



Eine quantitative Prüfung ergibt keinen Sinn für Absprachen, deren Schädlichkeit erwiesen ist. HALFDARK / GETTY

## Es droht eine Schwächung der Wettbewerbspolitik

*Über eine Revision des Kartellgesetzes soll das Verbot von Kartellabsprachen gelockert werden. Fünf frühere Wettbewerbshüter äussern ihre Besorgnis. Gastkommentar von Pierre Tercier, Roland von Büren, Walter Stoffel, Vincent Martenet und Andreas Heinemann*

Praktisch überall auf der Welt sind Preisabsprachen zwischen konkurrierenden Unternehmen unzulässig – es sei denn, sie können ausnahmsweise aus besonderen Gründen gerechtfertigt werden. In den USA, der EU und in vielen anderen OECD-Mitgliedstaaten verhält es sich schon lange so. Seit den 1990er Jahren gilt dies auch in der Schweiz.

Nun liegt dem Parlament der Vorschlag für eine Revision des Kartellgesetzes vor, der dies ändern soll. Es soll kein Verstoß mehr gegen den Wettbewerb vorliegen, wenn die Absprache zwar Preise unter den Konkurrenten festlegt, die Wettbewerbsbehinderung dabei aber nicht «quantitativ» als erheblich gewertet wird.

Bei Preisabsprachen soll also zum Beispiel der Marktanteil des betroffenen Produktes geprüft werden. Die Teilnehmer einer Absprache könnten dann argumentieren, ihr Produkt sei auf dem Markt nicht sehr bedeutend, womit die Preisabsprache nicht wirklich ins Gewicht falle und somit zulässig sei.

Eine solche Argumentation ist in der heutigen Zeit verfehlt. Eine quantitative Prüfung ergibt keinen Sinn für Absprachen, deren Schädlichkeit für den Wettbewerb tausendfach erwiesen ist. Man stelle sich zudem die lähmenden Auseinandersetzungen vor, die eine solche Regelung bringen würde. Selbst bei «harten Kartellen» wären langjährige Gerichtsverfahren zu eigentlich längst geklärten Fragen zu erwarten. Die daraus entstehende Rechtsunsicherheit könnte den Kartellisten und Marktabschottern Tür und Tor öffnen.

Der Gesetzgeber hatte 1995 und 2003 fünf Arten von Wettbewerbsabsprachen für potenziell schädlich erklärt und mit Sanktionen belegt, nämlich drei Formen harter Kartelle (Preiskartelle, Mengenabsprachen und Marktaufteilungen zwischen Wettbewerbern), das Verbot von Parallelimporten sowie Preisbindungen zweiter Hand zwischen Unternehmen auf verschiedenen Marktstufen. Darin lag der Unterschied zu früheren, zahllosen Gesetzen. Die Wettbewerbskommission (Weko) konnte hierauf eine erfolgreiche Praxis aufbauen, die von den Gerichten in allen wesentlichen Punkten bestätigt wurde.

Das Erreichte ist nicht vom Himmel gefallen, sondern in einer Reihe von Entscheiden erarbeitet und gerichtlich auf seine Hieb- und Stichfestigkeit geprüft worden. Das oft zitierte Gaba-Urteil des Bundesgerichts aus dem Jahr 2016 bestätigte die Entscheide der Behörden, welche die gesetzgeberischen Weichenstellungen von 1995 und 2003 durchsetzten. Heute haben wir auch im schweizerischen Wettbewerbsrecht klare Grundregeln, welche die Unternehmen einfach umsetzen und anwenden können; dies gilt insbesondere auch für die kleineren Unternehmen, die sich keine aufwendige Rechtsberatung leisten können.

Klare Grundregeln erlauben es auch, in besonderen Fällen begründete Ausnahmen trotz Vorliegen harter Kartellabsprachen zu gewähren. Beispiele sind einheitliche Preise in Form von Entorgungspauschalen für Elektroapparate oder zeitlich begrenzte Einheitspreise für die Einführung neuer Produkte. Keiner besonderen Bestimmung (und auch keines Erheblichkeitsfilters) be-

**Die Revision würde generell den Kampf gegen Marktabschottungen und damit gegen die Hochpreisinsel Schweiz erschweren.**

dürfen Arbeitsgemeinschaften im Bauwesen, die typischerweise kartellrechtlich unbedenklich sind. Nun versuchen offenbar gewisse Kreise, mit der jüngsten Revision das Rad wieder zurückzudrehen und den Kartellen eine neue Verteidigungslinie zu eröffnen.

Es entbehrt nicht einer gewissen Ironie, dass dieser Versuch ausgerechnet in einer Zeit erfolgt, in welcher wir diskutieren, ob der Finma im Bankenwesen nicht Sanktionskompetenzen zuerkannt werden sollten, über welche die Weko derzeit verfügt. Jedenfalls sind die Klagen einzelner Unternehmen, die wegen krasser Wettbewerbsbeschränkungen rechtskräftig mit hohen Geldsanktionen belegt wurden, eher ein Zeichen für die Wirksamkeit des Gesetzes als ein Anlass für dessen Abschwächung.

Die Revision würde zudem generell den Kampf gegen Marktabschottungen und damit gegen die Hochpreisinsel Schweiz erschweren. Das ist auch deswegen problematisch, weil hierdurch die am 1. Januar 2022 in Kraft getretene Kartellgesetznovelle wieder infrage gestellt würde – diese hatte damals zum Rückzug der Volksinitiative «Stop der Hochpreisinsel – für faire Preise» geführt. Derart widersprüchliche Entscheide des Gesetzgebers in kürzester Frist würden dem Vertrauen des Souveräns in die Arbeit des Parlaments schaden.

Das Parlament beschäftigt sich derzeit mit dem bundesrätlichen Revisionsentwurf. Die eidgenössischen Räte sollten eine solche Schwächung der Wettbewerbspolitik nicht zulassen. Auf eine quantitative Prüfung harter Abreden ist zu verzichten. Die unzähligen Unternehmen, die sich an das Wettbewerbsrecht halten, die Innovationskraft unserer Wirtschaft, die KMU und insbesondere die Konsumenten werden es den Mitgliedern des Parlaments danken.

Pierre Tercier, Roland von Büren, Walter Stoffel, Vincent Martenet und Andreas Heinemann sind frühere Präsidenten der Wettbewerbskommission (Weko).

Wir fahren mit E-Tickets Bahn und Bus. Wir wickeln unsere Zahlungen über E-Banking ab. Wir informieren uns über Online-Portale, lesen Bücher auf dem E-Reader und schauen Filme über Streaming-Dienste. Einen Brief haben wir schon länger nicht mehr geschrieben, dafür haufenweise Whatsapp-Nachrichten und E-Mails verschickt. Die Selbstverständlichkeit, mit der wir uns digital durch den Alltag bewegen, macht den Kontrast zu den (noch) nicht digitalen Lebensbereichen umso frappanter – zum Beispiel zur Justiz. Staatsanwaltschaften und Gerichte führen ihre Verfahren in den allermeisten Fällen weiterhin auf Papier. Weil es ihnen das Gesetz so vorschreibt.

Also werden die Aktenberge zwischen den Instanzen, den Parteien und ihren Rechtsvertretern hin- und hergeschoben und türmen sich im Lauf der Zeit zu veritablen Gebirgszügen auf. Ist ein Verfahren abgeschlossen, wandern stapelweise Dokumente in die Archive und müssen dort während Jahren aufbewahrt werden.

Die geltenden Vorschriften tragen dazu bei, die Prozesse und Verfahren schwerfällig und langwierig zu machen, was für die im Justizbereich tätigen Mitarbeitenden mühsam und für die von den Verfahren betroffenen Personen belastend ist. Wir sind es der Justiz wie auch den Einwohnerinnen und Einwohnern schuldig, Voraussetzungen zu schaffen, damit juristische Verfahren einfacher, effizienter und schneller ablaufen können.

Deshalb haben sich die Justizkonferenz (also die Obergerichtspräsidien der Kantone und das Bundesgericht) sowie die Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren gemeinsam auf den Weg gemacht: Das Projekt Justitia 4.0 soll die Papierakten durch elektronische Dossiers ersetzen. Für den Akteneinstausch und die Akteneinsicht soll eine elektronische Kommunikationsplattform entstehen.

Mit diesem Schritt kommt die Justiz in der digitalen Gegenwart an. Dabei liegt es im Wesen grosser Schritte, dass sie ein stabiles Fundament brau-

## Weg zum Recht soll nicht über Papierberge führen

*Nächste Woche berät der Nationalrat gesetzliche Regelungen für den elektronischen Rechtsverkehr. Die Vorlage trägt dazu bei, dass Verfahren künftig einfacher und effizienter ablaufen. Gastkommentar von Jacqueline Fehr, Martin Langmeier, Lukas Wyss und Andreas Eckert*

chen – nämlich die passende gesetzliche Grundlage. Ein Bundesgesetz über die Plattformen für die elektronische Kommunikation in der Justiz (BEKJ) ist derzeit in der parlamentarischen Beratung. Das Gesetz schafft die Voraussetzungen für die nötige Infrastruktur (eben die Kommunikationsplattform), und es verpflichtet Behörden und Anwaltschaft dazu, nur noch elektronisch miteinander zu verkehren. Die Papierakte soll verschwinden – wobei Übergangsfristen dafür sorgen, dass niemand überrollt wird. Das BEKJ eröffnet die Chance, unsere Abläufe und Verfahren bürgernäher und nutzerfreundlicher zu gestalten. Endlich wird es möglich sein, dass eine

Richterin und ein Gerichtsschreiber gleichzeitig an verschiedenen Orten an einem Verfahren arbeiten können. Und sie müssen – anders als heute – ihre Arbeit nicht mehr unterbrechen, wenn eine Anwältin oder ein Gutachter die Akten verlangt.

Dank elektronischem Rechtsverkehr und elektronischer Akteneinsicht sind alle Involvierten stets auf dem gleichen Informationsstand. Der administrative Aufwand sinkt, die Effizienz steigt, was wiederum dazu führt, dass sich die Verfahrensdauer verkürzt.

Dank dem Engagement interessierter Kreise und engagierter Fachleute werden Digitalisierungsvorhaben heute mit grosserer Sensibilität auf-

geleitet. Das betrifft namentlich den Umgang mit Datenschutzbedenken. Das BEKJ wird diesen Bedenken gerecht. Die Daten, die sich auf der Plattform befinden, müssen gemäss den gesetzlichen Vorgaben geschützt sein. Der Quellcode der Plattform soll öffentlich zugänglich sein. Zudem dient die Plattform nur dem elektronischen Akteneinstausch und der Akteneinsicht. Es werden darauf keine digitalen Akten archiviert. Für die Archivierung bleiben – wie heute – die Justizbehörden der Kantone und des Bundes zuständig.

Aufgrund der Vernehmlassung nahm der Bundesrat weitere Anliegen auf. So ist es nicht mehr zwingend, dass nur eine einzige Kommunikationsplattform entsteht. Will ein Kanton eine eigene Plattform aufbauen und betreiben, kann er das. Die Anwaltschaft erhält wie gewünscht Übergangsfristen. Und schliesslich gibt es eine Sonderregel für Schlichtungsverfahren, in denen die betroffenen Personen oft ohne Anwältin oder Anwalt auftreten. Hier gilt die digitale Pflicht nicht. Generell macht das BEKJ eine Ausnahme für Personen, die ein Gerichtsverfahren ohne Rechtsvertretung bewältigen wollen: Sie können weiterhin die Papiervariante wählen. Die Vorteile, die das BEKJ den Einwohnerinnen und Einwohnern bringt, sollen nicht mit Bestimmungen relativiert werden, die Menschen ohne digitale Affinität benachteiligen.

Das neue Bundesgesetz ermöglicht einen wichtigen und dringenden Modernisierungsschub. Ein Scheitern würde den digitalen Wandel der Justiz um Jahre zurückwerfen. Das dürfen und können wir uns nicht leisten.

Jacqueline Fehr ist Zürcher Regierungsrätin und Vorsterherin der Direktion der Justiz und des Innern; Andreas Eckert ist Leitender Oberstaatsanwalt des Kantons Zürich, Martin Langmeier ist Präsident des Obergerichts des Kantons Zürich; Lukas Wyss ist Rechtsanwalt und Präsident des Zürcher Anwaltsverbands.