

L'avis des tribunaux

.....
Die Gerichte entscheiden

D'AUTRE PART

.....
UND AUSSERDEM

Keine vorsorglichen Massnahmen bei Interkonnectionsklage von Commcare

Bundesgerichtsentscheid vom
17. Dezember 1999 (2A.363/1999;
BGE-Publikation vorgesehen)

Vorsorgliche Interkonnectionsmassnahmen sind nicht erforderlich, wenn das Telekommunikationsunternehmen Commcare AG die von ihr angestrebten Dienst-

leistungen von der Swisscom AG beziehen kann, solange sie in ihrer wettbewerbswirtschaftlichen Stellung im Markt im Vergleich mit Drittkonkurrenten nicht benachteiligt wird. So begründet im Wesentlichen das Bundesgericht die Abweisung vorsorglicher Massnahmen im Interkonnectionsstreit zwischen den beiden Parteien. Grundsätzlich könne davon ausgegangen werden, dass der Commcare Mietleitungen und Übertragungsmedien im Rahmen eines «Wholesale-Angebotes» (Grosskundenvereinbarungen oder andere Verträge über Rabattierun-

gen) zugänglich seien und sie deshalb vom Markt nicht ausgeschlossen sei. Allenfalls von Commcare überhöht bezahlte Preise könnten rückwirkend im Hauptverfahren ausgeglichen werden. «Die Beschwerdeführerin berief sich vor der Vorinstanz im Zusammenhang mit der Konkurrenzsituation zur Beschwerdegegnerin darauf, sie sei dieser zweimal in einer Ausschreibung als Konkurrentin unterlegen. Sie zog daraus den Schluss, die Selbstkostenpreise der Beschwerdegegnerin lägen 60 % unter dem Wiederverkaufspreis. Näher darzulegen vermochte sie diese Behauptung im damaligen Verfahren indessen nicht. Auch vor dem Bundesgericht reichte sie keine Belege dafür ein, welche einen solchen Schluss wenigstens glaubhaft machen würden. Unter diesen Umständen überwiegt das Interesse der Beschwerdeführerin an vorsorglichen Massnahmen dasjenige der Beschwerdegegnerin nicht. Dabei ist namentlich zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin lediglich in ihrer Marktentfaltung gegenüber der Beschwerdegegnerin als direkter Konkurrentin benachteiligt ist, dass es sich dabei um eine relativ geringe Behinderung handelt und dass sie durch allfällige vorsorgliche Interkonnectionsmassnahmen gegenüber Drittkonkurrenten bevorteilt würde; diese könnten sich deswegen zu vergleichbaren Schritten veranlasst sehen, um selber - gegenüber der Beschwerdeführerin - konkurrenzfähig zu bleiben. Eine Kettenreaktion bzw. eine Reihe weiterer Interkonnectionsgesuche mit Anträgen auf provisorische Preisreduktionen wären die Folge. Solche Konsequenzen erweisen sich angesichts der unsicheren tatsächlichen und rechtlichen Ausgangslage im Rahmen des Entscheids über vorsorgliche Massnahmen als zu weitreichend, weshalb solche Massnahmen zurzeit nicht angebracht und verhältnismässig erscheinen. Es ist der Beschwerdeführerin zumutbar, den Entscheid in der Sache abzuwarten, welcher durch die Verweigerung provisorischer Vorkehren in keiner Weise präjudiziert oder verunmöglicht wird.» ■