung von Unternehmen in der Lieferkette gemäss *loi de vigilance*<sup>115</sup> durch die Praxis noch keine (genügend) klaren Konturen erfahren hat. In prozessualer Hinsicht bietet die Zweiteilung des Verfahrens mehr Sicherheit für Beklagte, weil vorab über die Zulässigkeit und die Haftung im Grundsatz entschieden wird. Die zwei Phasen verlängern allerdings die Prozesse.

### 3.2.3 Italien

2019 wurde auch in Italien die kollektive Klage, die bereits im Bereich des Konsumentenschutzes existierte, erweitert, und zwar auf **alle zivilrechtlichen Rechtsverletzungen**. Nach dem neuen Art. 840bis, der im April 2020 in Kraft trat, sind neben registrierten gemeinnützigen Verbänden (**Verbandsklage**) auch einzelne betroffene Personen (**Gruppenklage**) legitimiert im Namen anderer Personen mit ähnlichen Ansprüchen zu klagen.<sup>116</sup> Klagende können auf Unterlassung und **Schadenersatz** klagen.

Wie in Frankreich verläuft das Verfahren in **zwei Phasen**: Die erste Phase betrifft allein die Zulässigkeit der kollektiven Klage, die zweite dann die sachliche Prüfung des Falles. Das Gericht muss über die Zulässigkeit der Klage innerhalb von 30 Tagen nach der ersten Gerichtsverhandlung entscheiden. Betroffene können sich direkt nach der Zulassungsentscheidung innerhalb von 150 Tagen in einem **Opt-in-Verfahren** anschliessen. Das Gericht entscheidet über die Höhe des Schadenersatzes für jedes einzelne Gruppenmitglied.

Verbandsklage auf Ersatzansprüche		Gruppenklage auf Ersatzansprüche
Allgemeine Verbandsklage	Sektorielle Verbandsklage	
Norwegen, 2008 Italien, 2019 Niederlande, 2020 Frankreich, Entwurf 2023	Schweden, 2003 (Verbraucher, Arbeit, Umwelt, Landwirtschaft)  Frankreich, 2014 (Verbraucher, Wettbewerb, Gesundheit, Arbeit, Umwelt, Diskriminierung, Datenschutz)	Schweden, 2003 Norwegen, 2008 Italien, 2019

<sup>115</sup> Loi du 27 mars 2017 sur la vigilance des entreprises relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

<sup>116</sup> Elisabetta Silvestri, Rebooting Italian Class Actions, in Alan Uzelac und Stefaan Voet (eds.), *Class Actions in Europe* (2021) 206.

	<p><b>EU-weit, 2020</b> (Verbraucher)</p> <p><b>EU-weit, 2024</b> (Unternehmerische Sorgfaltspflichten im Bereich Menschenrechte und Umwelt)</p>	
--	--	--

Tabelle: Chronologische Entwicklung des kollektiven Rechtsschutzes hinsichtlich Ersatzansprüche in ausgewählten kontinentaleuropäischen Ländern.

### 3.2.4 Weitere europäische Praxis

In nordeuropäischen Ländern haben Gruppenklagen und Verbandsklagen auf Schadenersatz eine längere Tradition. So kennt Norwegen seit 2008 eine allgemeine Gruppenklage und eine allgemeine Verbandsklage. Wie viele andere Länder Europas bevorzugt auch Norwegen grundsätzlich ein Opt-in-Verfahren. Ein Opt-out-Verfahren existiert indes ebenfalls, um Klagen zu ermöglichen, denen Klagende sonst aufgrund des niedrigen Schadenersatzes nicht beitreten würden (Streuschäden).<sup>117</sup> Seit 2008 wurden in Norwegen lediglich 27 kollektive Klagen eingereicht. Rund ein Drittel davon wurde als unzulässig beurteilt.

In Schweden existiert ein ähnliches Instrument seit 2003. Es sind allerdings nur 17 Fälle bekannt. Im Übrigen sind etwa die Gruppenklage in Belgien (ohne Schadenersatz) oder die Musterfeststellungsklage in Deutschland auf Konsumentenschutz begrenzt.<sup>118</sup>

## 4. Verbesserungsvorschläge zum kollektiven Rechtsschutz und «Access to Remedy» in der Schweiz

### 4.1 Kollektiver Rechtsschutz (Verbandsklagen)

1. In gewissen europäischen Ländern (Niederlande, Frankreich, Italien, Polen) zeichnet sich eine klare Tendenz ab hin zur **Öffnung des sachlichen Anwendungsbereichs kollektiver Instrumente auf das gesamte Privatrecht**. Dies ist im Entwurf der Verbandsklage auch für die Schweiz vorgesehen, was zu begrüßen ist und so umgesetzt werden sollte.

---

<sup>117</sup> Maria Astrup Hjort, Class Actions and Group Litigation: A Norwegian Perspective, in Alan Uzelac und Stefaan Voet (eds.), *Class Actions in Europe* (2021) 168.

<sup>118</sup> Eine neue Sammelklimaklage gegen den Staat wurde am 25. November 2022 eingereicht.

2. Eine andere europäische Tendenz geht dahin, die **Verbandsklage** der Gruppenklage vorzuziehen (Frankreich, Niederlanden, Belgien oder EU). Immerhin kennen aber nordeuropäische Länder eine Gruppenklage, Italien kennt beide Instrumente. Der Entwurf des Bundesrates schlägt vor, die Verbandsklage auszuweiten und die Gruppenklage nicht einzuführen. Diese Lösung ist unter der Voraussetzung akzeptabel, dass die Verbandsklage verfügbar und funktionsfähig ist. Insoweit macht es aus Sicht der klagenden Parteien Sinn, den Schwerpunkt auf die Ausweitung der Verbandsklage zu legen. Um wirksam zu sein, bedingt die Verbandsklage jedoch folgende Punkte:
3. Die Voraussetzungen für die **Klageberechtigung** sollten klar und verhältnismässig sein. Gemäss der Bundesratsvorlage soll die Wahrung der Rechte und Interessen der Personengruppe explizit und seit 12 Monate in den Statuten des Verbandes stehen müssen, um ihn zur Klage zu berechtigen. Der Bund sollte dabei allerdings klare Hinweise geben, wie (bestimmt) die zu schützende Personengruppe in den Statuten umschrieben sein muss. An einer zu unbestimmten Umschreibung sollte keine Klage scheitern müssen. Die Aufgabe des Kriteriums der gesamtschweizerischen oder regionalen Bedeutung ist notwendig, um ausländischen Organisationen die Klageerhebung zu ermöglichen. Allerdings sollten für ausländische und schweizerische Organisationen die gleichen Kriterien für die Klagebefugnis gelten.
4. Mit der Verbandsklage sollte, wie in der Bundesratsvorlage vorgesehen, **Schadenersatz** beansprucht werden können. Die Erweiterung von Verbandsklagen auf Schadenersatzansprüche entspricht auch einer klaren Tendenz in Europa (Frankreich, Niederlande, Italien, EU). In praktischer Hinsicht wäre es auch hilfreich, **konkretere Massnahmen zur Wiedergutmachung** vorzusehen, die über den Schadenersatz hinausgehen. Beispielsweise nennt die Richtlinie 2020/2018 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher als Rechtsbehelfe unter anderem Schadenersatz, die Reparatur des Produkts, den Ersatz, die Preisminderung, die Vertragsauflösung oder die Rückerstattung des gezahlten Preises. Insbesondere im Bereich des Umwelt- und Klimaschutzes sollten Unterlassungs- und Wiedergutmachungsansprüche über den Schadenersatz hinaus geklärt werden (Umweltsanierung, Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands, Emissionsminderung).
5. Das Verfahren für Verbandsklagen sollte einfach und klar sein. Nach der Bundesratsvorlage sollten mindestens **10 Betroffene** vorausgesetzt sein, was etwa dem Durchschnitt entspricht (keine Mindestzahl [also 2] in Frankreich, Italien, Belgien und Dänemark, 10 in Polen, 20 in Litauen, 50 nach der Musterfeststellungsverfahren in



Deutschland).<sup>119</sup> Das vorgesehene **Opt-in**-Verfahren entspricht ebenfalls einer europäischen Tendenz (Frankreich, Italien, Norwegen, Schweden). Vorgesehen ist dafür eine Frist von bloss drei Monaten nach Registrierung der Verbandsklage. Dies scheint sehr bzw. zu kurz. Nebst der Erweiterung der Verbandsklage sieht der Entwurf zudem die Einführung eines **kollektiven Vergleichs** mit einem Verband im Lead vor. Dessen Relevanz dürfte massgeblich von der Wirksamkeit der Verbandsklage abhängen. Der Fokus sollte daher auf ein funktionierendes Verbandsklageverfahrens gelegt werden.

## 4.2 Kosten (auch von Verbandsklagen) und Beweise

Was die Frage der Kosten betrifft, hat die Revision der ZPO nur punktuelle Änderungen gebracht. Der maximale Kostenvorschuss wurde halbiert und bei mehreren Parteien muss das Gericht den Anteil der Parteien an den Prozesskosten künftig nach Massgabe ihrer Beteiligung bestimmen. Bei einfacher Streitgenossenschaft haften sie nicht mehr solidarisch. Diese Änderungen sind zwar begrüssenswert, dennoch darf die Bedeutung der Kosten weiterhin nicht unterschätzt werden.

Am Ende dürfte trotz (gut gemeinter) Erweiterung der Verbandsklage der Kostenaspekt ausschlaggebend sein dafür, ob Verbandsklagen in der Schweiz künftig eine Rolle spielen. In diesem Sinne sieht bspw. die EU-Richtlinie 2020/1828 in Bezug auf die Kosten von Verbandsklagen Massnahmen vor, wie etwa öffentliche Finanzierungen, die Begrenzung der Gerichtskosten oder den Zugang zu Prozesskostenhilfe für Verbände.<sup>120</sup> Die Bundesratsvorlage zur Verbandsklagen sieht dagegen, wie gezeigt, bewusst keine solchen Massnahmen vor.<sup>121</sup> Vorgeschlagen wird daher:

6. Gerichtskosten für Verbandsklagen sollten wo möglich gesenkt werden. Was den Streitwert betrifft, wird im Entwurf vorgeschlagen, diese nach Ermessen festzulegen. Zusätzlich zum Ermessensspielraum des Richters wäre es sinnvoll, einen Streitwert vorzusehen, der die gerichtliche Wirksamkeit der Zusammenlegung von Verfahren berücksichtigt, da es im Interesse der Steuerzahler liegt, dass Klagen zusammengefasst werden können, anstatt jede einzeln zu behandeln.
7. Verbandsklageverfahren zu führen, müssen sich auch Verbandsklagende auf Dauer leisten können, zumal diese Verbände zugunsten der Betroffenen klagen, dabei aber das Kostenrisiko tragen. Nach der Bundesratsvorlage soll das Gericht vom

---

<sup>119</sup> Ecoplan 2023 (n 47) S. 37.

<sup>120</sup> Art. 20.

<sup>121</sup> Siehe 2.2.2.

Unterliegensprinzip (*loser pays rule*) abweichen können. Dies ist zwar begrüßenswert, reicht jedoch nicht. Richtig wäre, Kriterien für Abweichungen vom Unterliegensprinzip (etwa aufgrund prozessökonomischer Vorteile für den Beklagten) klar im Gesetz auszuformulieren. Eine begründete Verbandsklage sollte auch nicht am Mangel finanzieller Mittel eines Verbands scheitern. Entsprechend sollten entweder der Zugang zur **unentgeltlichen Rechtspflege** für Verbände gewährleistet oder die Gerichtskosten (oder Teile davon) im Falle eines Unterliegens mit einer nicht *a priori* aussichtslosen Verbandsklage vom Staat übernommen werden (siehe dazu die Vorlage in Frankreich).<sup>122</sup>

### 4.3 Beweise

Was die Beweisthematik angeht, hat die Revision der ZPO kaum etwas geändert. Die Bundesratsvorlage zum kollektiven Rechtsschutz schlägt diesbezüglich auch nichts Neues vor. Regeln zur Beweislastverteilungen (wer muss was beweisen) und die Offenlegung von Beweismitteln sind ein wichtiger Teil des Zugangs zu Wiedergutmachung in der Praxis, insbesondere wenn Beweise für Klagende nur schwer zugänglich sind. Hierzu folgen entsprechend zwei Verbesserungsvorschläge:

8. Im Bereich der Menschenrechte und der Umwelt könnte die Beweislast besser verteilt werden, indem eine Sorgfaltspflicht für grosse Unternehmen eingeführt wird, wie dies in der EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflicht von Unternehmen im Bereich der Nachhaltigkeit der Fall ist. Bei der Verteilung der Beweislast sollte es dem Unternehmen obliegen zu beweisen, dass es seiner Sorgfaltspflicht nachgekommen ist, da dies ein Beweis ist, den das Unternehmen besser erbringen kann.
9. Alternativ oder komplementär sollte eine klare, sanktionsbewehrte **Pflicht zur Offenlegung von Beweismitteln**, die allein bei den Beklagten liegen, aufgenommen werden, so wie es bspw. auch die EU-Richtlinie 2020/1828 für Klagen von Verbrauchern gegen Unternehmen oder die EU-Richtlinie über Sorgfaltspflichten von Unternehmen vorsieht.

---

<sup>122</sup> Siehe 3.2.2.

## 5. Referenzen

- Astrup Hjort Maria, Class Actions and Group Litigation: A Norwegian Perspective, in: Alan Uzelac / Stefaan Voet (eds.), Class Actions in Europe: Holy Grail or a Wrong Trail?, 2021, S. 165-175.
- Azar-Baud Maria José / Alexandre Biard, The Dawn of Collective Redress 3.0 in France?, in: Alan Uzelac / Stefaan Voet (eds.), Class Actions in Europe: Holy Grail or a Wrong Trail?, 2021, S. 73-95.
- Kaufmann Christine / Lukas Heckendorn Urscheler, Access to Remedy – Study commissioned by the FDFA with a view to fulfilling Postulate 14.3663, Zürich / Lausanne 2017.
- Ecoplan, Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) zur Änderung der Zivilprozessordnung (Vorlage 21.082), 23 Juni.2023 (Auftraggeber, Bundesamt für Justiz (BJ) und Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO));
- ELI / UNIDROIT, Model European Rules of Civil Procedure: From Transnational Principles to European Rules of Civil Procedure, Oxford 2021.
- European Law Institute, Third Party Funding of Litigation (<https://backend.univie.ac.at/index.php?id=174162>).
- European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), 'Business and Human Rights – Access to Remedy', Report, 2020.
- EU-Kommission, Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten, 11. Juni 2013, 2013/396/EU.
- EU-Kommission, Bericht über die Umsetzung der Empfehlung der Kommission vom 11. Juni 2013, 21 Januar 2018, COM/2018/040.
- Eva Lein und Constance Bonzé, Rechtsvergleichende Studie - externes Mandat Kollektive Rechtsausübung (Vorlage 21.082), 24.Juni 2023
- Mullenix Linda S., For the Defense: 28 Shades of European Class Actions, in Alan Uzelac / Stefaan Voet (eds.), Class Actions in Europe: Holy Grail or a Wrong Trail?, 2021, S. 43-69.
- Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Access to Remedy in Cases of Business-Related Human Rights Abuse: An Interpretative Guide (UN: Geneva 2024)
- Rüegg/Rüegg, Art. 91, in Spühler/Tenchio/Infanger, BSK ZPO, 3. A., Basel 2017

Silvestri Elisabetta, Rebooting Italian Class Actions, in: Alan Uzelac / Stefaan Voet (eds.), Class Actions in Europe: Holy Grail or a Wrong Trail?, 2021, S. 201-213.

Spijkers Otto, Public Interest Litigation Before Domestic Courts in The Netherlands on the Basis of International Law: Article 3:305a Dutch Civil Code, EJIL Talk, March 6, 2020.

Tzankova Ianika N. / Xandra E. Kramerlanika, From Injunction and Settlement to Action: Collective Redress and Funding in the Netherlands, in: Alan Uzelac / Stefaan Voet (eds.), Class Actions in Europe: Holy Grail or a Wrong Trail?, 2021, S. 97-130.

### **Offizielle Dokumente in der Schweiz**

Bundesrat, Bericht des Bundesrates vom 3. Juli 2013 zur Kollektiver Rechtsschutz in der Schweiz – Bestandesaufnahme und Handlungsmöglichkeiten

Bundesrat, Vorentwurf zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 2. März 2018

Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbesserung der Praxistauglichkeit und der Rechtsdurchsetzung) vom 26. Februar 2020, BBl 2020 2697.

Bundesrat, Botschaft zur Änderung der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Verbandsklage und kollektiver Vergleich) vom 10. Dezember 2021, BBl 2021 3048.

Bundesrat, Entwurf zur Änderung der Schweizerische Zivilprozessordnung (Verbandsklage und kollektiver vergleich) vom 10. Dezember 2021.