



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Wettbewerbskommission WEKO
Commission de la concurrence COMCO
Commissione della concorrenza COMCO
Competition Commission COMCO

Roundtable Kartellzivilrecht in der Schweiz – *Status quo und quo vadis?*



Danièle Wüthrich-Meyer, Vizepräsidentin WEKO
Dr. Urs Hoffmann-Nowotny, Schellenberg Wittmer
Martin Thomann, ADROIT Anwälte

Carla Beuret, WEKO Sekretariat

Roundtable Kartellzivilrecht in der Schweiz

Status quo und quo vadis?

Arbeitssitzung Studienvereinigung
Kartellecht:

Aktuelle Fragen des Schweizer Kartellrechts

Bern, 26. Juni 2020

Danièle Wüthrich - Meyer



Schnittstellen -
Zusammenspiel
zwischen

öffentlich-rechtlicher und
privatrechtlicher
Durchsetzung
von Kartellrecht

Generell

- Wie werden zivilrechtlich relevante Fragen durch WEKO behandelt
- Erstellung von Gutachten für die Zivilgerichte
- Aktiv- und Passivlegitimation
- Beweisführungslast
- Beweiswürdigung
- Schadensberechnung

Echte oder unechte
Schnittstellen-
problematik?

Inwieweit können
Sanktionsverfahren der
WEKO für die
Vorbereitung eines
allfälligen Zivilprozesses
dienlich sein und
herbeigezogen werden

- Beispiele im Einzelnen
- BGE 144 II 194 (BMW) – RPW 2012/3, S. 540
- BGE 144 II 246 (Altimum) – RPW 2016/2 S. 384
- Verf. WEKO vom 06.06.2016 ([VPVW](#) Stammtische) – RPW 2017/2 S. 279
- Verf. TK WEKO vom 26.06.2019 ([Automobil-Leasing](#)) – Medienmitteilung vom 11.07.2019

neue Fallpraxis
Berücksichtigung von
Schadenersatzzahlungen
bei der Sanktionsbe-
rechnung

- Verf. WEKO vom 19.08.2019
Bauleistungen
Graubünden/Strassenbau
- Voraussetzungen
- Kriterien
- Zeitpunkt
- Ausmass der Reduktion
- Kreis der Empfänger der
Kompensationszahlungen
- Berechnung der Höhe der Zahlungen

Schlussfolgerungen

Schnittstellen gibt es deren manche –
vermögen sie indessen dem Bedürfnis nach
Stärkung des Kartellzivilrechts genügend
gerecht werden?

Nein – eine Stärkung des Kartellzivilrechts,
wie aktuell moderat geplant ist zu begrüßen.

Vielen Dank.

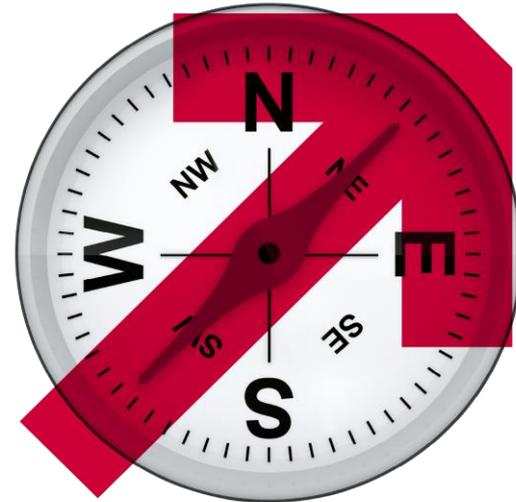


Roundtable Kartellzivilrecht in der Schweiz - *Status quo* und *quo vadis?*

Arbeitssitzung Studienvereinigung Kartellrecht:
«Aktuelle Fragen des Schweizer Kartellrechts»

Bern, 26. Juni 2020

Dr. Urs Hoffmann-Nowotny



Gründe für die bislang beschränkte praktische Relevanz des Kartell-Zivilrechts in der Schweiz (1)

- Komplexität der Materie
- tendenziell beklagtenfreundliche Haltung der Schweizer Gerichte
 - allgemein eher hohe Anforderungen an Substantiierung und Beweis
 - auch mit Bezug auf die Glaubhaftmachung in vorsorglichen Massnahmeverfahren
 - eher strenge Voraussetzungen für Schadensschätzung (OR 42 II)
 - soweit möglich und zumutbar sind sämtliche Tatsachen darzulegen und zu beweisen, welche für die Existenz eines Schadens sprechen und eine Schadensschätzung ermöglichen oder erleichtern (BGE 122 III 219)

Gründe für die bislang beschränkte praktische Relevanz des Kartell-Zivilrechts in der Schweiz (2)

- Verjährungsrisiko
 - bis 1.1.20: einjährige Verjährungsfrist für ausservertragliche Ansprüche (aOR 60 I) – etwas gemildert durch neue dreijährige Verjährungsfrist
 - erhebliche Rechtsunsicherheit beim Fristbeginn (Kenntnis vom Schaden)
 - aber: beim Bestehen eines Vertrags zwischen Verletzer und Geschädigtem
 - Kartellrechtsverstoss ist Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht (sog. positive Vertragsverletzung; dazu grundlegend PICH, in GS Huguenin)
 - Massgeblichkeit der Zehnjahresfrist von OR 127

Gründe für die bislang beschränkte praktische Relevanz des Kartellzivilrechts in der Schweiz (3)

- Herausforderungen selbst bei Follow-on-Klagen
 - tatsächliche Feststellungen in wettbewerbsrechtlichen Sanktionsverfahren sind für die Geltendmachung von Zivilansprüchen oft lückenhaft
 - Gründe
 - beschränkte Ressourcen zwingen zu pragmatischer Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands (z.B. in zeitlicher Hinsicht)
 - Massgeblichkeit des strafprozessualen Grundsatzes in dubio pro reo

(zum strafrechtlichen bzw. strafrechtsähnlichen Charakter von kartellrechtlichen Sanktionen: BGE 139 I 72 i.S. Publigroupe)

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Fragen?

Dr. Urs Hoffmann-Nowotny
urs.hoffmann-nowotny@swlegal.ch

Schellenberg Wittmer AG / Rechtsanwälte
Löwenstrasse 19 / Postfach 2201 / 8021 Zürich / Schweiz
T +41 44 215 5252 / F +41 44 215 5200
www.swlegal.ch

Schellenberg
Wittmer

Roundtable Kartellzivilrecht – Entwicklungen *de lege ferenda*

Arbeitssitzung Studienvereinigung Kartellrecht und CLIC

Martin Thomann, ADROIT Anwälte

26. Juni 2020



ZPO-Teilrevision 2020

- Vernehmlassungs-Vorentwurf 2.3.2018
 - Abbau von Kostenschranken (Zugangserleichterung)
 - Halbierung der Prozesskostenvorschüsse
 - Andere Liquidation der Gerichtskosten
 - Kollektiver Rechtsschutz
 - Zulassung der Verbandsklage für klageweise kollektive Durchsetzung von Massenschäden (Anpassungen an Art. 89 ZPO, neuer Art. 89a ZPO, Anpassungen an Art. 43 KG)
 - Gruppenvergleichsverfahren (eilvernehmliche kollektive Streiterledigung; neue Art. 352a ff. ZPO)
 - Weitere punktuelle Anpassungen, u.a. Verfahrenskoordination, Schlichtungsverfahren
- Entwurf und Botschaft 26.2.2020
 - Zugangserleichterung, Verfahrenskoordination, Schlichtungsverfahren
 - *Ausklammerung und gesonderte Behandlung kollektiver Rechtsschutz*



KG-Teilrevision 2020/21 (1/3)

Vorgeschichte

- Entwurf und Botschaft KG-Teilrevision 22.2.2012
 - Unabhängigkeit der Institutionen (Wettbewerbsbehörde - Wettbewerbsgericht)
 - Teilkartellverbot
 - *Stärkung des Kartellzivilrechts*
 - SIEC-Test im Fusionskontrollverfahren
 - Beschleunigung/Effizienz der Verfahren
 - Weiteres (Compliance-Massnahmen, Verbesserung Widerspruchsverfahren)
- Scheitern der KG-Teilrevision 2012 im Parlament 17.9.2014
- White Paper KG-Teilrevision SECO Sommer 2018
 - Neue Diskussion gewisser, weniger umstrittener Themen der KG-Teilrevision 2012
 - *Stärkung des Kartellzivilrechts*
 - Fusionskontrolle, Verwaltungsverfahren, Verbesserung Widerspruchsverfahren



KG-Teilrevision 2020/21 (2/3)

Momentaner Stand und Timing

- Vorbereitung Vernehmlassung (Auftrag Bundesrat an WBF) 12.2.20
 - SIEC-Test im Fusionskontrollverfahren
 - Beschleunigung/Effizienz der Verfahren
 - *Stärkung des Kartellzivilrechts*
 - Verbesserung Widerspruchsverfahren
- Timing
 - Gemäss Medienmitteilung 12.2.20 Vernehmlassungseröffnung in Q4/2020 angedacht
 - Leichte Verzögerung durch COVID-19 wahrscheinlich



KG-Teilrevision 2020/21 (3/3)

Inhalt

- Möglicher Inhalt des Entwurfs
 - Ausdehnung der Aktivlegitimation (Anpassung von Art. 12 KG)
 - Klagelegitimation aller Betroffener (auch KonsumentInnen und öffentliche Hand)
 - Anknüpfung an Bedrohung wirtschaftlicher Interessen anstatt Behinderung im Wettbewerb
 - Verjährung (neuer Art. 12a KG)
 - Verjährungshemmung während Dauer einer WEKO-Untersuchung nach Art. 27 KG
 - Bindungswirkung eines WEKO-Entscheids
 - Bindung des Zivilgerichts an die rechtskräftige Beurteilung der WEKO, dass ein KG-Verstoss vorlag
 - Reduktion von Verwaltungssanktionen (Anpassung von Art. 49a KG)
 - Berücksichtigung von Schadenersatzzahlungen, Genugtuungs- und Gewinnherausgabeleistungen bei der Sanktionsbemessung
 - Wurde in neuerer WEKO-Praxis bereits berücksichtigt (*Bauleistungen Graubünden*, 19.8.2019)
 - Rückerstattung bei Zahlungen erst nach der WEKO-Verfügung? (vgl. Art. 49a Abs. 6 E-KG 2012)



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

RA lic. iur. Martin Thomann, LL.M., Partner
ADROIT Anwälte
Kalchbühlstrasse 4, 8038 Zürich
T+ 41 44 644 00 50
thomann@adroit.ch
www.adroit.ch

26. Juni 2020

6

