



Richtlinie: Die Beziehungen zwischen den Zivilgerichten und der Wettbewerbskommission

anwendbar ab dem 1. Juli 1996, publiziert in RPW 1997/4 593

Auf Einladung des Präsidenten der Wettbewerbskommission fand am 13. Juni 1997 in Bern ein Treffen zwischen Delegationen des Bundesgerichts sowie kantonaler Gerichte, einerseits, und einer Delegation der Wettbewerbskommission und seines Sekretariats, andererseits, statt. Die ebenfalls anwesenden Vertreter des Schweizerischen Anwaltsverbandes nahmen als Beobachter am Treffen teil. Dabei ging es, vor dem Hintergrund des neuen Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (KG; SR 251), um die Beziehungen zwischen den zivilen Richtern und den Wettbewerbsbehörden bei Zivilrechtsverfahren, in denen sich wettbewerbsrechtliche Probleme stellen. Die damit verbundenen Fragen bildeten Gegenstand einer breiten Diskussion, deren Ergebnisse nachstehend wiedergegeben werden. Diese Ergebnisse, welche allerdings nur provisorischen Charakter haben, sollen der Praxis als Richtlinien dienen.

Probleme ergeben sich in erster Linie im Zusammenhang mit drei Bestimmungen des neuen Gesetzes:

Art. 15 KG: «Beurteilung der Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung»

¹ Steht in einem zivilrechtlichen Verfahren die Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung in Frage, so wird die Sache der Wettbewerbskommission zur Begutachtung vorgelegt.

² Wird geltend gemacht, eine an sich unzulässige Wettbewerbsbeschränkung sei zur Verwirklichung überwiegender öffentlicher Interessen notwendig, so entscheidet der Bundesrat.

Art. 47 KG: «Gutachten»

¹ Die Wettbewerbskommission verfasst für andere Behörden Gutachten zu Wettbewerbsfragen von grundsätzlicher Bedeutung. Sie kann das Sekretariat in Fällen von untergeordneter Bedeutung beauftragen, an ihrer Stelle Gutachten zu erstellen.

² [Die Wettbewerbskommission und das Sekretariat können für Gutachten eine nach dem Aufwand bemessene Gebühr verlangen.]¹

Art. 48 KG: «Veröffentlichung von Entscheiden und Urteilen»

¹ Die Wettbewerbsbehörden können ihre Entscheide veröffentlichen.

¹ Aufgehoben durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, mit Wirkung seit 1. April 2004 (AS 2004 1385; BBl 2002 2022 5506).

² Die Gerichte stellen dem Sekretariat die Urteile, die in Anwendung dieses Gesetzes gefällt werden, unaufgefordert und in vollständiger Abschrift zu. Das Sekretariat sammelt diese Urteile und kann sie periodisch veröffentlichen.

1 Der Grundsatz

1.1 Pflicht, die Sache der Wettbewerbskommission vorzulegen

Gestützt auf Art. 15 Abs. 1 KG ist der Zivilrichter verpflichtet, die Sache der Wettbewerbskommission zur Begutachtung vorzulegen, «wenn die Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung in einem zivilrechtlichen Verfahren in Frage steht».

1. Die Formulierung von Art. 15 Abs. 1 KG muss so verstanden werden, dass der durch den Richter zu beurteilende Fall ein Problem aufwirft, dessen Lösung nicht ohne weiteres auf der Hand liegt. Im umgekehrten Fall, d.h. dort, wo objektiv betrachtet kein Zweifel über die Lösung besteht, ist der Richter nicht gehalten, sich an die Kommission zu wenden.

2. Der alleinige Umstand, dass eine Partei bzw. beide Parteien die Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung in Frage stellen, ist für die Begründung einer derartigen Pflicht nicht ausreichend. Der Richter bleibt frei in seiner Beurteilung.

3. Verzichtet der Richter auf die Einholung eines Gutachtens bei der Kommission, obschon dies im konkreten Fall angezeigt gewesen wäre, kann eine Partei mit den im Zivilrecht zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln die Verletzung von Verfahrensbestimmungen rügen.

1.2 Recht, die Sache der Wettbewerbskommission vorzulegen

4. Unabhängig von Art. 15 KG steht dem Richter gemäss Art. 47 Abs. 1 KG das Recht zu, jederzeit während des Verfahrens die Kommission um die Erstellung eines Gutachtens zu ersuchen.

5. Unabhängig von Art. 47 KG steht dem Richter jederzeit das Recht zu, mit dem Sekretariat der Kommission auf informellem Weg Kontakt aufzunehmen, um weitere Informationen zu allgemeinen Fragen des Kartellrechts zu erhalten.

1.3 Besondere Fälle

6. Wird in einem zivilrechtlichen Verfahren die Anordnung vorsorglicher Massnahmen verlangt, ist der Richter nicht gehalten, bei der Kommission ein Gutachten einzuholen (so entschieden vom Präsidenten der ersten Zivilabteilung des Bundesgerichts [Entscheid Blue Window] und vom Präsidenten der Wettbewerbskommission).

7. Im Falle eines Direktprozesses vor Bundesgericht ist die mit dem Fall befasste Abteilung nicht verpflichtet, wettbewerbsrechtliche Fragen, die sich bei der Beurteilung stellen, der Kommission zu unterbreiten, obschon die Einholung eines Gutachtens bei heiklen Fragen opportun erscheinen würde.

8. Die Frage, ob Art. 15 KG auch im Schiedsverfahren Anwendung findet, wurde aufgeworfen, jedoch nicht gelöst.

2 Das Verfahren

2.1 Überweisung der Sache

9. Das Gesuch um die Erstellung eines Gutachtens ist an das Sekretariat der Kommission zu richten. Zu enthalten hat es eine bereinigte Darstellung des Sachverhalts, klar formulierte Fragen und, sofern nötig, sämtliche Zusatzinformationen, die für die Beantwortung der gestellten Fragen erforderlich sein könnten.

10. Dies setzt in jedem Fall voraus, dass der Schriftenwechsel abgeschlossen ist, bzw. dass der Richter bestimmte Instruktionsmassnahmen durchgeführt hat, welche die in Frage stehenden Wettbewerbsbeschränkungen betreffen.

11. Es ist Sache des Richters, gestützt auf die einschlägigen zivilprozessrechtlichen Bestimmungen zu entscheiden, ob sich eine Sistierung des Verfahrens bis zum Erhalt des Gutachtens als notwendig erweist.

2.2 Die Erstellung des Gutachtens

12. Das Sekretariat der Kommission bereitet einen Gutachtenentwurf vor und unterbreitet diesen der Kommission zur Genehmigung.

13. Es ist Sache der Kommission zu entscheiden, welche Bedeutung sie dem Gutachten beimisst. Das Gutachten kann in Form eines ausführlichen Berichts oder einer summarischen Stellungnahme abgefasst werden.

14. [Das Sekretariat kann die mit der Erstellung des Gutachtens entstandenen Kosten dem Gericht auferlegen, das sie wiederum auf die Parteien überwälzt (analoge Anwendung von Art. 47 Abs. 2 KG).]²

2.3 Die Bedeutung des Gutachtens

15. Das Gutachten wird dem Gericht zugestellt. Da es sich um ein juristisches Gutachten handelt, sollte dieses den Parteien zur Stellungnahme unterbreitet werden.

16. Das Gutachten der Kommission kann nicht angefochten werden. Die Parteien können im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens rügen, dass der Richter bei seinem Urteil dem Gutachten der Kommission gefolgt bzw. nicht gefolgt ist.

3 Verhältnis zu den Verfahren vor den Wettbewerbsbehörden

3.1 Vorabklärungen

17. Das Sekretariat wird in der Regel keine Vorabklärung eröffnen (Art. 26 KG), wenn bereits ein Zivilprozess hängig ist.

18. Wird das Sekretariat von einem Unternehmen zur Eröffnung einer Vorabklärung aufgefordert, wird es regelmässig darauf verzichten, wenn es der Ansicht ist, dass der Fall ein zivilrechtliches Problem (Wahrung individueller Rechte) und nicht ein solches verwaltungsrechtlicher Natur (generelle, den Wettbewerb betreffende Probleme) aufwirft.

3.2 Untersuchungen

19. Der blosser Umstand, dass die Kommission mit einem Gesuch um die Erstellung eines Gutachtens befasst ist, hindert sie nicht daran, eine Untersuchung zu eröffnen, weil das Problem in ihre Zuständigkeit fällt (Art. 27 KG). Der Rahmen der Untersuchung wird aber nicht zwingenderweise mit demjenigen des Zivilprozesses identisch sein.

20. Die beiden, voneinander unabhängigen Verfahren können Gegenstand unterschiedlicher Beschwerden bilden und, im schlimmsten Fall, zu unterschiedlichen Ergebnissen führen.

4 Anrufung des Bundesrates

Gestützt auf Art. 8 KG können «Wettbewerbsabreden und Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen, die von der zuständigen Behörde für unzulässig erklärt wurden, vom

² Vgl. Fussnote 1.

Bundesrat auf Antrag der Beteiligten zugelassen werden, wenn sie in Ausnahmefällen notwendig sind, um überwiegende öffentliche Interessen zu verwirklichen».

21. Während des Verfahrens steht einer Partei jederzeit die Möglichkeit offen, überwiegende öffentliche Interessen geltend zu machen. Die Geltendmachung derartiger Interessen kann somit selbst noch im Verfahren vor Bundesgericht erfolgen.

22. In diesem Fall muss die Sache dem Eidg. Volkswirtschaftsdepartement zur Behandlung überwiesen werden.

5 Veröffentlichung der zivilgerichtlichen Urteile

Gestützt auf Art. 48 KG können «die Wettbewerbsbehörden ihre Entscheide veröffentlichen. Die Gerichte stellen dem Sekretariat die Urteile, die in Anwendung des KG gefällt werden, unaufgefordert und in vollständiger Abschrift zu. Das Sekretariat sammelt diese Urteile und kann sie periodisch veröffentlichen».

Insbesondere während der Anfangsphase des Gesetzes ist es von Bedeutung, dass Unternehmen, Anwälte und Richter hinreichend über die sich bildende Praxis informiert werden.

23. Sämtliche Gerichte haben aus diesem Grund die Pflicht, eine vollständige Version sämtlicher Urteile, die in Anwendung des KG ergehen, dem Sekretariat zuzustellen. Dazu gehören ebenfalls die Urteile betreffend die Anordnung vorsorglicher Massnahmen.

24. Das Sekretariat entscheidet, ob die Urteile in der Zeitschrift «Recht und Politik des Wettbewerbs», «Droit et politique de la concurrence», «Diritto e politica della concorrenza» veröffentlicht werden. Falls nötig nimmt das Sekretariat vor der Veröffentlichung eines Urteils mit dem betreffenden Gericht Kontakt auf, um den Schutz von Geschäftsgeheimnissen sicherzustellen.

6 Übergangsrecht

25. Die vorstehenden Grundsätze sind ab Inkrafttreten des Gesetzes, d.h. ab dem 1. Juli 1996 anwendbar.

26. Sie sind somit auch in Prozessen anwendbar, die derzeit anhängig sind.