
LEANDRO PERUCCHI

Dr. iur., Rechtsanwalt

Anerkennung und Vollstreckung von US class action-Urteilen und -Vergleichen in der Schweiz

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XIX
Materialien	XXIX
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
§ 1 Einleitung	1
I. Fragestellung	1
II. Methode	1
III. Modellfall	1
IV. Aufbau der Arbeit	4
§ 2 Einführung in das Institut der class action	5
I. Institut der class action	5
A. Wesentliche Elemente einer class action	5
B. Wirkung einer class action	7
C. Rechtsvergleichende Hinweise	7
D. Rule 23 FRCP: The Home of the Class Action	8
1. Rule 23(a): Prerequisites to a Class Action	9
a. Existenz einer class	9
b. Impracticability of joinder	10
c. Commonality	10
d. Typicality	11
e. Adequacy of representation	11
2. Rule 23(b): Class Actions Maintainable	12
a. Rule 23(b)(1)	13
b. Rule 23(b)(2)	13
c. Rule 23(b)(3)	13
d. Weder notice noch opt out right bei mandatory class actions	15
II. Class action und richterliches Verfahren	16
A. Certification	16
B. Notice	19
C. Opt out Right	21
D. Certification von settlement class actions	22
E. Rechtsmittel gegen den certification order	24
F. Vier wichtige class actions in der Rechtsprechung des US Supreme Court	24
1. Supreme Tribe of Ben-Hur v. Cauble (1921): Rechtskraftwirkung in subjektiver Hinsicht	24
2. Hansberry v. Lee (1940): Due process und adequacy of representation ..	25
3. Phillips Petroleum Co. v. Shutts (1985): Rechte der abwesenden class members	27

4. Amchem Products Inc. v. Windsor (1997): Certification von settlement class actions und Behandlung der future plaintiffs	28
§ 3 Anerkennung und Vollstreckung nach dem IPRG	31
I. Begriff der Anerkennung	31
II. Begriff der Vollstreckung	32
III. Zwischenergebnis	33
IV. Anerkennungswirkung ipso iure oder durch richterlichen Gestaltungsentscheid.	33
V. Umfang und Grenzen der Anerkennung: Theorie der kontrollierten Wirkungserstreckung	35
VI. Voraussetzungen der Anerkennung	36
A. Ausländischer Entscheid	36
B. Ausländischer Vergleich	37
C. Zuständigkeit des ausländischen Gerichts	37
1. Konsumentenrechtliche Streitigkeit	38
a. Class members mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt in den USA	39
b. Class members mit Wohnsitz in der Schweiz oder in einem Drittstaat	39
2. Streitigkeit aus dem Betrieb einer Niederlassung	40
3. Einlassung des schweizerischen Beklagten vor dem US Gericht	40
D. Endgültigkeit der Entscheidung	41
E. Fehlende Verweigerungsgründe bzw. keine Verletzung des materiellen oder formellen ordre public	42
1. Vorbemerkung	42
2. Verletzung des materiellen ordre public	42
a. Der Begriff des materiellen ordre public	42
b. Die Berücksichtigung der Verletzung des materiellen ordre public von Amtes wegen	44
c. Mögliche Verletzung des materiellen ordre public im Modellfall	44
(1) Problematik der zukünftigen Geschädigten (future plaintiffs) bei mass tort class actions	44
(a) Situation der future plaintiffs in den USA	45
(b) Put options als Lösungsvorschlag	47
(c) Mandatory class actions als Lösungsvorschlag	49
(d) Zusammenfassung der Situation der future plaintiffs in den USA	53
(e) Situation der zukünftigen Geschädigten in der Schweiz	53
(f) Zusammenfassung der Situation in der Schweiz	55
(g) Ergebnis	55
(2) Der Schadenersatz entspricht nicht dem von den class members effektiv erlittenen Schaden	56
(a) Claims resolution facility	58

(b)	Würdigung des Instituts der claims resolution facility bei class actions	59
(c)	Die Schwierigkeit bleibt trotz claims resolution facilities bestehen	60
(d)	Ergebnis	60
(e)	Fluid- oder cy pres recovery	62
(3)	Höhe des Schadenersatzbetrages	64
(4)	Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen unter Verwendung von Statistiken	65
(5)	Punitive damages im class action-Verfahren	66
(6)	Stellung des Richters im US class action-Verfahren	72
(7)	Rolle des class counsel	74
(8)	Zusammenfassung	76
3.	Verletzung des formellen ordre public	77
a.	Begriff des formellen ordre public	77
b.	Mögliche Verletzung des formellen ordre public im Modellfall	77
(1)	Class members haben keine Kenntnis von der class action: Verletzung des rechtlichen Gehörs	77
(a)	Verfahrensrechtliche Bedeutung der notice	77
(i)	Anforderungen praktischer Natur	78
(ii)	Notice als Voraussetzung für ein wirksames opt out	79
(b)	Bedeutung der Unterscheidung bei fehlender notice	79
(c)	Auswirkung der Berücksichtigung einer Verletzung des formellen ordre public nur auf Einrede hin	80
(d)	Relativierung des Problems der class members ohne Kenntnis vom class action-Verfahren	81
(e)	Ergebnis	82
(2)	Gehörige Ladung der klägerischen class members im class action-Verfahren	82
(a)	Begriff der gehörigen Ladung	83
(b)	Funktion des Erfordernisses der gehörigen Ladung	84
(c)	Auf die gehörige Ladung anwendbares Recht	85
(d)	Anwendbarkeit des HZUe 1965	85
(e)	Zusammenfassung zum auf die gehörige Ladung anwendbaren Recht	86
(f)	Zwischenergebnis	87
(g)	Anwendung der Bestimmungen der gehörigen Ladung auf die klägerischen class members	88
(h)	Vergleich der gehörigen Ladung nach schweizerischem Recht mit dem Mechanismus der notice	89
(i)	Ergebnis	91
(3)	Genehmigungsfiktion der Handlungen der class representatives durch die abwesenden class members	91
(a)	Fehlende Differenzierung im US Recht	92
(b)	Gegenstand der Genehmigungsfiktion und Schutzmechanismen	92
(c)	Zulässigkeit von Stellvertretungswirkungen bezüglich prozessualer Handlungen	93

(d) Bedeutung der Genehmigungsfiktion für die Rechtskraft- erstreckung	95
(e) Genehmigungsfiktion und Einrede der Verletzung des formellen ordre public im Anerkennungsverfahren	95
(f) Genehmigungsfiktion und Verletzung des schweizerischen materiellen ordre public	96
(g) Ergebnis	96
(4) Rechtskraft und Rechtskrafterstreckung	97
(a) Subjektive Rechtskrafterstreckung im US class action- Verfahren	97
(b) Subjektive Rechtskrafterstreckung im schweizerischen Recht ...	97
(i) <i>Rechtskrafterstreckung bei Streitigkeiten über relative Rechte</i>	99
(ii) <i>Fehlender materiellrechtlicher Zusammenhang zwischen den Ansprüchen der class members im Modellfall, der eine Erstreckung der Rechtskraft in subjektiver Hinsicht rechtfertigen würde</i>	100
(iii) <i>Einfache Streitgenossenschaft nach schweizerischem Recht</i>	101
(iv) <i>Ergebnis</i>	101
(c) Rechtskrafterstreckung in subjektiver Hinsicht durch Vereinbarung zwischen den Parteien des Urteils und Dritten ...	102
(d) Genehmigungsfiktion als konkludente Vereinbarung einer Rechtskrafterstreckung	103
(e) Dispositionsbefugnis des urteilenden Erstgerichts hinsichtlich subjektiver Rechtskraftwirkung	105
(f) Ergebnis	106
(5) Rechtliches Gehör	106
(a) Garantie des rechtlichen Gehörs im schweizerischen Verfahrensrecht	107
(b) Gewährung des rechtlichen Gehörs zu Beginn des class action-Verfahrens	107
(c) Wahrung des rechtlichen Gehörs im weiteren Verlauf des class action-Verfahrens	108
(d) Kritik an der Adequacy of Representation als Schutz auch des Anspruches auf rechtliches Gehör der abwesenden class members	110
(e) Kein Bedürfnis nach territorialer Differenzierung bezüglich der Tragweite der notice	112
(f) Ergebnis	113
(g) Ein schweizerischer Sonderfall: Das rechtliche Gehör im strafprozessualen Kontumazialverfahren	113
(h) Keine Verletzung oder Einschränkung des rechtlichen Gehörs des Beklagten durch fehlende Möglichkeit, zu den Ansprüchen der class members einzeln Stellung zu nehmen	114
(6) Dispositionsmaxime	116
(a) Dispositionsmaxime als wesentlicher Verfahrensgrundsatz i. S. v. Art. 27 Abs. 2 lit. b IPRG	116
(b) Keine Verletzung der Dispositionsmaxime	116
(c) Keine Einschränkung der Dispositionsmaxime	116

(d) Ergebnis.....	117
4. Vertiefung: Problematik des Parteibegriffs.....	117
a. Parteibegriff im schweizerischen Recht.....	118
b. Materielle Rechtskraftwirkung des Urteils in subjektiver Hinsicht ..	118
(1) Grundsatz: Auf Parteien beschränkte Rechtskraftwirkung im schweizerischen Recht.....	118
(2) Aber auch: Erstreckung der Rechtskraftwirkung auf Dritte im schweizerischen Recht.....	118
(3) Erstreckung der Rechtskraftwirkung auf Dritte im US Recht ..	119
(4) Das Spannungsverhältnis in <i>Devlin v. Scardelletti</i>	120
c. Fehlende Eignung des schweizerischen Parteibegriffs als Abgrenzungskriterium in der anerkennungsrechtlichen ordnung public-Problematik	121
d. Qualifikation des Parteibegriffs	122
(1) Herrschende Lehre: Qualifikation des Parteibegriffs <i>lege fori</i> ..	122
(2) Qualifikation des Parteibegriffs <i>lege fori</i> nach dem Vorschlag der Literaturmeinung bei <i>class actions</i>	122
(3) Meinungen betreffend Qualifikation der Parteifähigkeit.....	123
e. Würdigung der Qualifikation des Parteibegriffs nach der Literaturmeinung	123
(1) Folgen für den Beklagten mit Sitz in der Schweiz.....	123
(2) Vorschlag, korrigierend per analogiam Art. 149 IPRG auf die abwesenden <i>class members</i> anzuwenden	124
(a) Die vorgeschlagene Analogie zu Art. 149 IPRG	124
(b) Würdigung der vorgeschlagenen Analogie	125
f. Eigener Vorschlag: Anpassung des Parteibegriffs des IPRG.....	127
F. Anerkennung von <i>class action</i> -Vergleichen.....	132
1. Gleichbehandlung von <i>class action</i> -Urteil und -Vergleich im US Recht bei der <i>certification</i>	132
2. Gleichbehandlung von Vergleichen und Urteilen im IPRG.....	133
3. Unterschiede in der gerichtlichen Überprüfung: <i>Class action</i> - Vergleiche im Recht der USA und Vergleichsüberprüfung in der Schweiz.....	134
a. Angemessenheitsprüfung des Vergleichs nach Rule 23(e) FRCP	134
b. Fehlende Angemessenheitsprüfung von Vergleichen im schweizerischen Recht.....	135
(1) <i>De lege lata</i> : kantonales Zivilprozessrecht am Beispiel des Kantons Zürich	135
(2) Nach dem Entwurf für eine schweizerische Zivilprozess- ordnung.....	135
4. Unterschiede zwischen <i>class action</i> -Urteil und -Vergleich im Anerkennungsverfahren.....	136
a. Auf klägerischer Seite: <i>Class representatives</i> und abwesende <i>class members</i>	136
b. Auf Seiten des Beklagten.....	138
(1) Einrede der Verletzung des <i>ordre public</i>	138
(2) Bei der Anfechtung des rechtskräftig anerkannten <i>class</i> <i>action</i> -Vergleiches mittels Revision	139

(3) Grundsätzliche Einredenbeschränkung wegen Einlassung nach Art. 26 lit. c IPRG	140
5. Ergebnis: erhöhte Anerkennungsfähigkeit von class action- Vergleichen	141
§4 Verfahren der Anerkennung und Vollstreckung: kantonales Prozessrecht und SchKG	143
I. Bedeutung von Art. 29 IPRG	143
II. Sachliche Zuständigkeit	144
III. Örtliche Zuständigkeit	144
IV. Verfahrensart: summarisches Verfahren.....	145
V. Keine Beweismittelbeschränkung.....	146
VI. Folgen der Zulassung sämtlicher Beweismittel im Anerkennungsverfahren für die Anerkennung von class action-Urteilen in der Schweiz	147
VII. Der Entwurf für eine schweizerische ZPO	148
VIII. Legitimation zur Stellung des Begehrens um Anerkennung und Vollstreckung	149
A. US class action-Urteil gegen den Beklagten	149
1. Legitimation der class representatives.....	149
2. Legitimation der abwesenden, passiv gebliebenen class members	150
3. Legitimation des Beklagten	151
B. US class action-Urteil für den Beklagten	152
1. Legitimation der class members.....	153
2. Legitimation des Beklagten	153
C. Urteil aus LugÜ-Staat gegen den Beklagten mit Anerkennungsbegehren in der Schweiz	153
IX. Beweislast der Verfahrensbeteiligten im Anerkennungsverfahren.....	155
A. US class action-Urteil gegen den Beklagten	156
1. Beweislast der class representatives.....	157
a. Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	157
b. Fehlende Verweigerungsgründe.....	157
2. Beweislast der abwesenden, passiv gebliebenen class members	158
a. Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	158
b. Fehlende Verweigerungsgründe.....	158
3. Beweislast des Beklagten, der sich der Anerkennung widersetzt	159
a. Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	159
b. Fehlende Verweigerungsgründe.....	159
4. Beweislast des Beklagten, der einredeweise die Anerkennung des class action-Urteils verlangt	159
a. Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	159
b. Fehlende Verweigerungsgründe.....	160

B.	US class action-Urteil für den Beklagten	162
1.	Beweislast der class members	162
a.	Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	162
b.	Fehlende Verweigerungsgründe	162
2.	Beweislast des Beklagten, der einredeweise die Anerkennung des Urteils verlangt	163
a.	Zuständigkeit des ausländischen Gerichts und Endgültigkeit der Entscheidung	163
b.	Fehlende Verweigerungsgründe	163
C.	Urteil aus LugÜ-Staat gegen den Beklagten mit Anerkennungsbegehren in der Schweiz	163
D.	Beweislast bezüglich abwesender class members ohne Kenntnis über das class action-Verfahren	163
X.	Teilanerkennung eines US class action-Urteils	164
A.	Problemstellung	164
B.	Begriff der Teilanerkennung	165
C.	Eigener Vorschlag	165
1.	Teilanerkennung als Neugestaltung der Rechtskraftwirkung	165
2.	Anwendungsbereich und Grenzen der Teilanerkennung	167
3.	Dasselbe Modell für dieselben Fragen	169
4.	Ergebnis	170
D.	Ergebnis: Mögliche Teilanerkennung des US class action-Urteils	170
XI.	Allgemein auf die Rechtskraftwirkung anwendbares Recht	171
A.	Rechtskraftwirkung	171
B.	Res iudicata-Wirkung	174
C.	Ergebnis	175
XII.	Grundsätzliche Verteidigungsstrategien des schweizerischen Beklagten	176
A.	Einlassung auf das US class action-Verfahren, Bemühen um Anerkennung des Urteils in der Schweiz	177
1.	Bei einem Vergleichsabschluss	177
2.	Bei vorhandenen high stakes plaintiffs	178
B.	Nichteinlassung auf das US class action-Verfahren, Verhinderung einer Anerkennung in der Schweiz	179
C.	Ergebnis	180
XIII.	Rechtsmittel gegen den Entscheid des schweizerischen Anerkennungsrichters	181
A.	Nach der bis am 31. Dezember 2006 geltenden Rechtsmittelordnung	181
B.	Nach dem Inkrafttreten des BGG per 1. Januar 2007	183
C.	Nach dem EZPO	184
§ 5	Class Action Fairness Act of 2005	185
I.	Gegenstand und Zweck des Erlasses	185
II.	Auswirkungen für die Anerkennung und Vollstreckung von US class action-Urteilen in der Schweiz	188

§ 6 Zusammenfassung	191
I. Natur und Wirkung der class action.....	191
II. Funktion der Anerkennung.....	191
III. Auf die Rechtskraftwirkung anwendbares Recht.....	192
IV. Mechanismus der Wirkungserstreckung.....	192
V. Vereinbarkeit der class action-Urteile mit dem schweizerischen materiellen ordre public.....	192
VI. Verletzung des schweizerischen materiellen ordre public bei fluid- oder cy pres recovery.....	193
VII. Vereinbarkeit der class action-Urteile mit dem schweizerischen formellen ordre public.....	193
VIII. Verletzung des schweizerischen formellen ordre public bei fehlendem Erhalt einer notice der class members.....	194
IX. Fehlende Eignung des Parteibegriffs im class action-Kontext.....	195
X. Alleinige Massgeblichkeit der Rechtskraftwirkung im Anerkennungs- verfahren.....	195
XI. Bestimmung der objektiven und subjektiven Rechtskraftwirkung als zentrale Aufgabe des Anerkennungsrichters.....	195
XII. Natur und Wirkung der Teilanerkennung des class action-Urteils.....	196
XIII. Identische Rechtsgrundlage zur Beurteilung der Rechtskraftwirkung bei einfacher und einredeweiser Anerkennung.....	196
XIV. Erleichterte Anerkennbarkeit von class action-Vergleichen.....	197
XV. Anerkennungsrechtliche Auswirkungen des CAFA.....	197
§ 7 Summary of conclusions in English	199
Anhang.....	203