

## KMU-Forum

Eidg. Expertenkommission  
per Adresse:  
seco – WSWP  
Bundesgasse 8  
3003 Bern

Bühler, im Januar 2001

Herrn Bundesrat Pascal Couchepin  
Vorsteher Volkswirtschaftsdepartement  
Bundeshaus Ost  
3003 Bern

## Revision des Kartellgesetzes

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Das KMU-Forum hat an seiner Sitzung vom 15. Januar 2001 die Vernehmlassungsvorlage für eine Revision des Bundesgesetzes über Kartelle und marktmächtige Unternehmen diskutiert. Es liess sich dabei über die einzelnen Aspekte des Vorhabens durch Herrn Patrick Krauskopf, Vizedirektor im Sekretariat der WEKO, orientieren. Für seine kompetenten und offenen Ausführungen sei Herrn Krauskopf auch an dieser Stelle herzlich gedankt.

Folgende Grundzüge des Revisionsvorhabens erscheinen aus KMU-Sicht relevant: Anlass für die Revision ist nicht nur eine global wirksame Preisabsprache durch multinational tätige Unternehmen, die durch Wettbewerbsbehörden im Ausland aufgedeckt wurde und bei der die in der Schweiz wirksamen Folgen des Kartells nicht direkt sanktioniert werden konnten. Anlass für die Verschärfung des Rechts ist auch das Fortbestehen von Preisabsprachen in der Schweiz (vgl. Strassenbeläge in der Ostschweiz). Aus diesem Grund sollen neu Preis-, Mengen- und Gebietsabsprachen sowie der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nicht mehr nur im Wiederholungsfall, sondern schon bei der erstmaligen Feststellung dieser Tatsachen mit Bussen in bedeutender Höhe sanktioniert werden. Eine Kronzeugenregelung soll die Verfolgung solcher Absprachen erleichtern, da anders die raffinierteren Absprachen, die sich nicht in den für KMU besonders relevanten Verbandsempfehlungen, Kalkulationshilfen usw. niederschlagen, kaum aufzudecken sind. Für eine Beurteilung aus KMU-Sicht sind weiter die Sicherungsinstrumente relevant: Art. 49, Abs.3 sieht nämlich vor, dass diejenigen, die der Wettbewerbsbehörde über potentiell nicht zulässige Vereinbarungen Meldung machen, straffrei ausgehen. Das Sekretariat der Wettbewerbskommission hilft bei der Ausarbeitung von Kalkulationshilfen zudem beratend mit und die Wettbewerbskommission hat in diesem Punkt zwecks Erhöhung der Rechtssicherheit eine Bekanntmachung erlassen.

In seiner Diskussion liess sich das KMU-Forum von folgenden Überlegungen leiten:

Zunächst besteht zu wenig Evidenz, dass weiterhin zahlreiche verpönte Preis-, Gebiets- und Mengenabsprachen auch innerhalb der Schweiz bestehen, die eine Verschärfung des nationalen Rechts notwendig machen. Zur bislang fehlenden höchstrichterlichen Rechtsprechung tritt, dass es bisher im Bereich der Bekämpfung des Missbrauchs marktbeherrschender Stellung am Nachweis fehlt, dass auch dem missbräuchlichen Einsatz der Nachfragemacht mit der aus KMU-Sicht notwendigen Konsequenz nachgegangen wird. Weiter bleibt unklar, wieweit die von der Verfassung vorgesehene Missbrauchsbekämpfung die unmittelbare Sanktionierung sog. harter Kartelle zulässt. Bezüglich Sanktionen ist im übrigen festzuhalten, dass sich diese angesichts der stark streuenden Wertschöpfungstiefe zwischen den Branchen nicht am Umsatz, sondern an der Wertschöpfung bemessen müssten.

Die vorgeschlagene Kronzeugenregelung sieht das KMU-Forum im Widerspruch zur schweizerischen und kontinentalen Rechtstradition. In der Möglichkeit, bisherige Vertragspartner auf diesem Weg in aufwendige Rechtshändel hineinziehen zu können, ohne dass das auslösende Unternehmen selber Kosten in Form von Bussen zu gewärtigen hat, sieht das Unternehmen eine Belastung des ordentlichen Geschäftsverkehrs. Dies gilt namentlich auch deshalb, weil in der kleinräumigen Schweiz eine freie Wahl der Kooperationspartner oft nicht gegeben ist. Weiter wird innerhalb der Schweiz auch rasch eine marktbeherrschende Stellung erreicht, wobei hier anzumerken ist, dass es gerade den KMU, die bei ihrem Geschäftsvolumen keine aufwendigen Beratungsleistungen einkaufen können, schwer fällt, abzuschätzen, wie die Behörden in der sich globalisierenden Wirtschaft den massgebenden Markt abgrenzen und die Stellung der Unternehmen auf dem festgelegten Markt einschätzen werden.

Dem Einwand, dass sich das Unternehmen dem Risiko gebüsst zu werden, entziehen kann, indem es die fragliche Abmachung der Wettbewerbskommission und ihrem Sekretariat zur Prüfung einreicht, ist die Geschwindigkeit des heutigen Geschäftslebens entgegenzuhalten. Vereinbaren kleine und mittlere Unternehmen, sich in einen ihre individuellen Kapazitäten übersteigenden grösseren Auftrag zu teilen, so dürften die Verhandlungen mit dem Kunden abgeschlossen sein, bevor eine Behörde ihre Stellungnahme zu dieser Absprache beim einem Gesuch um Vorabklärung abgeben kann. Deshalb ist der WEKO für solche Stellungnahmen eine gesetzliche Frist zu setzen; das Bedürfnis aus dem Geschäftsleben ist maximal fünf Arbeitstagen. Zwar genügt für die Straffreiheit der blosse Umstand der Meldung an die Weko, eine Antwort müssen die Parteien gar nicht abwarten. Nur, ist die Stellungnahme der Weko negativ, können die Rückabwicklung des Vertrages oder andere Schritte zur Herstellung wettbewerbskonformer Verhältnisse bedeutende Schwierigkeiten hervorrufen.

An diesem Punkt schliesst an, dass das KMU-Forum die bisher vorliegenden Bekanntmachungen der Wettbewerbskommission als zu widersprüchlich erachtet, als dass sie in solchen Situationen frühzeitig die nötige Rechtssicherheit zu vermitteln vermöchten. Mithin schafft die vorgeschlagene Revision die Möglichkeit, dass bei vermehrtem Gebrauch der Möglichkeit von Vorabbescheiden über vorgesehene Verträge der administrative Aufwand der Weko zu gross wird, was Verzögerungen mit sich bringt.

Im weiteren meint das KMU-Forum, dass die bisherigen sog. Interessenvertreter in der Kommission gegenüber Vertretern mit wissenschaftlichem Hintergrund nicht abgefallen sind. Vielmehr hält es dafür, dass Personen mit direkter unternehmerischer Erfahrung wichtige Argumente in die Entscheidungsfindung der Wettbewerbsbehörde sollten einbringen können. Es stellt sich ausserdem die Frage, ob unabhängige Experten in der Praxis nicht ebensoviele Interessenbindungen auf sich vereinigen, wie sogenannte Interessenvertreter. Die bezahlte wissenschaftliche Gutachtertätigkeit birgt Interessenbindungen zwangsläufig auch in sich.

**Mit seiner Stellungnahme schliesst sich das KMU-Forum folglich anderen Vernehmlassungsteilnehmern an, die den Zeitpunkt für eine neuerliche Revision des Kartellgesetzes als verfrüht erachten.**

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat, den Ausdruck unserer vorzüglichen Hochachtung.

Für das KMU-Forum

Hans-Rudolf Früh, Co-Präsident