

BGE 151 III 227

Bundesgericht (BGE), 2025-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_151_III_227

FR: ATF 151 III 227

IT: DTF 151 III 227

Regeste

Regeste Art. 93 BGG; Art. 253, 265, 270 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 58 ZPO; Verfahrensablauf bei einem superprovisorischen Massnahmebegehren und vorgängig eingereichter Schutzschrift; Gewährung des rechtlichen Gehörs. Festhalten an der ständigen Praxis, wonach bei Anfechtung von Zwischenentscheiden über vorsorgliche Massnahmen der Verlust einer Verfassungskontrolle nicht genügt, um einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG zu begründen (E. 1.1-1.5.1). Reicht eine Partei eine Schutzschrift ein, verläuft ein allfällig angehobenes Verfahren um Anordnung superprovisorischer Massnahmen grundsätzlich zweistufig: In der ersten Stufe entscheidet das Gericht unter Berücksichtigung der Schutzschrift über das Superprovisorium. Wegen der Wahrung des Gehörsanspruchs darf die Schutzschrift allein keine Basis für eine sofortige Abweisung des gesamten Massnahmebegehrens bilden. Im Anschluss an den (impliziten) Entscheid über das Superprovisorium gewährt das Gericht den Parteien in der kontradiktorischen zweiten Stufe das rechtliche Gehör samt Replikrecht. Die zweite Stufe endet mit dem definitiven Entscheid über die vorsorgliche Massnahme. Einzig offensichtlich unzulässige oder offensichtlich unbegründete Massnahmebegehren dürfen bereits in der ersten Stufe durch Nichteintreten oder Abweisung definitiv erledigt werden (E. 4). Im Anwendungsbereich der ZPO setzt die Zusprechung einer Parteientschädigung einen entsprechenden Parteiantrag voraus (E. 6).

Regeste Art. 93 LTF; art. 253, 265, 270 CPC; art. 29 al. 2 Cst.; art. 58 CPC; déroulement de la procédure lorsque des mesures superprovisionnelles sont requises et qu'un mémoire préventif a été déposé préalablement; respect du droit d'être entendu. En cas de recours contre une décision incidente sur mesures provisionnelles, la perte d'un contrôle constitutionnel ne suffit pas à fonder un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (confirmation de la jurisprudence) (consid. 1.1-1.5.1). Si une partie dépose un mémoire préventif, une éventuelle procédure en vue d'obtenir des mesures superprovisionnelles se déroule en principe en deux temps: dans une première phase, le tribunal statue sur les mesures superprovisionnelles en prenant en compte le mémoire préventif. À cause de la garantie du droit d'être entendu, le mémoire préventif ne saurait à lui seul constituer une base pour le rejet immédiat de la requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles. À la suite de la décision (implicite) sur les mesures superprovisionnelles, le tribunal accorde aux parties, dans la seconde phase de nature contradictoire, le droit d'être entendu, y compris le droit de répliquer. La seconde phase se termine avec le prononcé définitif sur les mesures provisionnelles. Ce n'est que si les mesures requises sont manifestement irrecevables ou manifestement mal fondées que leur sort pourrait déjà être définitivement tranché dans la première phase, par une non-entrée en matière ou un rejet de la requête (consid. 4). Dans le champ d'application du CPC, l'allocation de dépens suppose une conclusion correspondante de l'ayant droit (consid. 6).

Regesto Art. 93 LTF; art. 253, 265, 270 CPC; art. 29 cpv. 2 Cost.; art. 58 CPC; svolgimento della procedura nel caso di una domanda di provvedimenti superprovvisori e di una memoria difensiva antecedente; rispetto del diritto di essere sentito. Conferma della prassi costante secondo cui in caso di impugnazione di decisioni incidentali concernenti provvedimenti cautelari la perdita di un controllo costituzionale non basta per creare un pregiudizio irreparabile nel senso dell'art. 93 cpv. 1 lett. a LTF (consid. 1.1-1.5.1). Se una parte produce una memoria difensiva, un'eventuale procedura avviata per ottenere la pronuncia di provvedimenti superprovvisori si svolge in linea di principio in due fasi: nella prima fase il tribunale decide la domanda di provvedimenti superprovvisori, considerando la memoria difensiva. A causa della garanzia del diritto di essere sentito la memoria difensiva non può costituire da sola la base per respingere immediatamente l'intera richiesta di provvedimenti cautelari. Dopo la decisione (implicita) sui provvedimenti superprovvisori il tribunale concede alle parti, nella seconda fase di natura contraddittoria, il diritto di essere sentite, compreso il diritto di replica. La seconda fase termina con la decisione definitiva sui provvedimenti cautelari. Solo domande cautelari manifestamente inammissibili o manifestamente infondate possono già essere decise definitivamente nella prima fase mediante una decisione di non entrare nel merito o di reiezione della domanda (consid. 4). Nel campo di applicazione del CPC l'attribuzione di ripetibili presuppone una corrispondente richiesta (consid. 6).

Erwägungen

E. 1

(...)

E. 1.1

Entscheide über vorsorgliche Massnahmen gelten nur als Endentscheide, wenn sie in einem eigenständigen Verfahren ergehen. Selbstständig eröffnete Massnahmenentscheide, die vor oder während eines Hauptverfahrens erlassen werden und nur für die Dauer des Hauptverfahrens Bestand haben bzw. die unter der Bedingung gelten, dass ein Hauptverfahren eingeleitet wird, stellen Zwischenentscheide im Sinne von Art. 93 BGG dar (BGE 144 III 475 E. 1.1.1; BGE 138 III 76 E. 1.2, BGE 138 III 333 E. 1.2; BGE 137 III 324 E. 1.1). Ein Zwischenentscheid liegt nicht nur dann vor, wenn eine vorsorgliche Massnahme erlassen, sondern auch wenn eine solche verweigert wird (Urteile 4A_567/2023 vom 26. März 2024 E. 1.1; 4A_230/2017 vom 4. September 2017 E. 1.1 mit Hinweisen) oder auf ein Massnahmegesuch (mangels Zuständigkeit) nicht eingetreten wird (BGE 144 III 475 E. 1.1.2). Das vorliegend angefochtene Urteil vom 10. Juli 2024 betrifft die Abweisung vorsorglicher Massnahmen, die vor einem Hauptverfahren beantragt wurden und nur unter der Bedingung Bestand hätten, dass innert Frist ein Hauptverfahren eingeleitet wird. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin handelt es sich dabei nicht um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG , auch wenn das Verfahren um Erlass vorsorglicher Massnahmen mit der Abweisung derselben beendet ist. Vielmehr stellt das angefochtene Urteil einen Zwischenentscheid nach Art. 93 BGG dar.

E. 1.2

Gegen einen solchen Zwischenentscheid ist die Beschwerde nur zulässig, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kann (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG). Dabei muss es sich um einen Nachteil rechtlicher Natur handeln, der auch durch einen für den

BGE 151 III 227 S. 231 Beschwerdeführer günstigen späteren Endentscheid nicht oder nicht gänzlich beseitigt werden kann, wogegen rein tatsächliche Nachteile wie die Verfahrensverlängerung oder -verteuerung nicht ausreichen (BGE 150 III 248 E. 1.2; BGE 144 III 475 E. 1.2; BGE 142 III 798 E. 2.2; BGE 141 III 80 E. 1.2; je mit Hinweisen).

E. 1.3

Die selbstständige Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden bildet aus prozessökonomischen Gründen eine Ausnahme vom Grundsatz, dass sich das Bundesgericht mit jeder Angelegenheit nur einmal befassen soll. Die Ausnahme ist restriktiv zu handhaben (BGE 144 III 475 E. 1.2; BGE 141 III 80 E. 1.2; BGE 134 III 188 E. 2.2; BGE 133 III 629 E. 2.1). Dementsprechend obliegt es der beschwerdeführenden Partei darzutun, dass die Voraussetzungen von Art. 93 BGG erfüllt sind, soweit deren Vorliegen nicht offensichtlich in die Augen springt (BGE 150 III 248 E. 1.2; BGE 142 III 798 E. 2.2; mit Hinweisen).

E. 1.4

Dieses Begründungserfordernis gilt auch für Zwischenentscheide über vorsorgliche Massnahmen. Die frühere Rechtsprechung, nach der ein nicht wieder gutzumachender Nachteil bei Zwischenentscheiden, mit denen vorsorgliche Massnahmen erlassen bzw. verweigert wurden, regelmässig ohne weiteres bejaht wurde, weil der Beschwerdeführer wegen der Verweigerung der Verfassungskontrolle in seiner formellen Rechtsstellung beeinträchtigt wäre, wenn auf die Beschwerde nicht eingetreten würde (vgl. dazu BGE 134 I 83 E. 3.1), ist seit dem öffentlich beratenen Entscheid des Bundesgerichts vom 28. Juni 2011 (BGE 137 III 324 E. 1.1) überholt. Seither fordert das Bundesgericht nunmehr in konstanter Praxis, dass der Beschwerdeführer, der einen Massnahmenentscheid beim Bundesgericht anfecht, in der Beschwerdebegründung aufzeigt, inwiefern ihm im konkreten Fall ein nicht wieder gutzumachender Nachteil rechtlicher Natur droht, wobei der Verlust der Verfassungskontrolle einen solchen Nachteil nicht zu begründen vermag (BGE 144 III 475 E. 1.2 mit Hinweisen; vgl. etwa auch Urteile 4A_325/2020 vom 5. Oktober 2020 E. 1.4; 5A_853/2013 vom 23. Mai 2014 E. 1; 2C_1161/2013 vom 27. Februar 2014 E. 1.2; 4A_347/2013 vom 7. November 2013 E. 1.4.1; 4A_567/2012 vom 9. April 2013 E. 1.1).

E. 1.5

Die Beschwerdeführerin äussert sich in Nachachtung dieser höchstrichterlichen Praxis eingehend zum Erfordernis des nicht wieder gutzumachenden Nachteils im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG .

E. 1.5.1

Sie verortet diesen vorab im Verlust einer Verfassungskontrolle, wenn nicht auf die Beschwerde eingetreten würde. Damit knüpft BGE 151 III 227 S. 232 sie an das zur früheren staatsrechtlichen Beschwerde entwickelte Verständnis des Nachteils an (BGE 116 Ia 446 E. 2). Wie ausgeführt (E. 1.4), ist dieses in Bezug auf Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG nicht mehr massgebend (BGE 137 III 324 E. 1.1). Der Beschwerdeführerin kann daher nicht gefolgt werden, wenn sie den nicht wieder gutzumachenden Nachteil darin erblickt, dass ansonsten die gerügten Gehörsverletzungen vom Bundesgericht nicht überprüft und gegebenenfalls nicht sanktioniert werden könnten. Damit vermischt sie nicht nur die Eintretensfrage mit der Beurteilung in der Sache, sondern sie verkennt auch die aktuelle Rechtsprechung: Nach gefestigter Praxis des Bundesgerichts begründet die Verhinderung einer Verfassungskontrolle im konkreten Fall keinen nicht wieder gutzumachenden

Nachteil im Sinne von Art. 93 BGG (142 III 798 E. 2.3; BGE 137 III 324 E. 1.1; seither zahlreich bestätigt, vgl. etwa Urteil 4A_339/2023 vom 27. Juli 2023 E. 1.3.2 mit Hinweisen). Die frühere Praxis (BGE 134 I 83 E. 3.1), wonach bei vorsorglichen Massnahmen regelmässig ein nicht wieder gutzumachender Nachteil bejaht wurde, weil sonst die Verfassungskontrolle ausgeschlossen wäre, wurde seit BGE 137 III 324 aufgegeben (vgl. oben E. 1.4) und greift auch dann nicht mehr, wenn vorsorgliche Massnahmen abgewiesen werden (siehe etwa Urteil 4A_460/2011 vom 20. Dezember 2011 E. 1). Es besteht kein wichtiger Grund, um von dieser konstanten Rechtsprechung abzuweichen, die namentlich das vom Gesetzgeber beim Erlass des BGG angestrebte restriktive Verständnis selbstständiger Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden (oben E. 1.3) umsetzt. (...)

E. 4

Der Vorwurf der Gehörsverletzung mangels Durchführung eines kontradiktorischen Verfahrens mit Anhörung der Parteien ist berechtigt:

E. 4.1

Für vorsorgliche Massnahmen ist das summarische Verfahren anwendbar (Art. 248 lit. d ZPO). Auch im summarischen Verfahren, und somit im Verfahren auf Erlass vorsorglicher Massnahmen, ist das unbedingte Replikrecht nach Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK zu beachten. Die Parteien haben mithin Anspruch, von sämtlichen Eingaben der Gegenpartei und der Vorinstanz Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äussern (BGE 150 III 209 E. 3.3; BGE 144 III 117 E. 2.1). Nachstehend wird geprüft, wie dem Anhörungsrecht der Parteien im Rahmen des Entscheids über vorsorgliche BGE 151 III 227 S. 233 Massnahmen bei vorgängiger Einreichung einer Schutzschrift Rechnung zu tragen ist.

E. 4.2

Bei besonderer Dringlichkeit, insbesondere bei Vereitelungsgefahr, kann das Gericht die vorsorgliche Massnahme sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei - mithin superprovisorisch - anordnen (Art. 265 Abs. 1 ZPO). Mit der Anordnung lädt das Gericht die Parteien zu einer Verhandlung vor, die unverzüglich stattzufinden hat, oder setzt der Gegenpartei eine Frist zur schriftlichen Stellungnahme. Nach Anhörung der Gegenpartei entscheidet das Gericht unverzüglich über das Gesuch (Art. 265 Abs. 2 ZPO). Wer Grund zur Annahme hat, dass gegen ihn ohne vorgängige Anhörung die Anordnung einer superprovisorischen Massnahme, eines Arrests nach den Artikeln 271-281 SchKG oder einer anderen Massnahme beantragt wird, kann seinen Standpunkt vorsorglich in einer Schutzschrift darlegen (Art. 270 Abs. 1 ZPO). Die Schutzschrift wird der Gegenpartei nur mitgeteilt, wenn diese das entsprechende Verfahren einleitet (Art. 270 Abs. 2 ZPO).

E. 4.3

Auch der vorsorgliche Rechtsschutz ergeht grundsätzlich in einem kontradiktorischen Verfahren. Die Gegenpartei ist anzuhören, bevor eine Massnahme angeordnet wird, es sei denn, das Gesuch sei offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet (Art. 253 ZPO). Bei besonderer Dringlichkeit gestattet das Gesetz indessen die Anordnung vorsorglicher Massnahmen in einer ersten Stufe ohne Anhörung der Gegenpartei. Einer solchen superprovisorischen Anordnung muss aber zur Wahrung des Gehörsanspruchs unverzüglich die zweite Stufe folgen, in der die Gegenpartei angehört wird, sei es mündlich an einer Verhandlung, sei es schriftlich in einer Stellungnahme (JOHANN ZÜRCHER, in:

Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Bd. II, Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], 2. Aufl. 2016, N. 15 zu Art. 265 ZPO). Dabei ist das unbedingte Replikrecht zu wahren, auch wenn die ZPO im anwendbaren summarischen Verfahren (Art. 248 lit. d ZPO) grundsätzlich keinen zweiten Schriftenwechsel vorsieht (BGE 144 III 117 E. 2.1). Dies kann an einer mündlichen Verhandlung ohne weiteres und im Schriftweg durch Kenntnisgabe der Stellungnahmen an die jeweilige Gegenpartei geschehen (GASSER/RICKLI/JOSI, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kurzkommentar, 3. Aufl. 2025, N. 4 zu Art. 253 ZPO). Danach entscheidet das Gericht unverzüglich über das Gesuch. BGE 151 III 227 S. 234

E. 4.4

Somit muss der ersten Stufe, in der einzig über das Superprovisorium entschieden wird, zur Gehörswahrung stets die zweite Stufe folgen, in der nach Anhörung der Gegenpartei abschliessend über das Gesuch um Erlass provisorischer Massnahmen entschieden wird. Die zweite Stufe entfällt einzig dann, wenn ein Massnahmegesuch offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist. Ein solches Gesuch um (superprovisorische) Anordnung vorsorglicher Massnahmen kann in einem Schritt sogleich definitiv durch Nichteintreten oder Abweisung erledigt werden. Die Gegenpartei ist dadurch nicht belastet, weshalb sich ihre Anhörung zum Gesuch erübrigt. Das Vorliegen einer Schutzschrift spielt in einem solchen Fall keine Rolle. Denn die offensichtliche Unzulässigkeit oder die offensichtliche Unbegründetheit des Massnahmegesuchs muss sich dem Richter ohne Studium der Schutzschrift erschliessen, ansonsten sie nicht offensichtlich ist. Sollte er erst aufgrund der in der Schutzschrift vorgetragenen Argumente zum Schluss gelangen, das Gesuch sei unzulässig oder unbegründet, muss er zur Gehörswahrung zweistufig vorgehen.

E. 4.5

Mit einer Schutzschrift kann eine Partei einer superprovisorischen Massnahme zuvorkommen, indem sie dem Gericht für den Fall, dass das befürchtete Gesuch um Anordnung superprovisorischer Massnahmen effektiv gestellt wird, in der Schutzschrift vorsorglich ihre Gegenargumente vorträgt. In einem solchen Fall ist zur Wahrung des Gehörsanspruchs wie folgt zu verfahren (vgl. etwa GASSER/ RICKLI/JOSI, a.a.O., N. 6-8 zu Art. 270 ZPO): Wenn das befürchtete Massnahmegesuch effektiv gestellt wird, muss das Gericht den Inhalt der Schutzschrift bei der Entscheidungsfindung über das Superprovisorium berücksichtigen. In der ersten Stufe liegen dem Gericht mithin die Schutzschrift und das Massnahmegesuch zur Beurteilung vor, ohne dass der jeweiligen Gegenpartei diese Eingaben zugestellt werden müssten. Für das weitere Vorgehen ist zu unterscheiden, ob das beantragte Superprovisorium abgewiesen oder angeordnet werden soll:

E. 4.5.1

Kommt das Gericht zum Schluss, dass in Berücksichtigung der in der Schutzschrift vorgetragenen Argumente die beantragte Massnahme nicht superprovisorisch verfügt werden kann, geht es über zum kontradiktorischen Verfahren nach Art. 253 ZPO , in dem zu prüfen ist, ob die beantragte Massnahme (wenn nicht superprovisorisch, so wenigstens) vorsorglich angeordnet werden kann. Wegen des Gehörsanspruchs der Gesuchstellerin darf die Schutzschrift BGE 151 III 227 S. 235 alleine keine Basis für eine sofortige Abweisung des gesamten Massnahmebegehrens bilden(ZÜRCHER, a.a.O., N. 18 zu Art. 265 ZPO ; anscheinend a.A., aber ohne Begründung und unter Ausserachtlassung des

Gehörsanspruchs der Gesuchstellerin THOMAS SPRECHER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2025, N. 36 zu Art. 265 ZPO am Anfang). Das Gericht darf die beantragten vorsorglichen Massnahmen ohne Durchführung der zweiten, kontradiktorischen Stufe nicht definitiv abweisen (anders beim Arrest). Wenn in den Kommentierungen zu Art. 270 Abs. 2 ZPO ausgeführt wird, das Gericht stelle der Gesuchstellerin die Schutzschrift "gleichzeitig mit dem Entscheid über die Gutheissung oder Abweisung der superprovisorischen Massnahme" zu (LUCIUS HUBER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], Sutter-Somm und andere [Hrsg.], 3. Aufl. 2016, N. 16 zu Art. 270 ZPO ; SABINE KOFMEL EHRENZELLER, in: ZPO, Oberhammer und andere [Hrsg.], 3. Aufl. 2021, N. 8 zu Art. 270 ZPO), bezieht sich das lediglich auf den Entscheid über das Super provisorium, nicht aber auf den definitiven Entscheid über die beantragten vorsorglichen Massnahmen. Ohnehin wird bei Nichtverfügung des Superprovisoriums meist kein expliziter Abweisungsentscheid gefällt, sondern es erfolgt eine implizite Abweisung, indem die Gesuchsgegnerin angehört wird. In der zweiten, kontradiktorischen Stufe, die sich an die (implizite) Abweisung des Superprovisoriums anschliessen muss, bringt das Gericht der Gesuchstellerin die Schutzschrift zur Kenntnis, der es unbenommen ist, sich dazu zu äussern. Es gibt der Gesuchsgegnerin Gelegenheit, schriftlich zum Massnahmegesuch Stellung zu nehmen, sofern sich die Anhörung nicht erübrigt, weil das Massnahmegesuch offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet erscheint (Art. 253 ZPO). Wiederum ist das Replikrecht zu wahren. Das Gericht muss die Schutzschrift der Gesuchstellerin nicht zwingend bereits mit seinem superprovisorischen Entscheid zustellen. Vielmehr kann es diese Zustellung auch erst zusammen mit der Gesuchsantwort vornehmen. Dadurch können kreuzweise Zustellungen bzw. Fristansetzungen (vgl. Art. 53 Abs. 3 Satz 2 ZPO [in der ab dem 1. Januar 2025 gültigen Fassung]) vermieden werden. Dies vereinfacht die Prozessleitung (vgl. STEFAN VON AARBURG, Vorsorgliche Massnahmen nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, unter Berücksichtigung der Schutzschrift, 2023, Rz. 585). BGE 151 III 227 S. 236 Das Gericht kann das kontradiktorische Verfahren auch mündlich durchführen.

E. 4.5.2

Kommt das Gericht zum Schluss, dass die beantragte Massnahme trotz Berücksichtigung der in der Schutzschrift vorgetragenen Argumente superprovisorisch verfügt werden kann, ordnet es in der ersten Stufe das Superprovisorium an, ohne dass es erforderlich wäre, der Gesuchstellerin die Schutzschrift bereits vor Erlass der Verfügung zur Kenntnis zu bringen. Auch diesfalls genügt es, die Schutzschrift der Gesuchstellerin erst mit dem Entscheid über den Erlass des Superprovisoriums mitzuteilen, zumal sie die beantragte superprovisorische Anordnung erhält und insofern nicht belastet ist. Im Anschluss an die superprovisorische Anordnung der beantragten Massnahme hat das Gericht in der zweiten Stufe nach Art. 265 Abs. 2 ZPO vorzugehen, mithin unverzüglich zu einer mündlichen Verhandlung zu laden oder die Gesuchsgegnerin zur schriftlichen Stellungnahme zum Massnahmegesuch aufzufordern, wiederum unter Wahrung des unbedingten Replikrechts der Parteien. Anschliessend entscheidet das Gericht unverzüglich über das Gesuch. Die Schutzschrift ersetzt mithin die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin nicht. Sie bildet dem Gericht zusammen mit dem Gesuch einzig in der ersten Stufe Grundlage bei der Beurteilung, ob die beantragte Massnahme superprovisorisch anzuordnen sei oder nicht.

E. 4.6

Vorliegend hat die Vorinstanz das gebotene Verfahren nicht beachtet und verletzte mit ihrem Vorgehen das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin. Sie berücksichtigte nach Eingang des Massnahmegesuchs der Beschwerdeführerin zwar korrekterweise auch die zuvor eingereichte Schutzschrift der Beschwerdegegnerin. Da sie aber zum Schluss gelangte, die beantragten Massnahmen nicht superprovisorisch anordnen zu können, hätte sie gemäss dem in Erwägung 4.5.1 beschriebenen Prozedere vorgehen müssen. Anstatt das Massnahmegesuch ohne anschliessendes kontradiktorisches Verfahren sogleich gesamthaft abzuweisen, hätte sie der Beschwerdeführerin die Schutzschrift zur Kenntnis bringen und die Beschwerdegegnerin zur Stellungnahme zum Gesuch einladen müssen, unter Einräumung des unbedingten Replikrechts. Alsdann hätte sie über das Gesuch in Berücksichtigung sämtlicher Eingaben abschliessend zu befinden gehabt. Keine Rede kann vorliegend davon sein, dass auf die Anhörung hätte verzichtet werden können, weil das Massnahmegesuch der BGE 151 III 227 S. 237 Beschwerdeführerin offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet war (vgl. dazu oben E. 4.4), bedurfte die Abweisung des Gesuchs doch einer ausführlichen Begründung (auf 23 Seiten) und des Beizugs zweier Fachrichter. Indem die Vorinstanz das Massnahmegesuch der Beschwerdeführerin ohne kontradiktorisches Verfahren sogleich definitiv abgewiesen hat, ohne ihr die Schutzschrift zuzustellen und ihr Gelegenheit einzuräumen, dazu bzw. zur einzuholenden Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zu replizieren, verletzte sie den Gehörsanspruch der Beschwerdeführerin.

E. 4.7

Der Gehörsanspruch ist formeller Natur, d.h. eine Verletzung dieser Verfahrensgarantie führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 149 I 91 E. 3.2; BGE 148 IV 22 E. 5.5.2; BGE 143 IV 380 E. 1.4.1; BGE 137 I 195 E. 2.2). In casu ist entsprechend zu verfahren, da kein Grund vorliegt, davon ausnahmsweise abzuweichen. (...)

E. 6

Indessen rügt die Beschwerdeführerin zu Recht eine willkürliche Missachtung der Dispositionsmaxime nach Art. 58 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 105 ZPO und Art. 32 des Bundesgesetzes vom 20. März 2009 über das Bundespatentgericht (Patentgerichtsgesetz, PatGG; SR 173.41).

E. 6.1

Die Zusprechung einer Parteientschädigung von Fr. 25'000.- an die Beschwerdegegnerin für die eingereichte Schutzschrift, obwohl diese keine Parteientschädigung beantragt hatte, verstösst gegen die Dispositionsmaxime nach Art. 58 ZPO . Anders als im Verfahren vor dem Bundesgericht, das auch über die ausserordentlichen Kosten von Amtes wegen entscheiden kann (Art. 68 Abs. 1 BGG i.V.m. Art. 69 Abs. 1 BZP [SR 273]), bedarf es in Verfahren, die - wie das vorliegende - der ZPO unterstehen, eines Antrags der Partei um Ausrichtung einer Parteientschädigung (Art. 105 Abs. 2 ZPO ; BGE 140 III 444 E. 3.2.2; BGE 139 III 334 E. 4.3; Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], BBl 2006 7296). Einen solchen hat die Beschwerdegegnerin in der Schutzschrift nicht (vorsorglich) gestellt, weshalb ihr die Vorinstanz nicht von Amtes wegen eine Parteientschädigung zulasten der Beschwerdeführerin hätte zusprechen dürfen.

E. 6.2

Die Verletzung der Dispositionsmaxime ist vorliegend besonders stossend und daher geradezu willkürlich, weil die Vorinstanz BGE 151 III 227 S. 238 die vorsorglichen Massnahmen ohnehin nicht allein gestützt auf die Schutzschrift, welche der Beschwerdeführerin nicht zur Kenntnis gebracht worden war, definitiv hätte abweisen dürfen (vgl. E. 4.5). Daran ändert die Begründung der Vorinstanz nichts, wonach der Hinterleger einer Schutzschrift hinsichtlich seiner Entschädigungsansprüche nicht anders behandelt werden sollte als der Gesuchsgegner, der in einem kontradiktorischen Massnahmeverfahren angehört wird. Es geht hier nicht um die Frage, ob eine Schutzschrift gleich wie eine Stellungnahme zum Massnahmegesuch grundsätzlich zu entschädigen ist oder nicht. Gerügt ist die Zusprechung einer Parteientschädigung ohne Parteiantrag von Amtes wegen. Dies wäre gemäss ZPO gleichermassen unstatthaft, wenn in der Gesuchsantwort kein entsprechender Antrag gestellt wird.

E. 6.3

Aus diesen Gründen erweist sich auch die Willkürüge gegen die zugesprochene Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin als berechtigt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.