

# Kürzere Leine für die Schweizer Wettbewerbshüter

*Das Parlament will höhere Beweisanforderungen für die Verhängung von Kartellbussen – die Gesetzesreform ist auf der Zielgeraden*

HANSUEL SCHÖCHLI

Was für manche Bürger staubtrocken erscheinen mag, lässt in Politik und Wirtschaft die Emotionen hochgehen: die Bekämpfung von Kartellen in der Schweiz. Die staatliche Wettbewerbskommission (Weko) steht seit langerem unter Beschuss, vor allem aus Gewerbekreisen. Eine Kernkritik: Die Weko greife zu schnell zum Bussenhammer und erschwere damit auch sinnvolle Kooperationen von Firmen. Weko-Vertreter warnten derweil aufgrund von Lockerungsversuchen im Parlament vor einem Rückfall in die alte Kartellwirtschaft.

Das im Parlament steckende Projekt zur Revision des Kartellgesetzes ist nun auf der Zielgeraden. Die Wirtschaftskommission des Ständerats hat laut einer Mitteilung vom vergangenen Freitag einen Vorschlag unterstützt, der die letzten Differenzen mit dem Nationalrat beseitigt.

Laut geltendem Gesetz sind Absprachen unzulässig, wenn sie den wirksamen Wettbewerb beseitigen. Oder wenn sie den Wettbewerb «erheblich beeinträchtigen» und nicht durch Effizienzgründe gerechtfertigt sind. Im Fokus des geltenden Gesetzes und der Weko stehen vor allem «harte» Kartellabsprachen. Gemeint sind damit Absprachen zwis-

chen Konkurrenten über Preise, Mengen und Gebiete sowie Absprachen zwischen verschiedenen Marktstufen (etwa Produzenten und Händlern) über Preise und Gebietsschutz. Bei diesen fünf Falltypen kann die Weko direkt harte Bussen aussprechen.

Das Bundesgericht entschied 2016 in einem vielzitierten Urteil im Zusammenhang mit Elmex-Zahnpasta (Gaba-Urteil), dass bei den genannten fünf Falltypen bereits aufgrund ihrer Natur von einer erheblichen Wettbewerbsbeeinträchtigung auszugehen sei. Der Gesetzgeber habe diese als besonders schädlich eingestuft, und der Verweis auf die Erheblichkeit sei nur eine Bagatellklausel. Die Weko muss in solchen Fällen nicht den Schaden in Franken und Rappen nachweisen. Eine solche Abrede wäre nur dann zulässig, wenn sie sich mit Gründen der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen liesse.

## Einzelfallprüfung verlangt

Wirtschaftskreise forderten in der Folge, dass die Weko auch bei harten Kartellabsprachen jeweils im Einzelfall qualitative und quantitative Auswirkungen abklären müsse. Diese Forderungen flossen in die laufende Gesetzesrevision ein. Der Nationalrat beschloss strengere Weko-Vorgaben.

doch der Ständerat sah diesen Punkt bisher anders. Nun hat sich aber die Mehrheit der ständerätlichen Wirtschaftskommission für die jüngste Fassung des Nationalrats ausgesprochen. Laut dieser Fassung ist auch bei harten Kartellabreden die Erheblichkeit der Wettbewerbsbeeinträchtigung im Einzelfall zu prüfen – in einer Gesamtbewertung von qualitativen und quantitativen Elementen.

Was das in der Praxis genau heißt, wird letztlich das Bundesgericht festlegen müssen. Die Parlamentsdebatte lieferte Hinweise. Hier einige Kernbotschaften daraus: Man wolle nicht zurück in die alte Kartellwirtschaft, aber die Hindernisse für volkswirtschaftlich sinnvolle Zusammenarbeitsformen wie Forschungskooperationen, Arbeitsteilungen und Einkaufsgemeinschaften abbauen; die Weko müsse weiterhin nicht den Schaden in Franken nachweisen; die Anforderungen für die Weko seien je nach Fall zu differenzieren – bei wirklich harten Kartellen mit Preisabsprachen werde es praktisch keine quantitativen Anforderungen geben, bei weniger klaren Fällen seien eher auch quantitative Hinweise erforderlich.

Die gewählte Formulierung gilt als Kompromiss. Große Wirtschaftsverbände hatten sich für diese Variante ausgesprochen. Die Weko ist zwar nicht

glücklich, weil sie tendenziell mit aufwendigeren Verfahren konfrontiert sein wird. Aber die Fesseln der Wettbewerbshüter dürften damit kaum so eng sein, dass die Kartellbekämpfung massiv zurückgeworfen würde. Ob die Variante auch im gesamten Ständerat die Mehrheit erhält, zeigt sich im Dezember.

## Brutto-preise im Fokus

Bereits einig sind sich Nationalrat und Ständerat über eine ähnliche Formulierung zu missbräuchlichen Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen. Das Gesetz soll neu ausdrücklich sagen, dass die Missbräuchlichkeit jeweils im Einzelfall zu prüfen sei. Das entspricht der jüngsten Rechtsprechung des Bundesgerichts, doch eine gesetzliche Verankerung ist laut den Befürwortern sicherer.

Auch einig sind sich Nationalrat und Ständerat in einem weiteren Knackpunkt. Absprachen von Konkurrenten über Brutto-preise sollen nicht mehr als harte Kartellabreden gelten. Begründung: Via Rabatte könne es immer noch starken Wettbewerb geben. Künftig sollen in Fällen von Brutto-preisabsprachen Betroffene ausgedehntere Verteidigungsmöglichkeiten haben – und vor allem wird es selbst bei unzulässigen Absprachen keine direkten

Bussen mehr geben. Auch diese Lockung entspricht den Wünschen aus Gewerbekreisen. Gar nicht glücklich ist dagegen die Weko – nicht zuletzt wegen des Signals nach dem Motto «Absprachen über Brutto-preise sind nichts Schlimmes».

Viel zu debattieren gaben auch Ständeratsvorschläge zu einer «Lex Eishockey». Damit wären in Sportligen Kartellabsprachen zur Begrenzung der Lohnkosten unter Umständen zulässig. Die Wirtschaftskommission des Ständerats hat sich nun aber auch in diesem Punkt dem Nationalrat angeschlossen. Die Kommission beantragt ohne Gegenstimme den Verzicht auf Sport-Sonderregeln im Kartellgesetz.

Relativ wenig umstritten war die geplante Anpassung der Regeln zur Fusionskontrolle an die EU-Praxis. Künftig soll die Weko auch eingreifen können, wenn ein Firmenzusammenschluss keine marktbeherrschende Stellung schafft oder verstärkt, sondern «nur» den wirksamen Wettbewerb «signifikant behindert». Dies dürfte zu mehr Weko-Interventionen führen. Denkbar wäre zum Beispiel, dass die Weko die 2007 bewilligte Übernahme des Discounters Denner durch die Migros unter den geplanten neuen Regeln verboten oder nur mit strenger Auflagen bewilligt hätte.