



---

# Teilrevision des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen

## **Bericht über das Ergebnis des Vernehm- lassungsverfahrens vom 30. Juni 2010**

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Einleitung</b> .....	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>Allgemeiner Überblick</b> .....	<b>4</b>
2.1	Vorbemerkungen .....	4
2.2	Überblick über das Vernehmlassungsergebnis .....	4
2.2.1	Allgemeines zur Kartellgesetzrevision .....	4
2.2.2	Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit.....	4
2.2.3	Verbesserung des Widerspruchsverfahrens.....	5
2.2.4	Differenzierte Behandlung vertikaler Vereinbarungen.....	5
2.2.5	Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle.....	5
2.2.6	Verbesserung der Möglichkeiten zur internationalen Zusammenarbeit.....	5
2.2.7	Stärkung des Kartellzivilrechts .....	5
<b>3</b>	<b>Die Stellungnahmen im Einzelnen</b> .....	<b>6</b>
3.1	Allgemeine Bemerkungen von Vernehmlassungsteilnehmern.....	6
3.1.1	Kantone.....	6
3.1.2	Politische Parteien.....	6
3.1.3	Dachverbände Gemeinden, Städte und Berggebiete.....	6
3.1.4	Gesamtschweizerische Dachverbände.....	6
3.1.5	Kommissionen.....	7
3.1.6	Konsumentenorganisationen .....	7
3.1.7	Gerichte .....	7
3.1.8	Übrige interessierte Kreise .....	7
3.2	Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit .....	9
3.3	Verbesserung des Widerspruchsverfahrens .....	16
3.4	Differenzierte Behandlung vertikaler Vereinbarungen .....	18
3.5	Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle .....	21
3.6	Verbesserung der Möglichkeiten zur internationalen Zusammenarbeit .....	24
3.7	Stärkung des Kartellzivilrechts .....	26
3.8	Weitere Anregungen .....	28
<b>4</b>	<b>Anhang</b> .....	<b>30</b>
4.1	Verzeichnis der eingegangenen Stellungnahmen .....	30

## 1 Einleitung

Nach dem heutigen Gesetz werden die wettbewerbsrechtlichen Entscheide durch eine unabhängige Entscheidkommission des Bundes - die Wettbewerbskommission - getroffen, die sich auf ein eigenes Sekretariat, das Sekretariat der Wettbewerbskommission, abstützen kann. Mit der Revision von 2003 haben die Entscheide der Wettbewerbskommission noch vermehrt quasi-strafrechtlichen Charakter angenommen. Unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten vermag nicht zu befriedigen, dass Verwaltungssanktionen in Millionenhöhe von einem Gremium gesprochen werden, in dem Vertreter von Wirtschaftsverbänden Einsitz nehmen. Die Reform zielt deshalb auf die Schaffung erstens einer unabhängigen Wettbewerbsbehörde, welche die Untersuchungen führt und Antrag stellt, sowie zweitens eines unabhängigen erstinstanzlichen Gerichts zur Beurteilung der Fälle. In diesem Bundeswettbewerbsgericht soll die wirtschaftliche Praxis durch Fachrichterinnen und Fachrichter vertreten sein. Alle Richterinnen und Richter haben dabei hohen Anforderungen an die Unabhängigkeit von wirtschaftlichen und politischen Interessen zu genügen.

In materiell-rechtlicher Hinsicht ist erstens die Verbesserung des Widerspruchsverfahrens dringlich. Dieses Verfahren soll es Unternehmen ermöglichen, sich im Licht der drohenden massiven Sanktionen frühzeitig Rechtssicherheit über kartellrechtlich heikle Verhaltensweisen zu verschaffen. Um die Funktionsfähigkeit des Widerspruchsverfahrens zu verbessern, soll das betreffende Unternehmen erst mit der Eröffnung einer förmlichen Untersuchung wieder sanktioniert werden können und nicht wie bisher bereits mit der Eröffnung einer informellen Vorabklärung.

Zweiter materiell-rechtlicher Revisionspunkt ist die Behandlung vertikaler Abreden. Die 2003 vom Gesetzgeber beschlossene gesetzliche Ausgestaltung hat zu beträchtlicher Rechtsunsicherheit geführt. Auch muss die Beurteilung solcher Abreden differenzierter erfolgen. Sachgerecht ist eine Einzelfallanalyse, die wettbewerbs hindernde und wettbewerbsfördernde Wirkungen solcher Abreden einander gegenüberstellt und auch gesamtwirtschaftliche Effizienzgewinne aufgrund einer besseren Koordination der Handelsstufen berücksichtigt.

Drittens soll die schweizerische Zusammenschlusskontrolle gestärkt und vereinfacht werden. Die heutige Zusammenschlusskontrolle in der Schweiz hat sich als wenig wirksam erwiesen. Auch nach jüngster Praxis der WEKO bleibt festzuhalten, dass die seit 1995 unveränderte Zusammenschlusskontrolle wenig Wirkung bei der Verhinderung von hohen Marktkonzentrationen erzielte. Um wirtschaftlichen Machtballungen besser begegnen zu können, soll das Beurteilungskriterium deshalb neu geregelt werden. Zudem sollen Doppelspurigkeiten bei der Überprüfung von Zusammenschlüssen mit internationaler Marktabgrenzung reduziert werden.

Als vierter Revisionspunkt soll eine Rechtsgrundlage für die Kooperation unter den Wettbewerbsbehörden des In- und Auslandes geschaffen werden. Eine wirkungsvolle Bekämpfung von Kartellverstössen verlangt, dass die Wettbewerbsbehörden - gleich wie die Wirtschaft - international zusammen wirken können.

Der fünfte Revisionspunkt betrifft das kartellrechtliche Zivilverfahren. Hier sind heute nur jene Wirtschaftsteilnehmer zur Klage berechtigt, die in der Aufnahme oder Ausübung des Wettbewerbs behindert werden. Durch Ausweitung der Klagelegitimation auf die Endkunden soll die Unebenheit, dass diese ihren Schaden aus Kartellen nicht geltend machen können, korrigiert werden.

## **2 Allgemeiner Überblick**

### **2.1 Vorbemerkungen**

Zur Vernehmlassung eingeladen wurden alle Kantonsregierungen, die politischen Parteien, der gesamtschweizerische Dachverband der Gemeinden, Städte und Berggebiete, die gesamtschweizerischen Dachverbände der Wirtschaft und sowie weitere interessierte Organisationen und Kreise.

Insgesamt haben sich 99 Vernehmlassungsteilnehmer geäußert, wobei auch die Untersektionen des AGVS einzeln gezählt wurden, obwohl die Äusserungen grundsätzlich denen des Schweiz-weiten AGVS entsprechen. Die Stellungnahmen der Konsumentenorganisationen SKS, FRC und ACSI wurden ebenfalls einzeln gezählt, obwohl sie inhaltlich miteinander übereinstimmen.

Des Weiteren wurden auch die Stellungnahme des Verbands der Schweizerischen Cementindustrie separat gezählt, welcher auf die Stellungnahmen der economiesuisse und die des Schweiz Gewerbeverbandes verweist, sowie die Stellungnahme des Schweizerischen Arbeitgeber Verbands, der sich der Stellungnahme der economiesuisse anschliesst.

### **2.2 Überblick über das Vernehmlassungsergebnis**

#### **2.2.1 Allgemeines zur Kartellgesetzrevision**

Breite Kreise begrüßen die Revision grundsätzlich, v.a. die bessere Trennung von Untersuchungs- und Entscheidbehörde findet grosse Zustimmung.

Eine Mehrheit der Parteien und verschiedene Verbände und Konsumentenorganisationen erachten die Revision des KG dagegen als nicht notwendig, resp. als zu früh angesetzt. Mit Bezug auf die Neuerungen der Revision 2003 sei bisher noch zu wenig Praxis entwickelt worden.

Fast alle Vernehmlassungsteilnehmer sehen indes zumindest in einzelnen Bereichen einen Verbesserungsbedarf, jedoch sind einige der Überzeugung, die nötigen Anpassungen vorzunehmen, sei auch innerhalb der geltenden Gesetzgebung möglich.

#### **2.2.2 Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit**

Die klare Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmer begrüßt die bessere Trennung von untersuchender und urteilender Behörde ausdrücklich.

Verschiedentlich wird die Schaffung eines neuen Eidgenössischen Gerichts kritisiert, wobei insbesondere länger dauernde Verfahren befürchtet werden. Vielfach wären diese Kreise jedoch bereit, einer Lösung mit einem Bundeswettbewerbsgerichts innerhalb des BVGer oder ans BVGer angegliedert zu unterstützen, z.B. indem dieses um eine erstinstanzliche Abteilungen mit einem Spruchkörper unter Einbezug von Fachrichtern nach dem Vorbild der Handelsgerichte ergänzt würde.

Insbesondere die Vernehmlassungsteilnehmer aus dem Bereich der Wirtschaft streichen heraus, dass der Einsitz von Vertretern mit ökonomischem Sachverstand und praktischer Erfahrung aus dem Wirtschaftsleben Voraussetzung eines starken Wettbewerbsgerichts sei.

Wenige Vernehmlassungsteilnehmer sehen keinen Handlungsbedarf im institutionellen Bereich und vertrauen darauf, dass die Rechtsstaatlichkeit der Verfahren gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK durch das BVGer gewährleistet ist.

Bezüglich der Verfahren wird erwähnt, dass die Wettbewerbsbehörde im Rahmen eines Administrativverfahrens möglicherweise besser arbeiten könne als in einem gerichtlichen Kla-

geverfahren. Dem stehen die Äusserungen vor allem aus Anwaltskreisen gegenüber, die bei den Verfahren im Rahmen der heutigen institutionellen Struktur eine erhebliche Zahl von rechtsstaatlichen Defiziten sehen. Recht oft wird gefordert, dass die Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörde von der Verwaltung zu stärken sei.

### **2.2.3 Verbesserung des Widerspruchsverfahrens**

Die Verbesserung des Widerspruchsverfahrens wurde im Allgemeinen begrüsst, namentlich die Verkürzung von Fristen wurde sehr positiv aufgenommen. Es wird jedoch von gewissen Kreisen darauf hingewiesen, dass dadurch das Investitionsrisiko für Unternehmen noch immer nicht genügend gemildert werde. Dass der Reformvorschlag Verbesserungen bringt, ist aber unbestritten.

### **2.2.4 Differenzierte Behandlung vertikaler Vereinbarungen**

Einige Vernehmlassungsteilnehmer begrüssen die grundsätzliche Stossrichtung der Aufhebung der per se-Erheblichkeit von vertikalen Absprachen. Daneben gibt es eine klare Opposition gegen eine Abschwächung der 2003 vom Parlament eingefügten Bestimmungen zur direkten Sanktionierung gewisser Formen vertikaler Abreden.

Eine dritte Gruppe erachtet diesen Revisionspunkt als nicht zwingend notwendig oder als zu früh angesetzt. Es wird darauf verwiesen, dass die Wettbewerbskommission erst per 1. Juli 2010 die Vertikalbekanntmachung den Entwicklungen der EU anpasste, dies in Bestätigung ihrer noch wenig umfangreichen Fallpraxis.

Bezüglich der beiden in der Vernehmlassungsvorlage vorgeschlagenen Varianten konnte keine eindeutige Präferenz erkannt werden; vielfach wurden Kombinationen von Elementen der beiden Varianten angeregt.

### **2.2.5 Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle**

Die Erleichterung bei internationalen Fusionen wurde im Allgemeinen begrüsst, so auch die Anpassung der Fristen.

Betreffend den Beurteilungskriterien fanden beide Varianten ähnlich viele Befürworter, Variante 2 (Streichung des Doppelkriteriums) wurde aber tendenziell weniger stark kritisiert. Eine Modernisierung der Beurteilungskriterien wird von rund der Hälfte der Vernehmlassungsteilnehmenden als sinnvoll erachtet.

### **2.2.6 Verbesserung der Möglichkeiten zur internationalen Zusammenarbeit**

Mit Bezug auf die Verbesserung der Möglichkeiten zur internationalen Zusammenarbeit wird gegenüber einer einseitigen Bestimmung im Kartellgesetz dem Weg, auf der Basis der Gegenseitigkeit Kooperationsabkommen mit andern Staaten in Wettbewerbsbelangen abzuschliessen, der Vorzug gegeben.

### **2.2.7 Stärkung des Kartellzivilrechts**

Die Stärkung des Kartellzivilrechts wird namentlich von den durch die Reform begünstigten Konsumentkreisen begrüsst, indes in der vorgeschlagenen Form als wenig nützlich erachtet. Gerade die Forderung, das Kostenrisiko der Konsumenten als Kläger zu begrenzen, stösst aber auf klare Ablehnung der Organisationen der Produzenten und des Handels. Befürchtet werden auch das Aufkommen von Sammelklagen respektive die administrativen Kosten aufgrund von Einzelklagen zahlreicher Konsumenten.

## 3 Die Stellungnahmen im Einzelnen

### 3.1 Allgemeine Bemerkungen von Vernehmlassungsteilnehmern

#### 3.1.1 Kantone

Die Kantone stehen der KG Revision grundsätzlich positiv gegenüber. Verschiedene Kantone verweisen darauf, dass bereits unter geltendem Recht einige Änderungen möglich wären und dieser Spielraum ausgeschöpft werden sollte.

Einzig der Kanton **ZH** äussert eine ablehnende Grundhaltung, dies v.a. aufgrund des noch jungen Gesetzes und der noch spärlichen Praxis.

#### 3.1.2 Politische Parteien

Die **CSP** erachtet eine Revision des KG zum jetzigen Zeitpunkt als unnötig.

Die **CVP** respektiert den dargelegten Handlungsbedarf in gewissen Bereichen, hält die geplante Gesetzesrevision zum heutigen Zeitpunkt insgesamt jedoch als zu umfassend, resp. als zu früh angesetzt.

Die **FDP** erachtet eine Kartellrechtsrevision für die Stärkung der Wettbewerbsbehörden und die Verbesserung/Beschleunigung der Verfahren als nötig, bevorzugt aber eine kombinierte Vorlage zum Kartellgesetz unter Berücksichtigung der Motion Schweiger.

Die **Grüne Partei** findet die Wettbewerbspolitik sei überschätzt, Notwendigkeit und Wirksamkeit von KG und WEKO überbewertet; sie lehnt die Revision als verfrüht ab.

Die **SP** erachtet die Revision als unnötig, oder allenfalls verfrüht, nicht zielführend und selbst im institutionellen Bereich als „über das Ziel hinausschiessend“. Sie mahnt diesbezüglich auch die mangelnde Praxis zum geltenden Recht an.

Die **SVP** begrüsst Bestrebungen, welche den Wettbewerb sicherstellen und schützen, der vorliegende Entwurf vermag jedoch nicht zu überzeugen, weshalb er abgelehnt wird. Eine Re-Dimensionierung wird gefordert, welche sich auf die wesentlichen Verbesserungsmöglichkeiten beschränkt (Stärkung Unabhängigkeit Untersuchungs- und Entscheidungsinstitutionen, Beschleunigung der Verfahren).

#### 3.1.3 Dachverbände Gemeinden, Städte und Berggebiete

Der **SSV** verzichtet auf eine detaillierte Stellungnahme, unterstützt die vorgesehenen Anpassungen, da diese entscheidende Verbesserungen enthalten, insbesondere das neu gefasste Widerspruchsverfahren, welches mehr Rechtssicherheit bringt.

#### 3.1.4 Gesamtschweizerische Dachverbände

**economiesuisse** begrüsst die vorgeschlagene Revision des Kartellgesetzes, verlangt jedoch eine noch konsequentere Umsetzung.

**SBVg** schliesst sich der Stellungnahme von economiesuisse vollumfänglich an, begrüsst das Ziel der Revision, dem Wettbewerb mehr Effizienz für die Erreichung seiner Ziele und die Gewährleistung von Rechtssicherheit zu verleihen.

**SwissHoldings** begrüsst die Vorschläge zu den institutionellen Neuerungen und unterstützt diese, vermisst in dieser Hinsicht jedoch weiterreichende wichtige Aspekte, v.a. die klare Verankerung des Verschuldensprinzips im Kartellrecht und die damit einhergehende, explizite Regelung der Compliance Defence auf Gesetzesstufe (hofft diesbezüglich auf Motion Schweiger).

Der **sgv** hält die Revision für nicht notwendig und verfrüht. Viele der vorgeschlagenen Änderungen könnten nach Ansicht des **sgv** auf Basis des geltenden Rechts geschehen, so v.a. die Beschleunigung der Verfahren.

Der **SGB** findet, die Wettbewerbspolitik und damit verbunden auch die volkswirtschaftliche Bedeutung des Kartellgesetzes und der WEKO würden überschätzt, und lehnt die Revision als verfrüht ab.

Der **SBV** und **kv schweiz** halten die vorgeschlagenen Anpassungen für unnötig, resp. als zu früh angesetzt, zumal die Auswertungen der Auswirkungen der letzten Revision von 2003 noch unvollständig und unzureichend seien.

### 3.1.5 Kommissionen

Die **WEKO** unterstützt die geplante Revision im Allgemeinen.

Die **EKK** begrüsst gewisse Änderungen, empfindet andere jedoch als unnötig und verfrüht.

### 3.1.6 Konsumentenorganisationen

**kf** sieht einen Revisionsbedarf (beschleunigte Verfahren, klare Trennung der Anklage- und Entscheidbehörde, sowie Klagerecht der KonsumentInnen), welcher jedoch innerhalb des geltenden Gesetzes möglich sei. Eine Totalumgestaltung sei nicht angezeigt.

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** begrüssen die Revision im Allgemeinen, v.a. im Bereich des Kartellzivilrechts, sehen in einigen Punkten jedoch (noch) keinen Revisionsbedarf.

### 3.1.7 Gerichte

Das **BGer** äussert sich nur zu den gerichtsorganisatorischen Aspekten, verweist hier v.a. auf die genau gegenläufige Entwicklung weg Spezialverwaltungsgerichten, weg von den nebenamtlichen Fachrichtern, hin zum Bundesverwaltungsgericht. Der Vergleich mit dem Bundespatentgericht hinke, da dieses vorab nicht öffentlich-rechtliche, sondern zivilrechtliche Verfahren zu beurteilen habe.

Das **BVGer** lehnt die Schaffung eines Bundeswettbewerbsgerichts ebenfalls aus grundsätzlichen Überlegungen ab, da dies im Widerspruch zur Totalrevision der Bundesrechtspflege steht.

### 3.1.8 Übrige interessierte Kreise

**Die Post** schliesst sich in ihren Ausführungen grundsätzlich SwissHoldings an, begrüsst die Revision demnach grundsätzlich, v.a. aber die institutionellen Änderungen.

**SAV** begrüssen die Initiative zur Änderung des KG in erheblichem Umfang, geht aber nicht auf alle Punkte detailliert ein. Die Stossrichtung im Bereich Institutionen und Verfahren sei klar zu unterstützen.

**SGCI** steht dem Entwurf grundsätzlich positiv gegenüber (insbesondere bei vertikalen Abreden und dem Widerspruchsverfahren)

**ProMarca** und **FER** begrüssen die Revisionsvorhaben grösstenteils.

**Swissmem** begrüsst die KG Revision, im Speziellen die Absicht institutioneller Änderungen.

**IG DHS, SBAUMV, VELEDES, VSEI, Travail.Suisse, VSCI, ASTAG, UNAM, ISOLSUISSE, Gewerbeverband des Kantons Luzern, Swiss Retail Federation** erachten die Revision als unnötig, resp. als zu früh angesetzt.

Der **VSE** unterstützt grundsätzlich die Anliegen, welche die *economiesuisse* in ihrer Stellungnahme einbringt.

Der **VSZ**, **cemsuisse** und die **KSE** begrüßen die institutionellen Neuerungen, erachten die vorgeschlagenen Möglichkeiten der verbesserten internationalen Zusammenarbeit sowie die Anpassungen im Kartellzivilrecht jedoch als sehr problematisch. Insgesamt verweisen der **VSZ** und **cemsuisse** auf die umfassenden Stellungnahmen der **economiesuisse** und des **sgv**.

**smu** sieht v.a. Handlungsbedarf bei der Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit, der Optimierung des Widerspruchsverfahrens und der Flexibilisierung bezüglich Vertikalabreden.

**pharmaSuisse** schliesst sich grundsätzlich der Stellungnahme des **sgv** an.

Die **VSUJ** begrüsst die Revision und schliesst sich den ausführlichen Erörterungen in den Stellungnahmen der Interessenverbände, insbesondere von **economiesuisse**, der **SwissHoldings** und der **SwissMem**, an.

Die **VSUD** begrüsst das Bestreben der Revision mehr Rechtssicherheit zu schaffen und der Durchsetzung des Wettbewerbsrechts zu mehr Effektivität zu verhelfen.

**Centre Patronale** und **Fédération Patronale Vaudoise** begrüßen die Revision im Allgemeinen, mit wenigen Ausnahmen.

Die **SAB** unterstützt die Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörde und im Sinne der Bundesfinanzen die Verfahrensbeschleunigung, wehrt sich aber gegen die Schaffung einer neuen Instanz (Bundeswettbewerbsgericht) und im Interesse der Grundversorgung gegen die Einbindung der Regulierungsbehörden in die neue Wettbewerbsbehörde.

Der **AGVS Schweiz** und seine Sektionen **Aargau, Zug, Zürich, Zentralschweiz, Bern und Jura, Graubünden, St. Gallen-Appenzell und Fürstentum Liechtenstein** sprechen sich entschieden gegen die KG-Revision zum jetzigen Zeitpunkt aus und schliessen sich mit Ausnahme der eigenen Ausführungen zum Thema Vertikalabreden der Stellungnahme des **sgv** an.

**bauenschweiz** lehnt die umfassende Revision ab, eventualiter unterstützt **bauenschweiz** lediglich die Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörden, die Optimierung des Widerspruchsverfahrens und die Flexibilisierung der Regelungen über die Vertikalabreden.

Der **VSSM** sieht zusammenfassend keinen Bedarf für eine KG-Revision.

**suissetec** und **Infra** lehnen die Revision in der vorgeschlagenen Form ab, obwohl **Infra** in einzelnen Punkten Revisionsbedarf erkennt.

**SCHWEIZER MEDIEN** begrüsst die institutionellen Neuerungen, lehnt jedoch die Revisionsvorschläge im Bereich der Zusammenschlusskontrolle ab.

**PRESSE SUISSE** begrüsst im Allgemeinen die Revision des KG.

**Swisscom** erachtet die Revision des KG als notwendig, jedoch als zu wenig weitreichend.

**ASAS** sieht die Revision als eine Verbesserung gegenüber der heutigen Situation.

**Tercier/von Büren/Stoffel** sehen ein gewisses Verbesserungspotenzial in der institutionellen Organisation der Schweizerischen Wettbewerbsbehörde, erachten die KG-Revision insgesamt jedoch als unnötig und zu weit gehend.

**Johann Zürcher** sieht in der neuen prozessualen Ordnung des Wettbewerbsgerichts einige Unklarheiten und befürchtet insgesamt eine Verlängerung der Verfahren.

## 3.2 Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit

### *Klare Trennung*

Eine grosse Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmer, welche sich zu dieser Bestimmung geäussert haben, sieht Verbesserungsbedarf in der institutionellen Ausgestaltung der Wettbewerbsbehörde. Dies v.a. auch da die institutionelle Struktur seit dem ersten Kartellgesetz von 1962 nur geringfügig verändert wurde, während dem sich das materielle Wettbewerbsrecht tiefgreifend verändert hat.

Die Kantone **AG, AI, FR, GR, NW, UR** und die **SAB** begrüssen den Vorschlag einer eigenständigen und unabhängigen Behörde, wehren sich aber gegen die Schaffung einer integrierten Behörde, resp. das Einbinden der ComCom, ECom und PostReg, da diese Regulierungsbehörden einen anderen Auftrag als die rein wettbewerbsorientierte WEKO innehaben (Grundversorgung).

Weiter fordert der Kanton **AG**, dass eine Verzögerung der Verfahren durch die neue institutionelle Ordnung verhindert werde.

Der Kanton **BL** weist auf die Widersprüchlichkeit bezüglich der Unabhängigkeit der neuen Behörde in Art. 27 Abs. 1 E-KG zweiter Satz hin (Eröffnung Untersuchung auf Geheiss vom EVD), und fordert dessen Streichung. Der Instanzenzug bis zum BGer erscheint sachgerecht.

Die Kantone **GE** und **NE** begrüssen die Schaffung einer unabhängigen Wettbewerbsbehörde. Der Kanton **NE** sieht dabei Vorteile in einer integrierten Behörde (tiefere Kosten, Kompetenzen vereinigt).

Auch die Kantone **GL** und **TI** begrüssen die klare Kompetenzzuordnung und die neue Professionalität durch eine eigenständige, von Interessenvertretern unabhängige Behörde.

Die Kantone **JU, SH, TG, VD** begrüssen die Reorganisation und die Trennung der untersuchenden von der entscheidenden Behörde im Sinne der Rechtsstaatlichkeit.

Der Kanton **OW** unterstützt die Institutionenreform v.a. auch wegen der Beschleunigung der Verfahren (Auslassen BVGer als Instanz).

Der Kanton **SG** befürwortet grundsätzlich die stärkere Unabhängigkeit und die Professionalisierung der Wettbewerbsbehörden, lehnt die vorgeschlagene organisatorische Ansiedlung der Wettbewerbsbehörde aber ab, da durch die Rückführung in die Verwaltung die Gefahr besteht, von Departementsgeschäften des EVD vereinnahmt zu werden und eine solche institutionelle Ausgestaltung im Europäischen Vergleich keine gängige Lösung sei.

Die **Studienvereinigung Kartellrecht**, der **SAV** und **economiesuisse** erwähnen alle die veränderten Anforderungen an die Wettbewerbsbehörden (v.a. durch die Totalrevision 1995), was zu Mängeln in der heutigen Ausgestaltung der Institutionen und Verfahren führe (**SAV**). Heute werde zwar der „advocacy role“ der Wettbewerbsinstitutionen Rechnung getragen, jedoch nicht dem strafrechtlichen Charakter der 2003 eingeführten Sanktionen zur Durchsetzung des Wettbewerbsrechts (**economiesuisse**).

Auch die **SVP** hält die Trennung der Untersuchungs- und Entscheidungsinstanz als verbesserungswürdig, jedoch bevorzugt auf Basis von Anpassungen der bestehenden gesetzlichen und organisatorischen Regelungen, ohne „vorschnell wirkende Einsetzung“ neuer Institutionen.

**VELEDES** und **VSEI** befürworten zwar eine bessere Aufgabentrennung zwischen Sekretariat und Kommission, jedoch im Rahmen der bereits geltenden Gesetze.

Auch **ASTAG** und der **Gewerbeverband des Kantons Luzern** halten die klarere Aufgabentrennung zwischen Sekretariat und Kommission im Rahmen des geltenden Gesetzes für möglich.

Der **usm**, der **VSSM** und die **Swiss Retail Federation** begrüßen eine bessere Entflechtung zwischen untersuchender und gerichtlicher (Entscheid-)Behörde, erwähnen aber ebenfalls die bereits unter dem geltenden Recht diesbezüglich bestehenden Möglichkeiten.

Die **WEKO** spricht sich für eine Trennung der Untersuchungs- und Entscheidungsaufgaben aus, sieht dies aber unter den bestehenden Rahmenbedingungen als möglich an. Weiter bemerkt die **WEKO**, dass die vorgeschlagene klare Trennung einen Systemwandel bedeuten würde [von einem Administrativ- zu einem Klageverfahren]. Sie schlägt vor, vor einem solchen Entscheid einen Vergleich der Systeme anderer Länder und eine Analyse der tatsächlichen praktischen Umsetzung der Systeme anzugehen. Als problematisch wird die Umsetzbarkeit der erwünschten Unabhängigkeit in der Praxis v.a. in Bezug auf Selbstanzeige und die einvernehmliche Regelung gesehen, wo heute eine Zusammenarbeit und auch ein gewisser Informationsaustausch zwischen untersuchender und urteilender Instanz stattfinden.

Die **EEK**, **Travail.Suisse** und **kv schweiz** sehen diesen Revisionspunkt als unnötig an, befürchten höhere Kosten und Ineffizienz. **kv schweiz** erwähnt dass die heutige Regelung durchaus EMRK-konform ist (vgl. BVGer-Urteil Swisscom vs. WEKO).

**economiesuisse** unterstützt die Neugestaltung der Institutionen, welche einige Zeit in Anspruch nehmen wird, und verweist auf zwischenzeitliche Anpassung im geltenden Recht, wie zum Beispiel die klare Trennung der Aufgaben der WEKO und ihres Sekretariats, bspw. mit einer von der Untersuchung völlig unabhängigen Redaktion des Entscheides.

**economiesuisse** wertet die klare und strikte Trennung der untersuchenden und der entscheidenden Behörde als wichtiger als diejenige der Grösse und der „Professionalisierung“ und verweist auf fehlende Evidenz für diese angeblichen Mängel.

**CVP**, **economiesuisse**, **SBVg**, **Centre Patronal**, **Fédération Patronale Vaudoise** unterstützen die Absicht, die Unabhängigkeit der Entscheidbehörde zu fördern. Rechtsstaatlich korrekte Verfahren sind für **economiesuisse** ein zentraler Faktor für ein gut funktionierendes Wettbewerbsrecht. **economiesuisse** und **SBVg** erachten die Vorschläge der Botschaft als noch ungenügend und schlagen vor, eine Arbeitsgruppe mit der Ausarbeitung der nötigen Verbesserungen zu beauftragen.

**SGCI**, **Swissmem**, **SwissHoldings**, **SCHWEIZER MEDIEN**, **PRESSE SUISSE**, **VSUJ** und **Die Post** unterstützen die institutionelle Neuregelung, die notwendige Trennung der Kompetenzen sei unter geltendem Recht nicht genügend umsetzbar.

**PRESSE SUISSE** erhofft sich durch die institutionellen Neuerungen (nur noch bei Bundesgericht Rekursmöglichkeit) zusätzlich schnellere und effizientere Verfahren

**Sgv** und **SBAUMV** unterstützen eine bessere Entflechtung der untersuchenden und der gerichtlichen Behörde.

**SBAUMV** beantragt die vorgesehene neue Wettbewerbsbehörde als reine Untersuchungsbehörde in die Bundesverwaltung (als Amt im EDV) einzugliedern.

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** finden eine Trennung ebenfalls sinnvoll, sie finden die vorgeschlagene Organisation jedoch als zu wenig klar und befürchten eine unnötige „judicialisation“ der Abläufe und damit verbunden höhere Kosten.

**ProMarca** bevorzugt die bisherige Zweiteilung – WEKO und Sekretariat – beizubehalten, jedoch die WEKO zu verkleinern und zu professionalisieren.

Die **ASAS** sieht die Trennung der Institutionen als gerechtfertigt an im Hinblick auf den quasi-strafrechtlichen Charakter der verhängbaren Sanktionen und der heute zweifelhaften Ausgestaltung der nötigen Prozessgarantien (EMRK).

Der **VSE** unterstützt die Schaffung einer Wettbewerbsbehörde und eine unabhängigen Gerichts vollumfänglich.

Auch der **VSZ, KSE, cemsuisse, VSUD, bauenschweiz** und **pharmaSuisse** erachten eine strikte Trennung/bessere Entflechtung der untersuchungsführenden Behörde und der unabhängigen Entscheidungsinstanz als sinnvoll und erforderlich.

Die **VSUJ** erachtet aufgrund des strafrechtlichen Charakters der bereits bestehenden Sanktionsmöglichkeiten die Einführung einer gerichtlichen Beurteilung als zwingend und die Neuordnung der Wettbewerbsbehörden als rechtsstaatlich notwendig.

**suissetec** begrüsst die Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit grundsätzlich, wobei die Entscheidkompetenz allein beim Gericht liegen soll.

**Infra** unterstützt die Neuorganisation und die klare Trennung und erachtet es als sachgerecht, die neue Wettbewerbsbehörde in das EVD einzugliedern und sie als reine Untersuchungsbehörde mit Antragsrecht ohne Entscheidbefugnisse auszugestalten.

**Swisscom** begrüsst die Stärkung der institutionellen Unabhängigkeit der Entscheidbehörde. Fordert die Ansiedlung der Entscheidkompetenz im Prüfungsverfahren nach Art. 33 KG ebenfalls beim Bundeswettbewerbsgericht.

**Tercier/von Büren/Stoffel** erachten die klare Trennung im Sinne der Glaubwürdigkeit gegen aussen als wichtig, sehen sie jedoch in der Praxis als bereits befolgt. Andererseits würden sich die Aufgaben des neuen Wettbewerbsgerichts nicht mit denen der heutigen WEKO decken. Die Wettbewerbsbehörde, als Verwaltungseinheit, würde alleine über die Wettbewerbspolitik befinden.

#### *Mitglieder der Wettbewerbsbehörden*

Zur Zusammensetzung des neu zu schaffenden Wettbewerbsgerichts nehmen einige Vernehmlassungsteilnehmer Stellung.

Der Kanton **BE** fordert eine Beibehaltung der Einsitznahme des Preisüberwachers in der neuen Institution.

Der Kanton **JU** fordert die Nomination von Praktikern als Spezialrichter („personne de terrain comme juges spécialisés“).

Auch der Kanton **SH** fordert den bewährten Einbezug von praxiserfahrenen Fachexperten auch auf Stufe Wettbewerbsgericht.

Der Kanton **TG** hält die vorgesehenen Anforderungen in Art. 25e E-KG zu hoch und bezweifelt, dass so qualifizierte Mitglieder für das Gericht gefunden werden können.

Der **SBV** fordert die Beibehaltung des heutigen Milizsystems im Rahmen von Kommissionen, sieht den Verbesserungsbedarf im Rahmen der Koordination der Aktivitäten zwischen Sekretariat und Kommission, wozu es nicht zwingend einer Gesetzesänderung bedarf.

**CVP** will die Verbandsvertreter aus der Entscheidungsfindung herausnehmen und Falluntersuchung und -entscheidung stärker voneinander trennen, hält dies aber ohne gesetzliche Vorkehrungen für möglich, würde allenfalls ein zwar nicht notwendiges Bundeswettbewerbsgericht innerhalb des BVGer unterstützen.

Auch **ProMarca** fordert eine Professionalisierung und will keine Interessenvertreter im Entscheidgremium wissen.

Die **WEKO** sieht ein Rekrutierungsproblem, da das Gericht aus juristisch und ökonomisch gut ausgebildeten bzw. erfahrenen Richtern und Personen mit Praxiserfahrung aus der Wirtschaft zusammengesetzt sein müsste, was nur zu konkurrenzfähigen Löhnen möglich wäre. Weiter müsste auch die Wettbewerbsbehörde über Juristen mit Richterfahrung verfügen, welche gegen die erfahrenen Prozessanwälte prozessieren könnten.

**economiesuisse** findet, das Gremium als Gesamtes müsse über fundierte Kenntnisse und Erfahrungen im Wettbewerbsrecht, in der Ökonomie, im Strafprozessrecht und in der Unternehmenspraxis verfügen.

**Swissmem** will die notwendige juristische und ökonomische Fachkompetenz sichergestellt wissen - sekundär sei dafür die Frage, ob die richterliche Behörde als eigenständiges Gericht oder innerhalb des BVGer auszugestalten sei. Weiter wird eine vollkommene Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörde vom EVD gewünscht.

**SwissHoldings** und **VSUD** fordern eine Vertretung der Praxis in der Entscheidbehörde und sieht dies im vorliegenden Revisionsentwurf durch die nebenamtlichen Fachrichter auch sichergestellt (VSUD). Auch befürwortet **SwissHoldings** den Ausschluss von Verbandsvertreter auf gerichtlicher Ebene. Auch **SGCI** unterstützt die Regelung, wonach eine genügende Anzahl nebenamtlicher Richter über unternehmerische Erfahrung verfügen müsse.

**economiesuisse** hingegen empfindet Art. 25e Abs. 1 lit. d E-KG als unnötige Einschränkung der Wahlfreiheit des Parlaments, die persönliche Qualifikation für die Aufgabe am Wettbewerbsgericht sei ausschlaggebend (die üblichen Ausstandskriterien sind offensichtlich in jedem Fall zu beachten). In lit. e sollen dafür auch Beratertätigkeiten eingebunden werden.

**sgv, VELEDES, usm, VSEI, Travail.Suisse, kv schweiz, Centre Patronal, Fédération Patronale Vaudoise, ASTAG, ISOLSUISSE, Gewerbeverband Kanton Luzern** lehnen den Ausschluss von Praktikern und Branchenkennern aus der WEKO ab, da die Ausstandsregeln funktionieren, und unterstützen den heutigen Mix aus Juristen, Ökonomen, Theoretikern und Praktikern. Die Lösung mit nebenamtlichen, fallweisen Richter wird als nicht praktikabel angesehen, alle Richter müssten gleichberechtigt und zumindest zwei (**sgv**) davon aus der Praxis sein. Die Unvereinbarkeitsvoraussetzungen im neuen Art. 25e E-KG seien viel zu hoch. Dem stimmen auch der **SBAUMV, VELEDES, bauenschweiz, VSZ, cemsuisse, ISOLSUISSE, suissetec** und **KSE** bei, v.a. Art. 25e Abs. 1 lit. d E-KG verunmögliche den Einbezug des nötigen Fachwissens in die Entscheidungsfindung.

**suissetec** schlägt eine Ausstandsregel vor, welche bei unmittelbarem, persönlichem Interesse am Ausgang des Verfahrens greifen würde.

Auch der **VSCI, JardinSuisse** und **UNAM** sind gegen die Professionalisierung („Professorialisierung“) der WEKO und fordern im Sinne ausgewogener Entscheide und des Vertrauens der Betroffenen den Beibehalt der Meinungsvielfalt (Mix aus Juristen, Ökonomen, Theoretikern und Praktikern); entsprechend lehnen sie einen allfälligen Ausschluss von Praktikern und Branchenkennern aus der WEKO ab.

Betreffend Richterbestellung für das neu zu schaffende Gericht bemängeln/erwähnen die **Grüne Partei, SGB, sgv, VSEI, VELEDES** und der **Gewerbeverband des Kantons Luzern** die Befangenheit der *unabhängigen* Sachverständigen (sie traten häufiger in Ausstand als die Verbandsvertreter) und kritisieren die im Entwurf zum Ausdruck kommende Abneigung gegenüber den Verbandsvertretern (vgl. Kriterien für nebenamtliche Richter). Sie sind klar gegen die entsprechende institutionelle Änderung.

Gemäss **Studienvereinigung Kartellrecht** sollen dem Gericht auch Richter angehören, die aus einer früheren Tätigkeit im Bereich des Strafrechts Erfahrung in der Erhebung von Beweisen haben.

Weiter schlägt die **Studienvereinigung Kartellrecht** vor, dass der Ausschluss von Angestellten wirtschaftlicher Interessenverbände vom Richteramt (Art. 25e Abs. 1 Bst. d E-KG) a fortiori auf die Organe solcher Verbände erstreckt werden müsse.

Für **kf** ist die Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörde von der Bundesverwaltung wichtig. Eine kleinere professionellere Kommission erscheine zeitgemäss und dienlicher.

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** finden es notwendig, dass Vertreter der Interessengruppen in der Entscheidbehörde verbleiben, evtl. in Form von Beisitzern.

Das **BGer** spricht sich für die im Rahmen der Justizreform eingeführten hauptamtlichen Richter aus (mehr Professionalität, ungenügende Unabhängigkeit bei nebenamtlichen Richtern). Zur Sicherstellung ökonomischen Wissens innerhalb des Gerichts bevorzugt das **BGer**, entsprechend qualifizierte Richter ins BVGer zu wählen.

**FER** wünscht sowohl juristisches als auch ökonomisches Fachwissen und Kenntnis der Unternehmenswelt, weist aber auch auf die Relevanz der Unabhängigkeit hin.

Für den **FH** sollen die neuen Institutionen sowohl spezialisierte Richter als auch Praktiker mit vertieften Kenntnissen der Wirtschaft umfassen.

Die **VSUJ** erachtet Art. 25e Abs. 1 lit. a als fragwürdig im Hinblick auf die bestehenden Zweifel an der Auslastung des Wettbewerbsgerichts.

**Infra** fordert eine Wahl der Richter durch die Bundesversammlung. Wirtschaftsorganisation müssen im Gericht vertreten sein. Der Entscheid muss ans BGer weitergezogen werden können.

**PRESSE SUISSE** erhofft sich qualitativ bessere Urteile durch die spezialisierten Richter.

**Swiss Retail Federation** hält ein Professionalisierung auch im bestehenden Recht für möglich, erwähnt gleichzeitig dass die Verbandsvertreter de facto aufgrund der Ausstandsbestimmungen bis anhin kein wirkliches Problem darstellen und sich das Milizsystem bewährt hat.

**Johann Zürcher** erachtet die Verankerung des Zusatzwissens des Milizelementes in einem Wettbewerbsgericht für illusorisch, es würden v.a. Juristen das Sagen haben.

#### *Bundeswettbewerbsgericht*

Die Kantone **AI, BL, BS, FR, GL, NW, TI, UR** lehnen die Schaffung einer weiteren Instanz, des Bundeswettbewerbsgerichts, aus Kostengründen ab. Die richterlichen Aufgaben sollen durch das BVGer (oder durch eine neue Abteilung innerhalb des BVGer) wahrgenommen werden (**BL**: auch hier bestünde die Möglichkeit z.B. Ökonomen als Richter zu wählen).

Der Kanton **GR** unterstützt die vorgesehenen organisatorischen und verfahrensrechtlichen Anpassungen, verweist jedoch auf die damit verbundenen Kosten. Ein Bundeswettbewerbsgericht mit der notwendigen Fachkompetenz bietet eher Gewähr für eine qualitativ hochstehende und rasche Rechtsprechung.

Auch der Kanton **TG** begrüsst die Schaffung eines Bundeswettbewerbsgerichts.

Die **CVP**, sowie der **SBAUMV** - würden allenfalls ein zwar nicht notwendiges Bundeswettbewerbsgericht innerhalb des BVGer unterstützen.

Das **BGer** bevorzugt die Variante, auf ein Bundeswettbewerbsgericht zu verzichten und stattdessen die Zuständigkeit des BVGer vorzuziehen

Das **BVGer** bevorzugt ebenso die Variante, Wettbewerbsfälle innerhalb des BVGer zu behandeln, v.a. da dort das nötige Fachwissen und auch die personellen Ressourcen bereits vorhanden seien. Wenn tatsächlich nötig, könnte das Parlament weitere Richter mit dem not-

wendigen juristischen und ökonomischen Fachwissen wählen, oder gar auch nebenamtliche Richter mit einer einfachen Gesetzesanpassung erlauben.

**VELEDES** und **VSEI** würden im Falle einer institutionellen Revision eine neue Abteilung im BVGer einem selbständigen Gericht aus Kostenüberlegungen vorziehen.

**Infra** möchte das neue Bundeswettbewerbsgericht als Abteilung in das BVGer integrieren.

Der **VSZ**, **cemsuisse** und die **KSE** fordern ein schlankes, effizientes BWG, welches administrativ dem BVGer zugeordnet wird.

**bauenschweiz** begrüsst die Errichtung eines Wettbewerbsgerichts grundsätzlich.

Der Schaffung eines Bundeswettbewerbsgerichtes lehnt die **SAB** ab (Belastung Bundeshaushalt). Die richterlichen Aufgaben können auch zukünftig durch das BVGer wahrgenommen werden.

**Neff/Reinert/Mamane** streichen die Relevanz einer klaren Trennung bezüglich der objektiven Wahrheitsfindung heraus und verweisen auf zusätzlich auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Kritisieren hierzu die Auffassung des BVGer).

#### *Kein Handlungsbedarf*

Einige Vernehmlassungsteilnehmer (**ZH, SP, CSP, IG DHS**) sehen im institutionellen Bereich keinen Handlungsbedarf. **SP, Grüne Partei, SGB** fürchten zudem eine Schwächung der Durchsetzung der Wettbewerbsordnung durch eine faktische Gleichstellung des heutigen Sekretariats der Wettbewerbskommission vor einem Bundeswettbewerbsgericht mit den Rechtsvertretern der mutmasslichen Kartelle.

#### *Verfahrensrecht*

Das **BVGer** weist auf verfahrensrechtliche Probleme hin, dies umso mehr als die in Art. 49a Abs. 1 KG als „Betrag“ bezeichnete Sanktion einer „strafrechtlichen Anklage“ gleichkommt und deshalb Strafcharakter im Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK hat (BVGer, Urteil B-2050/2007 vom 24. Februar 23010 E. 4.2, S. 62). Aus diesem Punkt leitet das BVGer ab, dass wenn die entsprechende Wettbewerbshörde Staatsanwaltsfunktionen hätte, abzuklären wäre ob sie folglich Strafprozessnormen unterworfen wäre. Durch diese staatsanwältliche Funktion müssten für Verfahren vor dem Bundeswettbewerbsgericht die Anwendbarkeit des Akkusationsprinzips (die Anklage definiert das Thema des Prozesses) und des Immutabilitätsprinzips (die durch die Anklage definierte Thematik darf nicht abgeändert werden) geklärt werden. Weiter fordert das **BVGer**, dass das Bundeswettbewerbsgericht grundsätzlich ermächtigt werden soll, bei ungenügender Sachverhaltsabklärungen die Streitsache an die Wettbewerbsbehörde zurückzuweisen.

Eine Beschleunigung der Verfahren wird grundsätzlich begrüsst (z.B. Kt. JU, NW, SH, TG, UR)

Der Kanton **TI** begrüsst die Beschleunigung der Verfahren, stellt die Auswirkungen der Fristverkürzung in der Realität jedoch in Frage. Die Möglichkeit einer Einvernehmlichen Regelung zwischen den Parteien und der Behörde wird als problematisch gesehen.

Der Kanton **UR** fordert die alleinige Zuständigkeit der Wettbewerbsbehörde bei einvernehmlichen Regelungen, das Gericht habe über die Sanktionsmöglichkeiten genügend Spielraum.

**Tercier/von Büren/Stoffel** erwarten eine Verfahrensverlängerung durch das neue, zweistufige System.

Auch **Johann Zürcher** befürchtet, dass der Entwurf verfahrensmässig ein grosses Durcheinander bringen und mit den institutionellen Neuerungen zu zeitraubenden Doppelspurigkeiten der Staatsorgane führen wird.

**Neff/Reinert/Mamane** fordern im Rahmen der Verfahrensvorschriften eine stärkere Berücksichtigung des strafrechtlichen Charakters der Sanktionen (Verweis auf VStR oder StPO). In Art. 57 Abs. 2 E-KG wird die Wettbewerbsbehörde als verfolgende und beurteilende Behörde genannt, was als inkonsequent erscheine. Zusätzlich sollte auch die Wettbewerbsbehörde die Einstellungskompetenz bei Untersuchungen erhalten. Weiter sollte im Gesetz ausdrücklich festgehalten werden, dass das Bundeswettbewerbsgericht den Sachverhalt umfassend selbständig festzustellen, rechtlich zu würdigen und sein Ermessen eigenständig und umfassend auszuüben habe (volle Kognition).

#### *Mögliche Probleme*

Die **WEKO** und die **ASAS** bezweifeln die absolute Unabhängigkeit der Wettbewerbsbehörde im Rahmen der vorgeschlagenen Organisation (dem EVD administrativ zugeordnet) und des Wahlmodus (auf 4 Jahre durch Bundesrat – könnte häufige Änderungen mit sich bringen). Die **WEKO** schlägt eine Wahl und Aufsicht gemäss der Organisation der Strafbehörden des Bundes vor (Wahl der Leitung und auch der Aufsichtsbehörde durch die Vereinigte Bundesversammlung). Die **ASAS** schlägt eine Verlängerung der Amtszeit vor.

Des Weiteren rechnen die **Grüne Partei, SGB, sgv, Gewerbeverband des Kantons Luzern** u.a. mit Doppelspurigkeiten und grösserem administrativem Aufwand durch die Neugründung eines zusätzlichen Gerichts.

Betreffend der Wettbewerbsbehörde fordern die **economiesuisse** und **ProMarca** ein eigenes Budget und mehr Unabhängigkeit von Verwaltung und Exekutive.

Ebenfalls sollen nach **economiesuisse** Praxis und Wirtschaft in die wettbewerbliche Beratungsfunktion einbezogen werden (Beirat/Aufsichtskommission).

Der **SGB** sieht weitere Probleme mit einer zusätzlichen Instanz, da das Gericht im Bereich der Selbstanzeige von bereits vorher gemachten Zusagen der Wettbewerbsbehörde abweichen kann.

**CSP, SP, SGB, IG DHS** vertrauen auf das BVGer, welches gewährleistet, dass der Rechtsstaatlichkeit und der EMRK Genüge getan wird.

Die **SVP** befürchtet die Schaffung zusätzlicher Stellen, welche zur Existenzberechtigung noch mehr Verfahren anstrengen würden. Eine Beschleunigung der Verfahren begrüsst die **SVP**, weswegen sie allenfalls die alternative Variante, wonach das BVGer neu zur ersten Entscheidungsinstanz würde, unterstützen würde.

**Swissmem** sieht in der Formulierung von Art. 25e Abs. 1 lit. d E-KG ein Problem, da Konsumentenschutzorganisationen sich nicht als Vertreter von wirtschaftlichen Interessen ansehen würden, und somit Einsitz in der Behörde haben könnten. Die Streichung des zweiten Halbsatzes würde dieses Problem lösen.

Ein weiteres Anliegen des **SAV** und der **Studienvereinigung Kartellrecht** ist, dass die Wettbewerbsbehörde ihre Untersuchungen nicht nur eröffnen, sondern auch einstellen könne. Aussichtslose Fälle würden nicht unnötig weiterverfolgt. Dies löse das Problem der heute fehlenden Anfechtbarkeit der Nicht-Eröffnung von Untersuchungen.

**SAV, Studienvereinigung Kartellrecht** und **Swisscom** begrüssen die klare Trennung zwischen der Untersuchungs- und der Anklagebehörde und der Entscheidbehörde. Die vorgeschlagenen Revision sei zumindest im Bereich Untersuchung von sanktionsbedrohten Verhaltensweisen rechtsstaatlich geboten (EGMR: Art. 6 Abs. 1 EMRK).

Die **Studienvereinigung Kartellrecht** verlangt, dass das Verschuldensprinzip gemäss Art. 6 Abs. 2 EMRK ("nulla poena sine culpa") gilt, das gehe heute aus Art. 49a-52 KG nicht hervor und sollte anlässlich der vorliegenden Revision in diesen Bestimmungen verankert werden. Des Weiteren sei gemäss den entsprechenden Bestimmungen im StGB das Schweigerecht einer angeschuldigten Person in Art. 40 KG zu verankern.

Der **SAV** kritisiert an der aktuellen gesetzlichen Situation, dass das Entscheidorgan als Milizorgan den Aufgaben des modernen Wettbewerbsrechts nicht gewachsen sei, erwähnt die Ausstandsproblematik (Verbandsvertreter, VR-Mandate) und sieht den Einsitz von Verbandvertretern als problematisch an, u.a. auch weil diese so Zugang zu sensiblen Daten aus der Untersuchungstätigkeit erhalten; die WEKO sei weiter als Entscheidorgan zu gross und es bestehe ein Wissensgefälle zw. Untersuchungsbehörde und Miliz-Kommission; auch sei die Wahl der Kommissionsmitglieder intransparent und dass es keine klare Trennung von Sekretariat (Untersuchungsbehörde) und WEKO (Entscheidbehörde) gebe, verstosse gegen das Prinzip der Waffengleichheit und das Unmittelbarkeitsprinzip. In Bezug auf die Anordnung von Zwangsmassnahmen verweist der SAV auf deren einschneidende Wirkung auf Unternehmen. Im Gesetzestext sollte deshalb klargestellt werden, dass Zwangsmassnahmen nur von der Leitung der Wettbewerbsbehörde als Kollegialorgan angeordnet werden können.

**economiesuisse** stellt zusätzlich den Antrag, die Zuständigkeit des Wettbewerbsgerichts auf Zivilverfahren und allenfalls wettbewerbslich orientierte Entscheide in Infrastrukturfragen sowie Fragen des öffentlichen Beschaffungswesens auszudehnen, um seine Attraktivität zu steigern und die hohen Anforderungen an die Mitglieder zu rechtfertigen.

**SwissHoldings** sieht eine fehlende Auslastung des Wettbewerbsgerichts als unwahrscheinlich an, schlägt aber vor, die Bedingung in Art. 25e Abs. a Bst. a, wonach Richter nicht einem (anderen) eidgenössischen Gericht angehören dürfen, zu streichen. Die im Bericht erwähnten Alternativen zum vorgeschlagenen Modell überzeugten indes nicht.

Der **SBAUMV** verlangt, dass ein Beschluss/Urteil des Bundeswettbewerbsgerichts an das BGer als zweite Instanz auch in Bezug auf den Sachverhalt weitergezogen werden kann.

**ProMarca** erwähnt, dass durch die Schaffung eines Bundeswettbewerbsgerichts das BGer als zweite Instanz nicht dieselbe Kognition habe, was zu einer Schlechterstellung der Betroffenen führe.

Die **ASAS** empfindet es als inkohärent und problematisch, dass gemäss Art. 57 Abs. 2 E-KG die Wettbewerbsbehörde Strafsanktionen verhängen kann, und dies nicht dem Wettbewerbsgericht übertragen wird; die unterschiedliche Schwere der zu verhängenden Strafen in Art. 54ff. und Art. 49a rechtfertige den unterschiedlichen Ansatz nicht.

**Swisscom** stellt fest, dass es sich bei den Verwaltungssanktionen in Art. 49a KG um echte Strafen handelt und demnach die Grundprinzipien des Strafrechts und des Strafprozessrechts zu befolgen seien. Sie beklagt, dass die bestehenden schwerwiegenden Mängel bezüglich Bestimmtheitsgebot sowohl bei der Umschreibung des tatbestandsmässigen Verhaltens (insbesondere Art. 5 Abs. 4 und Art. 7 KG) also auch bei der angedrohten Sanktion (Art. 49a Abs. 1 KG) nicht behoben wurden. Weiter werde dem Schuldprinzip, dem Grundsatz der Unschuldvermutung und dem Verbot des Selbstanzeigezwangs nicht oder nur teilweise entsprochen.

### 3.3 Verbesserung des Widerspruchverfahrens

Die Kantone **AG, AI, GL, TG** begrüßen grundsätzlich eine Beschleunigung der Verfahren.

Die Kantone **BS, FR, GR, SH, VD** begrüßen die Verbesserung des Widerspruchverfahrens.

Im Interesse der Unternehmen (Planungs- und Rechtssicherheit, kalkulierbares Investitionsrisiko) unterstützten die Kantone **BL, SG**, die **SVP, FDP, WEKO, economiesuisse, SBVg, SBV, Swissmem, SwissHoldings, ASAS, FER, usm, VSUD, kv schweiz, Centre Patronal, Fédération Patronale Vaudoise, SAB, suissetec, Infra** die Verkürzung des Widerspruchverfahrens und die Sanktionierbarkeit erst ab einer formellen Untersuchung.

**Centre Patronal** und **Fédération Patronale Vaudoise** wünschen weiter, dass nach einer Meldung keine Sanktion oder eine Immunität vor Sanktionen bis zum Verfahrensende gelten.)

**Travail.Suisse** erachtet es als annehmbar, dass Unternehmen erst mit der Eröffnung einer formellen Untersuchung sanktioniert werden.

**bauenschweiz** begrüsst die Reduktion der Reaktionszeit der Wettbewerbsbehörde von heute fünf auf neu zwei Monate.

**economiesuisse, SGCI, SBVg, Swissmem, SwissHoldings, ASAS, VSUD** verweisen auf das dennoch weiterbestehende Investitionsrisiko für die Unternehmen, der „business chilling effect“ bestehe weiter (während der Widerspruchsfrist kann die Wettbewerbsbehörde eine Vorabklärung mit anschl. Untersuchung eröffnen).

Die **EKK** bezweifelt, dass ein Widerspruchverfahren überhaupt innerhalb 2 Monate durchgezogen werden kann.

**SBVg** regt an, dass weitere Überlegungen zur Verbesserung des Widerspruchsverfahrens angestrengt werden sollten.

Die **Grüne Partei** hält den Revisionsvorschlag betreffend das Widerspruchsverfahrens für akzeptabel (verspricht sich aber kaum praktische Konsequenzen).

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** sind gegen diese Änderung, da sie sie mit den aktuell zur Verfügung stehenden Mitteln als illusorisch betrachtet.

**sgv, VELEDES, VSEI** unterstützen eventualiter die vorgeschlagenen Änderungen, sehen darin aber noch keine Rechtfertigung der KG-Revision.

**IG DHS** glaubt, die Mängel des Verfahrens könnten durch die Wettbewerbsbehörden selbst behoben werden, beim Zustandekommen einer Gesetzesrevision sei eine gesetzliche Klarstellung hingegen angezeigt.

Auch **ISOLSUISSE** und der **Gewerbeverband des Kantons Luzern** halten eine Beschleunigung der Verfahren im Rahmen des geltenden Gesetzes für möglich.

Der **SBV** verlangt weiter, dass darauf verzichtet wird, in unbedeutenden Fällen einzuschreiten.

Der **VSSM** hält diesen Punkt nicht für zwingend, sieht demnach kein Revisionsbedarf.

Der Kanton **TI** erachtete eine automatische Sanktionsfreistellung bis zur definitiven Entscheidung, welche mit hohen Anforderungen an die Aufsichtsbehörde verbunden sind, als nicht nötig.

**Swisscom** verspricht sich von dem Vorschlag keine Verbesserung der unbefriedigenden Situation. Eine Fristverkürzung sei zwar zu begrüßen, jedoch könne die Behörde faktisch die Zweimonatsfrist fast beliebig durch die Eröffnung einer Vorabklärung und drauf folgendem untätig werden verlängern. Sie fordert die Streichung des zweiten Satzes von Art. 49 ab. 3 lit. a KG, womit den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots genüge getan wird, wie es 2003 der ursprüngliche Vorschlag des Bundesrates vorsah, nämlich ein Entfallen der Sanktionierbarkeit, wenn ein Vorhaben gemeldet wird, bevor es Wirkung entfalten konnte vorsah.

Die **Swiss Retail Federation** hält die zwei Zielsetzungen dieses Revisionspunktes unter geltendem Recht für möglich, durch Anpassung der Praxis im Rahmen der betreffenden bundesrätlichen Verordnungen, lehnt die Revision folglich ab.

**Neff/Reinert/Mamane** begrüßen grundsätzlich eine Verbesserung des Widerspruchsverfahrens, halten die vorgeschlagene Lösung jedoch für nicht zielführend. Das Sanktionsrisiko (durch Einleitung einer Untersuchung) und damit verbunden auch das Investitionsrisiko würden bestehen bleiben. Zur Behebung dieses Problems schlagen sie ein neues Verfahren vor dem Bundeswettbewerbsgericht vor.

### 3.4 Differenzierte Behandlung vertikaler Vereinbarungen

#### *Kein Revisionsbedarf*

Die Aufhebung von Art. 5 Abs. 4 KG bereits nach so kurzer Zeit (die **WEKO** passte per 1. Juli 2010 die Vertikalbekanntmachung den Entwicklungen der EU an und es bestehe erst eine schmale Fallpraxis) ist für einige Vernehmlassungsteilnehmer unsinnig und sendet ein *falsches Signal* in Richtung Aufweichung der geltenden Praxis aus (**SP, CSP, CVP, Grüne Partei, EKK, sgv, kf, SKS, acsi, FRC, ProMarca, VSEI, AGVS (inkl. Sektionen), Travail.Suisse, ASTAG, UNAM, Gewerbeverband des Kantons Luzern**).

Auch ohne Streichung des Art. 5 Abs. 4 KG könnten heute bereits eine flexible Beurteilung der Fälle gewährleistet und somit wettbewerbspolitisch unbedenkliche Vertikalvereinbarungen zugelassen werden (Kanton **ZH, SP, SGB, CSP, CVP, WEKO, sgv, ProMarca, IG DHS, kv schweiz, AGVS (inkl. Sektionen), Travail.Suisse, ASTAG, UNAM, VSSM, Gewerbeverband des Kantons Luzern**).

Bei einer allfälligen Aufhebung von Art. 5 Abs. 4 KG verlangen **SP, kf, IG DHS, CVP, SKS, acsi, FRC** die gleichzeitige Aufhebung von Art. 5 Abs. 3 KG und einen Ersatz für die entsprechenden Bestimmungen im Sinne des zentralen Wettbewerbsartikels des EU-Rechts (Art. 101 Abs. 1 AEUV) und einer gleichzeitigen Anpassung von Art. 49a Abs. 1 KG (*Variante 1*).

Der Kanton **BS** lehnt die Änderungen ab, obschon er einsieht, dass gewisse vertikale Absprachen notwendig sein können. Prinzipiell sieht er in der Einzelfallbeurteilung zu viele Interpretationsmöglichkeiten/Unklarheiten, welche die Rechtssicherheit nicht fördern. Im Falle einer Revision fordert **BS** die vorgeschlagene Präzisierung des „geringen Anteils am Markt“ wobei auch weitere Kriterien wie die Substituierbarkeit des Gutes, Kriterien für die Festlegung des relevanten Marktes oder den Einbezug ausl. Vergleichspreise festgehalten werden sollen. Zusätzlich sollten Kriterien festgelegt werden, wann in der Schweiz vergleichsweise höhere Preise vom Kunden zu bezahlen sind, die nicht auf höhere Lohn- oder Verkaufskosten zurückgehen.

Der Kanton **LU** befürchtet durch die Lockerung der Gesetzgebung betreffend vertikalen Abreden künstlich hochgehaltene Preise gegenüber dem Ausland und lehnt diese Änderungen folglich ab.

Die **Swiss Retail Federation** sieht in diesem Revisionspunkt eine ungewollte Lockerung der Gesetzgebung, und verweist darauf, dass bereits heute unbedenkliche Abreden nach einer differenzierten Einzelfallbeurteilung, möglich sind. Die präventive Wirkung von Art. 5 Abs. 4 KG sollte erhalten werden, v.a. auch in Zusammenhang mit der Hochpreisinsel Schweiz (Warenbeschaffungskostennachteil).

#### *Allgemeine Zustimmung*

Der Kanton **FR** unterstützt die Revision im Bereich der Vertikalabreden.

Der Kanton **NE** unterstützt die Revision, bevorzugt aber keine Variante, da diese auch kombinierbar seien, wichtig sei ein Einzelfallanalyse und die Aufhebung der per se-Erheblichkeit.

Der Kanton **OW** begrüsst die differenziertere Behandlung vertikaler Abreden.

**Swisscom** begrüsst die differenzierte Beurteilung von vertikalen Vereinbarungen, befürchtet jedoch, dass dadurch nichts am faktischen „per se“-Verbot von Preisbindungen und Gebietsexklusivitäten ändern wird, denn an der Sanktionierung der in Art. 5 Abs. 4 KG erwähnten Abredearten soll festgehalten werden. Eine ersatzlose Streichung von Art. 5 Abs. 4 und die Streichung des Hinweises auf diese Bestimmung in Art. 49a Abs. 1 KG werden gefordert.

### *Variante 1*

Der Kanton **BL** unterstützt das Revisionsvorhaben und spricht sich für *Variante 1* aus (*Variante 2* birgt gewisse Rechtsunsicherheit)

Die Kantone **GE, SH, VD** bevorzugen *Variante 1*, die Aufhebung der „per se“-Wettbewerbsschädlichkeit vertikaler Abreden und die Einzelfallbeurteilung. Für den Kanton **VD** sprechen auch Nähe zum Europäischen Recht und die einfachere Umsetzung für diese Variante.

Der Kanton **GL** begrüsst die Möglichkeit der Einzelfallanalysen bei Vertikalabreden.

Der Kanton **TI** bevorzugt die einfachere *Variante 1*, wenn möglich in Kombination mit Art. 49 Abs. 3 lit. d

Der Kanton **UR** bevorzugt in *Variante 1* die Streichung der Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung, sieht jedoch die Rechtssicherheit durch Einzelfallbeurteilungen in Frage gestellt. Die Anwendbarkeit der vorgeschlagenen Marktanteilsschwelle von 15% aus der *Variante 2* für alle Branchen und Unternehmen wird ebenfalls in Frage gestellt. Betreffend Art. 49a E-KG wird das Doppelkriterium kritisiert, der Nachweis, dass keine Verfahren im EWR gegen das Unternehmen laufen, sollte genügen.

Die **FDP, SBV, Centre Patronal, Fédération Patronale Vaudoise** bemängeln die heute geltende Ansicht, Vertikalabsprachen seien „per se“ wettbewerbsschädigend und spricht sich für eine Einzelfallbeurteilung aus, präferieren *Variante 1* (**SBV, Centre Patronal, Fédération Patronale Vaudoise**: *Variante 2* enthält den wenig präzisierten Begriff „geringer Marktanteil“).

**economiesuisse** bevorzugt *Variante 1*, welche die „per se“-Erheblichkeit bestimmter vertikaler Vereinbarungen aufgibt, würde aus Rechtsicherheitsgründen eine gleichzeitige Verordnung oder (eventualiter) Bekanntmachung begrüssen, welche eine de-minimis-Regelung enthalten würde, d.h. vertikale Abreden zwischen Marktteilnehmern, die unter einem gewissen Marktanteil liegen, gelten als unbedenklich (Marktanteil müsste noch bestimmt werden, 15% in der EU). An *Variante 2* stört **economiesuisse**, dass eine Abrede, welche im EWR erlaubt ist, nicht grundsätzlich im Schweizer Recht per se zulässig ist, sondern erst auf Ausbleiben einer Einrede hin. Zusammenfassend findet **economiesuisse** in Übereinstimmung mit den ökonomischen Theorien müsse die Einzelfallbeurteilung im Vordergrund stehen, mehrheitlich wird die Streichung von Art. 5 Abs. 4 KG unterstützt (ein Teil der Mitgliedschaft – v.a. Handel – unterstützt die bereits heute geltende Praxis der Einzelfallbeurteilung auf Basis der Vertikalbekanntmachung und fordert die Beibehaltung von Art. 5 Abs. 4 KG mit seiner präventiven Wirkung).

Auch **SGCI** unterstützt *Variante 1*, die Streichung von Art. 5 Abs. 4 KG, da vertikale Abreden oft wettbewerbsfördernd sein könnten und die Bestimmung unabhängige Unternehmen verschiedener Handelsstufen gegenüber vertikal integrierten Vertriebsstrukturen diskriminiere. Sie schaffe die nötige Rechtssicherheit und erlaube dennoch eine wünschbare Durchsetzung des Wettbewerbsrechtes und der Forderung nach einer generalpräventiven Wirkung. *Variante 2* wird als zu vage formuliert gesehen (genaue Bedeutung von „die Zulässigkeit nach EU-Recht genügend abgeklärt hat“ nicht klar), die Rechtssicherheit sei nicht gegeben. Eine definierte Marktanteilsschwelle, unterhalb derer Abreden als unbedenklich gelten, wäre wünschenswert.

Auch der **FH** präferiert *Variante 1*, die Abschaffung des Vermutungstatbestandes und die Einzelfallbeurteilung. Aus *Variante 2* sollte jedoch das Element bezüglich der Berücksichtigung der Zulässigkeit bestimmter Abreden im EWR übernommen werden.

**FER** unterstützt die Abschaffung des Vermutungstatbestandes, sieht dies jedoch in *Variante 2* als zu wenig umgesetzt.

**Swissmem** unterstützt den Revisionsbedarf - die Abschaffung des Vermutungstatbestandes und die Einzelfallbeurteilung - und folglich *Variante 1*, trotz Zweifeln an einem Gewinn an Rechtssicherheit. Auch *Variante 2* wäre eine Option, mit einer tief angesetzten Marktanteilschwelle. Die gleichzeitige Einführung beider Varianten würde die Rechtssicherheit erheblich steigern.

**SwissHoldings** befürwortet grundsätzlich die ersatzlose Streichung von Art. 5 Abs. 4 KG inkl. der direkten Sanktionierung. *Variante 1* kann auch unterstützt werden um ein klares Zeichen zu setzen, dass die „per se“-Erheblichkeit bestimmter Vertikalabreden aufgegeben und auf die Wirkung im Einzelfall abgestellt wird. Zusätzlich ist Variante 1 mit einer de minimis-Regel zu verbinden.

Die **VSUJ** sieht die „per se“-Vermutung als nicht haltbar, erachtet *Variante 1* als vertretbarer, wenn Ziff. 1 nur auf Mindestpreise (nicht auf in der Praxis irrelevante Festpreise) Bezug nähme und Ziff. 2 klarstellte, dass nur passive Verkäufe in nicht zugewiesene Gebiete verboten sind.

**Neff/Reinert/Mamane** begrüssen die differenzierte Betrachtung, ziehen *Variante 1* vor, erachten aber beide Varianten als zu wenig konsequent.

#### *Variante 2*

Der Kanton **BE** unterstützt *Variante 2*, also Ausnahmen für kleine Fälle, da er da die Rechtssicherheit als grösser erachtet als bei Einzelfallprüfungen und sie mit weniger Aufwand verbunden sei.

Auch die Kantone **GR** und **SG** bevorzugen *Variante 2*, die Beibehaltung der Vermutung der „Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs“ durch vertikale Abreden (keine falschen Signale senden), unter Art. 49a E-KG mit differenzierter Betrachtung und unter Berücksichtigung der Beurteilung von Wettbewerbsbehörden im EWR.

Als Orientierungshilfe (v.a. für KMU) fordert der Kanton **SG** zudem, dass der Marktanteil, oberhalb dessen eine Sanktionierung zu befürchten ist, bereits im Gesetz festgelegt wird und nicht erst im Nachhinein durch eine Verordnung/Bekanntmachung.

Der Kanton **ZG** bevorzugt *Variante 2* als Mittellösung zwischen der heutigen Regelung und der Variante 1, der Aufhebung des Vermutungstatbestands.

**sgv, VELEDES, VSEI** unterstützen eventualiter *Variante 2*, unter Beibehaltung der flexiblen Einzelfallprüfung, wünschen jedoch eine Marktanteilsschwelle von 30% wie bei den Fusionen.

**SBAUMV, bauenschweiz** unterstützen die Streichung von Art. 5 Abs. 4 KG, jedoch ohne zeitgleiche Einschränkung des Spielraumes durch die vorgeschlagenen Änderungen in Art. 49a E-KG. **SBAUMV** präferiert *Variante 2* mit einer Marktanteilsschwelle von 30% wie bei den Fusionen. **bauenschweiz** wünscht eine Kombination der beiden Varianten („Die Einführung von Art. 6 Abs. Bst. f (neu) KG wird begrüsst, wobei die Schwelle für unerhebliche Abreden auf 30% festzulegen ist. Art. 49a Abs. 3 KG sei durch lit. d (neu), wie er in Variante 2 vorgeschlagen wird, zu ergänzen.“)

**ProMarca** bevorzugt *Variante 2*.

**ISOLSUISSE** unterstützt *Variante 2* aus Gründen der Rechtssicherheit, hält aber den erwähnten Wert von 15% Marktanteil für eher zu tief.

Die **ASAS** sieht die *Variante 1* als dogmatisch sinnvoller an, bevorzugt jedoch in *Variante 2* die flexible, praxisnahe Einzelfallprüfung, und schlägt eine Kombination der Varianten vor (Aufhebung des Vermutungstatbestandes in Art. 5 Abs. 4 E-KG, und Anpassung Art. 49a E-KG in Bezug auf harte vertikale Absprachen, in Kombination mit Art. 6 Abs. 1 lit. f. E-KG und Art. 49a Abs. 3 lit. d).

Der **usm** bevorzugt *Variante 2*, jedoch mit einer Marktanteilsschwelle von 30%, fordert aber vehement die Beibehaltung der heutigen Praxis der Einzelfallprüfung.

Auch **pharmaSuisse** bevorzugt *Variante 2* und damit die differenzierte Einzelfallbeurteilung, wehrt sich aber dagegen, ein strengeres Schweizer Kartellrecht zu schaffen als dasjenige der EU.

In einem Sub-Eventualantrag bevorzugt der **AGVS (inkl. Sektionen)** *Variante 2*. Rechtliche Voraussetzungen für sichere Häfen müssten, wenn nicht in der bestehenden Form so doch in neuen Rechtsgrundlagen geschaffen werden, was auch die Europakompatibilität sicher stellt.

Eventualiter würde die **Swiss Retail Federation** *Variante 2* wählen, wobei die Unerheblichkeit restriktiv zu handhaben wäre und der Marktanteil diesbezüglich über 15% legen dürfte.

#### *Kombination beider Varianten*

Der Kanton **AG** anerkennt das Problem der geltenden Bestimmung, weist aber darauf hin, dass in beiden Varianten zu beachten ist, dass die Verhinderung schädlicher Absprachen in grossem Masse von der Bekanntmachung der Wettbewerbsbehörden (Verordnung) abhängt. Eine Kombination beider Variante wird als sinnvoll erachtet (Beibehaltung Art. 5 Abs. 4 KG, Anpassung Art. 6 KG, Art. 49a E-KG gemäss *Variante 1*).

Der **VSE** wünscht, dass beide Varianten umgesetzt werden. Eventualiter würde *Variante 1* (Aufhebung Vermutungstatbestand, Einzelfallprüfung) bevorzugt.

**suissetec, Infra** wünschen eine Umsetzung beider Varianten (Streichung von Art. 5 Abs. 4 KG, neuer Art. 6 Abs. 1 E-KG, Raum für Einzelfallbeurteilungen). Bezüglich des Begriffs „geringer“ Marktanteil wird die starre Praxis mit Referenzwert von 15% abgelehnt, die Schwelle sei bei 30% Marktanteil festzulegen. **Infra** fordert weiter die Beibehaltung Art. 49a Abs. 1 KG, und eine Ergänzung in Art. 49a Abs. 3 lit. d KG aus *Variante 2*.

Der Kanton **ZH** unterstützt keine Variante, regt an Art. 5 Abs. 4 KG dahingehend zu ändern, dass sich der Entscheid über die Zulässigkeit einer Abrede allein am Entscheid über die Frage der wirtschaftlichen Effizienz des Vorhabens orientiert.

### **3.5 Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle**

#### *Allgemein*

Der Kanton **AG** erachtet beide Varianten als denkbar (Abwägung Vorteile einer Harmonisierung mit der EU vs. zusätzlichen Ressourcenbedarf).

Der Kanton **BL** weist auf die schlechte Formulierung von Art. 9 Abs. 1<sup>bis</sup> lit. a hin, welcher so kaum Sinn ergibt. Eine neue Formulierung soll gefunden werden.

**BL** begrüsst ebenfalls die Ordnungsfrist von 3 Monaten für Beschwerdeentscheide.

Die Kantone **BS, FR, GL, NE, VD** begrüssen die Stärkung und Vereinfachung der Zusammenschlusskontrolle.

Die Kantone **OW** und **SG** begrüsst die bessere internationale Zusammenarbeit, resp. die Modernisierung der Fusionskontrolle, den Abbau von Doppelspurigkeiten, sowie die strengere Kontrolle durch Herabsetzung der Eingriffsschwelle.

Der Kanton **SG** begrüsst zusätzlich die Entscheidungsfrist über Zusammenschlüsse von drei Monaten.

Der Kanton **ZH** erachtet eine Verschärfung der Zusammenschlusskontrolle als nicht erforderlich. Gemäss dem Auswirkungsprinzip sind bereits heute Schweizer Behörden zuständig, Auskünfte bei Unternehmen mit Sitz im Ausland zu verlangen, eine Revision ist demnach

nicht erforderlich. Weiter weist der Kanton **ZH** darauf hin, dass das EU-Recht strenger ist, und eine Übernahme für die Schweiz nichts sinnvoll erscheint; des Weiteren wird auf die Dynamik im Markt hingewiesen, wo eine marktbeherrschende Stellung zwar vorübergehend gegeben sein kann, diese aber rasch wieder verloren werden kann, was dies als relevantes Kriterium bei Entscheiden über Unternehmenszusammenschlüssen unpassend macht.

Auch das **BVGer** unterstützt eine dreimonatige Behandlungsfrist, und wirft die Frage auf, weshalb diese Frist nicht konsequenterweise für alle Rechtsmittelinstanzen eingeführt werde.

Die **SP, CSP, Grüne Partei, SGB, sgv, IG DHS, usm, VSEI, kv schweiz, Travail.Suisse** sehen in diesem Punkt aktuell keinen Handlungsbedarf. Die Schweiz als kleine offene Volkswirtschaft darf anders sein als die EU/USA, der Status quo entspricht Schweizer Realitäten. Um international wettbewerbsfähig zu sein, ist eine gewisse Grösse erforderlich, wodurch in der kleinen CH prozentual höhere Marktanteile nötig werden können.

**SCHWEIZER MEDIEN** und **PRESSE SUISSE** sehen hier keinen Handlungsbedarf, die jetzige Regelung habe sich als streng und sachgerecht bewährt. Sie verlangen auch eine dynamische und zukunftsgerichtete Betrachtung der Märkte und des damit verbundenen Wettbewerbs. Beide Varianten werden folglich abgelehnt.

**IG DHS** erwähnt zusätzlich die Gefahr der Unvorhersehbarkeit und Willkür durch das Kriterium der „Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs“.

Die **Grüne Partei** ist ausdrücklich gegen die Übernahme der restriktiveren EU-Regelungen und verweist auf die Schwierigkeiten, im Voraus Konsequenzen von Fusionen abzuschätzen, weshalb Art. 7 KG wichtig ist (unzulässiges Verhalten von marktbeherrschenden Unternehmen).

Die Koordination bei grenzüberschreitenden Zusammenschlüssen würde die **SP, SwissHoldings, IG DHS** unterstützen, um Doppelspurigkeiten zu umgehen.

Für die **CVP** gilt es Marktbeherrschung infolge eines Unternehmenszusammenschlusses im Sinne des wirksamen Wettbewerbs zu verhindern, somit begrüsst sie die in der EU geltende, weniger hohe Hürde zur Untersagung eines Zusammenschlusses.

Die **FDP** hält die heutige Zusammenschlusskontrolle für ungenügend. Bereits eine Erreichung einer marktbeherrschenden Stellung müsste zur Untersagung einer Fusion genügen, das schärfere Kriterium der Wettbewerbsbeseitigung sei zu "restriktiv" (zu wenige Fusionen werden untersagt). Zu interventionistisch darf die Fusionskontrolle jedoch auch nicht sein.

**FDP, SVP, SBV, SwissHoldings, VSE, VSUD, VSUJ** begrüssen bei grenzüberschreitenden Fusionen vereinfachte Verfahren, die Angleichung von Fristen und die Kooperation mit den EU-Behörden.

**Die Post** begrüsst die angestrebte Vermeidung von Doppelspurigkeiten bei internationalen Zusammenschlüssen, erachtet beide Varianten der Beurteilungskriterien jedoch als problematisch, da sie weniger klar und somit auslegungsbedürftiger sind als die heutige Regelung.

Der **VSSM** sieht die Vorteile der Revisionsvorschläge für die Erfüllung der Zwecke des KG, sieht die Revision dennoch als nicht unbedingt notwendig an.

**Swisscom** lehnt beide Varianten ab. Die heutige Praxis erweist sich als nicht zu permissiv, eine Änderung der Eingriffsschwelle ist demnach nicht notwendig. Die Fristenanpassung und die Vermeidung von Doppelspurigkeiten begrüsst die **Swisscom** (trotz Skepsis an der praktischen Anwendung).

**ASAS** erachtet Art. 9 Abs. 1bis lit. a E-KG als problematisch, die räumliche Abgrenzung des Marktes bringe eine juristische Unsicherheit, bringe keine Vereinfachung der Verfahren.

Die **Swiss Retail Federation** sieht – ausser dem Wunsch nach Harmonisierung mit der EU – keinen Handlungsbedarf.

**Heizmann/Togni** erachten die vorgeschlagenen Regelung hinsichtlich des Rechtssicherheitspostulats als ungenügend, regen an, auf Art. 9 Abs. 1bis E-KG zu verzichten, wodurch in der Schweiz, gleich wie in den EU-Mitgliedstaaten, das innerstaatliche Fusionskontrollrecht nicht auf Zusammenschlüsse von gemeinschaftsweiter Bedeutung angewendet würde. Sie bevorzugen *keine Variante*. Eine Effizienzeinrede sei bereits unter geltendem Recht möglich (keine Neuerung/Vorteil durch den SIEC-Test), und auch Variante 2 bringe keine Vorteile (Marktbeherrschung als Kriterium bleibt bestehen, unterschiedliche Marktbeherrschungsgrade für Missbrauchs- sowie für die Zusammenschlusskontrolle wäre förderlich, und erst dann verhältnismässig)

**Neff/Reinert/Mamane** befürworten grundsätzlich eine Angleichung der Fristen, verweisen auf weiterbestehende Unterschiede bei den Fristen (CH; Frist bis zur Einleitung einer Prüfung 1 Monat; EU: Frist für die erste Prüfphase 25 Arbeitstage, auf 35 Arbeitstage verlängerbar). Ebenso erachten sie eine massvolle Absenkung der Schwellenwerte bei Fusionen für richtig.

#### *Variante 1 - SIEC Tests*

Der Kanton **BE** bevorzugt *Variante 1*, trotz des aufwändigeren Verfahrens, da nur so eine Beurteilung der Auswirkungen auf den Wettbewerb möglich ist, allerdings ohne die Möglichkeit, Effizienzgründe vorbringen zu können – wirksamer Wettbewerb führt zu Effizienz, Wettbewerbsbeschränkungen vermindern Effizienz.

Angesichts der Internationalisierung der Märkte und um keinen Sonderzug zu fahren, bevorzugen auch die Kantone **GR und SH** *Variante 1*, **SH**: trotz des höheren Ressourcenbedarfs.

Der Kanton **LU** bevorzugt die ihres Erachtens konsumentenfreundlichere *Variante 1*.

Der Kanton **NE** erachtete die Angleichung an Europäisches Recht als nötig, in einer Wirtschaft ohne Grenzen, auch wenn dies nicht nur Vorteile bringt.

Auch gemäss dem Kanton **TI** sei *Variante 1* u.a. wegen der Harmonisierung und der Effizienzeinrede vorzuziehen.

Auch die **CVP** befürwortet nicht explizit eine Variante, begrüsst jedoch eine Angleichung an die Normen und Kriterien der EU.

Die **WEKO** befürwortet die Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle, bevorzugt die *Variante 1*, die Angleichung an das EU-System und auch die Möglichkeit der Effizienzeinrede.

**economiesuisse, SGCI, Swissmem, ProMarca, VSUD** und **SwissHoldings** unterstützen die Erleichterung bei internationalen Zusammenschlüssen und die neuen Verfahrensbestimmungen. Sie bevorzugen *Variante 1* aufgrund der direkten Ausrichtung des SIEC-Tests auf die Wettbewerbswirkungen und der internationalen Harmonisierung; **economiesuisse, SGCI, Swissmem, ProMarca** sehen aber auch die Vorteile von *Variante 2*, welche besser in die bisherige Regelung einzufügen ist und insgesamt weniger aufwändig ausfällt.

**ProMarca** verweist auf die fehlende Schweizer Perspektive und wünscht die Möglichkeit, dass wenn verstärkte Auswirkungen eines Zusammenschlusses auf den Wettbewerb in der Schweiz zu erwarten sind, die Schweiz die Zuständigkeit wieder beantragen kann (gem. Option für EU-Mitgliedsstaaten Verfahrensverordnung Nr. 1/2003).

Der **VSE** lehnt die Verschärfung bei der Beurteilung von Zusammenschlüssen prinzipiell ab. Er bevorzugt jedoch die Ausformulierung in *Variante 1*, da eine „erhebliche Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs“ für die Unternehmen wahrscheinlich eine niedrigere Hürde darstellt, als die „Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung“.

Eventualiter würde **Swiss Retail Federation Variante 1 begrüßen**, womit grundsätzlich ökonomische Analyseinstrumente im verstärkten Ausmass berücksichtigt und die Effektivität der Fusionskontrolle verbessert werden können.

#### *Variante 2*

Die *Variante 2* wird als einfacher und günstiger (weniger zusätzliche Ressourcen) angesehen und von **BL, GE, SG, VD, ZG, FDP, SVP, EKK, SBV, sgv, SKS, acsi, FRC, VSEI** auf Grund der Beurteilungskriterien präferiert (Fokus Marktbeherrschung, passend für ein kleines Land wie die Schweiz). Die SIEC-Tests werden als zu kompliziert gesehen (problematische Kriterien „den wirksamen Wettbewerb erheblich beeinträchtigen“ etc.).

**Centre Patronal** und **Fédération Patronale Vaudoise** unterstützen die vom Bundesrat präferierte *Variante 2*, obschon dadurch die Schweiz andere Kriterien anwenden wird als die EU.

Eine Übernahme der restriktiveren EU-Regeln dränge sich für die Schweiz nicht auf (**FDP, sgv, VSEI**).

**sgv, VSEI** streichen die Bedeutung einer raschen Behandlung der Fusionsfälle heraus.

Die **ASAS** empfindet die Bestimmungen in Art. 9 Abs. 1 bis lit. a E-KG nicht als vereinfachend, sondern als zusätzlich verunsichernd. Bezüglich Art. 10 KG sieht die ASAS aktuell keinen Handlungsbedarf, bevorzugt jedoch *Variante 2*, sollte eine Anpassung als dennoch nötig erachtet werden (Harmonisierung mit Europäischer Regulierung). Die zusätzliche Flexibilität in Zusammenhang mit den Art. 32 und Art. 33 E-KG wird begrüsst, sowie die Neuerungen in Art. 21 Abs. 2 lit. d E-KG, wobei auch auf die nicht unproblematische Doppelrolle der Wettbewerbsbehörde hingewiesen wird.

Die **VSUJ** erachtet die Einführung des SIEC-Tests als nicht angezeigt, zumal dessen Vorteile nur in grösseren Verfahren überwiegen dürften, wenn ohnehin ausländische Behörden involviert sind, welche den Test anwenden. Des Weiteren wird die Formulierung „den wirksamen Wettbewerb erheblich beeinträchtigt“ als schwammig und somit nicht sinnvoll angesehen.

### **3.6 Verbesserung der Möglichkeiten zur internationalen Zusammenarbeit**

**SP, Grüne Partei, EKK, kv schweiz, Travail.Suisse, GL, NE, SH** begrüßen eine Stärkung der internationalen Kooperation. Die **SP** hält dies auf Basis bestehender gesetzlichen Grundlagen für möglich.

Die Kantone **BS** und **FR** unterstützen die Schaffung einer Rechtsgrundlage für die Kooperation unter Wettbewerbsbehörden im In- und Ausland.

Der Kanton **TI** unterstützt die internationale Zusammenarbeit, weist ebenfalls auf die Vorteile eines gegenseitigen Abkommens hin und würde, zur Vereinheitlichung der Rechtsnormen, eine Regelung ähnlich derjenigen im FINMAG bevorzugen.

Der Kanton **UR** bezweifelt die Funktionsfähigkeit des Revisionsvorschlages, v.a. durch die einschränkenden Bedingungen und durch das Fehlen der gegenseitigen Gleichberechtigung.

**BL, GR, VD, Centre Patronal, Fédération Patronale Vaudoise** und **Swisscom** unterstützen den Vorschlag und streichen die Wichtigkeit der Gegenseitigkeit, der Einhaltung von Rechtsschutzbestimmungen und der Zusicherung von Garantien bezgl. der Vertraulichkeit der Informationen heraus.

**IG DHS** bemerkt, dass gemäss Art. 2 Abs. 2 KG das Auswirkungsprinzip wirke und die Schweizer Behörden daher bereits heute zuständig seien, bei Unternehmen mit Sitz im Aus-

land Auskünfte zu verlangen; die vorgeschlagenen besondere Rechtsgrundlage sei folglich nicht erforderlich.

**SVP, FDP, economiesuisse, SBVg, SGCI, Swissmem, SwissHoldings, sgV, SBAUMV, usm, VSUD, VSEI, FH, bauenschweiz, Infra** rufen zu Zurückhaltung beim Ausbau und der Intensivierung der internationalen Zusammenarbeit auf, weisen auf die Gefahr von Missbräuchen beim Datenaustausch hin und wünschen diesbezüglich bilaterale (gegenseitige) und nicht unilaterale Abkommen und Verträge. Die internationale Zusammenarbeit wird aber von der **FDP und sgV** nicht als prioritäre Pendeuz angesehen.

Die **WEKO** unterstützt eine bessere internationale Zusammenarbeit, verweist auf die Problematik der Zustimmung des Unternehmens, welches die Informationen lieferte, zum Austausch der Informationen. Die **WEKO** schlägt hierzu vor, dass anstatt der das Bonusprogramm betreffenden Regelung in Art. 41b Abs. 2 E-KG eine zusätzliche Bedingung als Ziff. 7 in Art. 41b Abs. 1 lit. b E-KG aufgenommen werden soll, wonach die ausländische Behörde zusichert, dass die ihr gelieferten Informationen, die im Rahmen eines Bonusprogrammes geliefert wurden, nicht dazu verwendet werden, um Sanktionen gegen den Selbstanzeiger und jede andere jur. oder nat. Person, die durch die begünstigende Behandlung im Rahmen des Bonusprogramms abgedeckt ist, zu verhängen.

**ISOLSUISSE** sieht beim grenzüberschreitenden Datenaustausch das Prinzip der Gegenseitigkeit nur mit einem bilateralen Abkommen, nicht aber gestützt auf ein nationales Gesetz gewährleistet.

Der **VSSM** bevorzugt hier den bilateralen Weg, folglich keine Gesetzesrevision.

Auch **suissetec** wünscht den bilateralen Weg, wobei der Datenaustausch unbedingt aufs Notwendige beschränkt und gegenseitig sein soll.

**Swissmem** sieht bei einigen Vertragsstaaten, u.a. bei der EU, grundsätzliche rechtsstaatliche Prinzipien (Trennung Untersuchungs- und Entscheidbehörde) als nicht gegeben an und lehnt eine internationale Zusammenarbeit mit der EU ab.

Der **SBV** begrüsst die Zusammenarbeit mit den ausländischen Behörden, verlangt jedoch bei den Untersuchungen nicht über die notwendigen Informationsanfragen hinauszugehen und den Rechtsschutz zu gewährleisten.

**Economiesuisse** und **Swissmem** kritisieren die Formulierungen von Art. 41a und Art 41b als teilweise unklar und zu breit und warnen davor, dass der Rechtsschutz nicht gewährleistet sein könnte und die gelieferten Informationen für andere Zwecke genutzt werden könnten.

Die **VSUJ** lehnt die in Art. 41b E-KG vorgesehene *erga-omnes*-Regelung ab und fordert ein bilaterales, gegenseitiges Abkommen. Die Kriterien aus Art. 41b E-KG sind als Mindestanforderungen an solche Abkommen im Gesetz festzuhalten, ergänzt um den generellen Vorbehalt des *ordre public*.

**SGCI** ergänzt, dass sicherzustellen wäre, dass diese Informationen nur für klar bestimmte Zwecke verwendet und Dritten nicht zugänglich gemacht würden und bezweifelt die Durchsetzbarkeit von Zusicherungen. Des Weiteren zeigt sich **SGCI** besorgt über die Anwendung dieser Informationen ausserhalb der sanktionierbaren Verhaltensweisen, da alle „unzulässigen“ Verhaltensweisen den Informationsaustausch ermöglichen, nicht nur diejenigen, die einer Sanktion unterliegen.

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** stimmen der verbesserten Zusammenarbeit zu, wenn der Informationsaustausch auf Gegenseitigkeit beruht und Schweizer Verfahrensrecht respektiert wird.

**ASAS** sieht die Vorteile einer internationalen Zusammenarbeit in Untersuchungsbelangen, weist aber darauf hin, dass der Informationsaustausch und die Nutzung der übermittelten In-

formationen an verschiedene Garantien, Sicherheiten und auch genügend Flexibilität seitens der Schweizer Behörde gebunden sein müssen.

Ein entsprechendes Rechtshilfeabkommen mit den europäischen Behörden wird von verschiedenen Teilnehmern begrüsst (**SP, EKK, IG DHS, SKS, acsi, FRC**).

Der **VSZ, cemsuisse** und die **KSE** zeigen zwar Verständnis für die Anliegen auf internationale Zusammenarbeit sehen dies aber nur auf der Basis eines bilateralen Abkommens, das auf Gegenseitigkeit beruht, als möglich an. Die Formulierungen im E-KG (Art. 41a und 41b) stellen dies jedoch nicht sicher, und sind deshalb zu streichen; sie weisen auf den Bundesratsbeschluss bezüglich Kooperationsabkommen mit der EU in Sachen Zusammenarbeit zwischen Wettbewerbsbehörden hin (Vorschlag: in einem neu zu formulierenden Art. 41a E-KG könnte festgehalten werden, dass die Zusammenarbeit mit ausl. Wettbewerbsbehörden in eigenständigen, staatsvertraglichen Regelungen definiert wird).

**Neff/Reichert/Mamane** halten das Grundprinzip wie auch die verfahrensrechtliche Regelung für höchste fragwürdig. Wenn überhaupt, sollte eine Regelung der Rechtshilfe in kartellrechtlichen Fällen klar auf Sanktionstatbestände beschränkt, in ein Verfahren mit Rechtsmittelmöglichkeiten eingebettet und auf staatsvertraglicher Grundlage erfolgen.

### 3.7 Stärkung des Kartellzivilrechts

Die Kantone **BL, BS, SH** unterstützen die Vorlagen, resp. haben keine Einwände zu den vorgebrachten Änderungsvorschlägen im Verfahrensrecht.

Der Kanton **BE** weist auf die Möglichkeit einer möglichen Doppelbelastung hin, was verhindert werden sollte.

Der Kanton **GR** hält die Ausweitung der zivilrechtlichen Geltendmachung von Ansprüchen durch Konsumenten für richtig. Hinsichtlich Verjährung stellen sich für ihn jedoch noch verschiedene Fragen.

Der Kanton **TI** begrüsst diesen Revisionspunkt grundsätzlich, weist jedoch auf die bereits bestehenden vertragsrechtlichen Möglichkeiten unter Art. 41 OR und auf die Nützlichkeit von Übergangbestimmungen hin.

Der Kanton **VD**, die **SVP, sgv, VELEDES, VSE, usm, pharmaSuisse, VSEI, FH, bauenschweiz, Centre Patronale, Fédération Patronale Vaudoise, ISOLSUISSE, suissetec, Infra** lehnen die Ausdehnung der zivilrechtlichen Klagemöglichkeiten klar ab (Flut von Klagen, sind teuer, für die Rechtssicherheit der Unternehmen fraglich; Sammelklagen wie im amerikanischen Recht bekannt sind dem Schweizer System fremd).

**pharmaSuisse** lehnt insbesondere auch das geplante Verbandsklagerecht ab.

**economiesuisse** lehnt die Ausdehnung der Klageberechtigung für zivilrechtliche Ansprüche ab, bevorzugt vielmehr die Ausnutzung der bestehenden Möglichkeiten im Rahmen von Art. 41 OR. Auf diese Möglichkeit weist auch **Infra** hin.

Die **FDP** will Klageflut und Mehrfachbestrafung (Abschöpfung der Rente und Schadenersatz) vermeiden und unterstützt die Ausdehnung der Klagemöglichkeiten explizit nur auf Betroffene, welche einen finanziellen Schaden erlitten haben. Dies ist auch für **economiesuisse** eine zwingende Vorbedingung.

Die **CVP**, das **kf, Travail.Suisse** begrüßen es im Grundsatz, die zivilrechtliche Klagemöglichkeiten auf Endkunden auszuweiten, versprechen sich aber durch das grosse Prozessrisiko in der Realität wenig davon.

**kf** und **EKK** begrüßen die Stärkung der Konsumentenrechte, weisen hier auf die neue (noch nicht ganz geklärte) Aufgabe der Konsumentenorganisationen hin, welche durch abgetretene Forderungen der Konsumenten aktiv werden könnte.

Auch der **SBV** befürwortet die Ausdehnung der zivilrechtlichen Klagemöglichkeiten auf alle von Kartellen Betroffenen.

Die **SKS**, der **acsi** und die **FRC** begrüsst diese Ausdehnung der Klagemöglichkeit, weist aber auch auf verschiedene Probleme hin (Beweislast beim Konsumenten, Kosten) und sehen kaum Klagemöglichkeiten.

Auch die **Grüne Partei** sieht für den Vorschlag in der Praxis kaum Relevanz wegen den hohen Prozesskosten.

Die **WEKO** begrüsst die Stärkung des Kartellzivilrechts, wünscht aber weitergehende Anpassungen, insbesondere in Bezug auf die Zuweisung der Prozesskosten.

Die **SGCI** steht der Ausdehnung der Klageberechtigung kritisch gegenüber, sie sei im Grundsatz zwar verständlich, bringe aber eine gewisse Rechtsunsicherheit, eine Überlastung der Gerichte und die Gefahr einer doppelten Bestrafung (Verwaltungssanktionen und Schadenersatzleistungen) mit sich.

**Swissmem** ist für eine ersatzlose Streichung der Stelle, da die Formulierung „bedroht“ als unklar eingestuft wird. Des Weiteren solle die Verhinderung einer Mehrfachbestrafung auf Gesetzesstufe festgehalten werden.

**SwissHoldings** will eine Mehrfachbelastung ebenfalls verhindern, fordert dass klar festgelegt wird, dass nur finanziell Geschädigte, nicht aber „Bedrohte“ klagen dürfen, und keine systemfremde zivilprozessuale Instrumente und Verfahren eingeführt werden, die dazu führen, dass der obsiegenden Partei keine Prozesskosten auferlegt werden.

Der **SBAUMV** befürchtet Sammelklagen und medial erzwungene Vergleiche auch ohne tatsächliche Wettbewerbsbehinderung und ist gegen eine Änderung von Art. 12 KG.

Auch **ASAS** und **VSUD** sehen prinzipiell die Vorteile einer Ausdehnung der Klageberechtigung, aber erwähnen das Risiko einer doppelten Sanktion und die Notwendigkeit der Koordination zwischen administrativen Sanktionen und den Bestimmungen zur Zivilklage.

Ein weiteres Problem sieht **ASAS** in der praktischen Umsetzung. Trotz Abtretung der Forderungen an eine Konsumentenschutzorganisation bleibe die Beweisschuld bei den einzelnen geschädigten Konsumenten. Der Unterbruch der Verjährung und die wichtige Rolle, welche der Wettbewerbsbehörde diesbezüglich zukommt, erscheinen der **ASAS** ebenfalls problematisch.

Für den **VSZ**, **cemsuiss** und die **KSE** ist eine Ausweitung der Beschwerde- und Klagemöglichkeiten wegen der vergleichsweise aktiveren direkten, politischen Partizipation der Bürgerinnen und Bürger in der Schweiz problematisch. Ähnliche ausländische Regelungen dürften folglich wesentlich geringere Auswirkungen haben, ein Vergleich mit der EU hinke demnach. Zur Verhinderung einer Klageflut sei eine Abtretung der Forderungen an Konsumentenschutzorganisationen und andere NGO's auszuschliessen und schlägt eine entsprechende Ergänzung als Art. 12 Abs. 2 E-KG vor („Die Abtretung von Forderungen gemäss Absatz 1 an Dritte zum Zweck der Geltendmachung kartellrechtlicher Ansprüche ist nicht zulässig.“)

Die **VSUJ** ist grundsätzlich für eine Geltendmachung eines erlittenen Schadens, will dies jedoch nach Massgabe des Obligationenrechts und des Zivilprozesses abwickeln. Doppelbelastungen müssen vermieden werden.

**Swisscom** begrüsst die Ausweitung der Klagelegitimation im Grundsatz, fordert jedoch die Streichung von „bedroht oder“ aus Art. 12 Abs. 1 E-KG, und dass das Prozessrisiko beim Kläger verbleibt und Doppelbelastungen ausgeschlossen werden.

Auch die **Swiss Retail Federation** begrüsst die Stossrichtung, verspricht sich jedoch in der Praxis kaum Veränderungen, regt an durch eine weitausgelegte Interpretation von Art. 12 f. KG ein ähnliches Ziel zu verfolgen.

### 3.8 Weitere Anregungen

#### *Motion Schweiger*

Der Kanton **BE** lehnt die Motion Schweiger sowie die Initiative Kaufmann ab.

Die **SVP** will Compliance-Programme und Strafverfahren gegen Mitarbeiter separat behandeln.

**economiesuisse, SwissHoldings, VSUJ** erachten es als notwendig, im Gesetz nochmals auf das Verschuldensprinzip hinzuweisen (wie im Art. 6 Abs. 2 EMRK). Die Compliance-Defence soll explizit verankert werden (Motion Schweiger).

**SBVg** wünscht eine inhaltliche und zeitliche Abstimmung auf die Motion Schweiger, steht der Einführung von Sanktionen gegen natürliche Personen indes skeptisch gegenüber.

**Swissmem** wünscht eine breite Diskussion über die Compliance Defense und die Strafbarkeit von natürlichen Personen.

**suissetec** lehnt die Motion Schweiger ab.

Auch **Infra** lehnt die Motion Schweiger ab (zu hohe Kosten, Mitarbeiter können zudem bereits durch Art. 321a OR – Verletzung der Sorgfalts- und Treuepflicht, oder Art. 158 StGB – ungetreue Geschäftsführung belangt werden)

**sgv, SBAUMV, usm, VSEI, bauenschweiz, ASTAG, UNAM** sehen die Motion Schweiger als problematisch an, die Abschiebung der Verantwortung von Unternehmen auf einzelne Personen sei fragwürdig und firmeninterne Compliance-Programme zur Verhinderung von Kartellvorstössen für KMU zu teuer.

#### *Andere Anregungen*

Der Kanton **BL** sieht zusätzlichen Informationsbedarf bezüglich der Finanzierung und den Auswirkungen auf den Bundeshaushalt.

Die **Grüne Partei, SGB und Travail.Suisse** sehen die Problematik in der wirtschaftlich und politisch schädlichen Beratungskompetenz der WEKO und schlagen vor, diese durch Streichung von Art. 45 KG zu beschneiden.

**Centre Patronale** bedauert, dass nicht auch bei den horizontalen Absprachen der Vermutungstatbestand aufgehoben wird.

Des Weiteren kritisieren der **sgv, VELEDES** und **VSEI** den Art. 6 Abs. 1 lit. e (KMU-Artikel), der sich als Papiertiger erwiesen habe. Besser sei eine echte de-minimis-Klausel einzuführen [weitere Vorschläge: Unter gewissen Umständen können auch horizontale Absprachen eine wettbewerbsfördernde Wirkung erzielen und sollten nicht per se verboten bleiben; parallel zu den unzulässigen Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen sollte das KG auch die öffentliche Hand in Bezug auf Missbrauch von Marktmacht in die Pflicht nehmen; eine Entschädigung der durch Vorabklärung und Untersuchungen verursachten Kosten bei den Unternehmen, falls sich die Verdachtsmomente nicht erhärten und keine Verurteilung erfolgt, sollte eingeführt werden].

**JardinSuisse** wünscht, dass auch horizontale Abreden unter gewissen Voraussetzungen zugelassen werden (Arbeitsgemeinschaften von kleinen Anbietern können somit mit grossen Firmen konkurrieren).

Der **SBAUMV** beantragt die Einfügung von verfahrensrechtlichen Grundsätzen und Garantien in das KG (inkl. Sanktionsteil), der blosser Verweis auf das Verwaltungsverfahrensgesetz sei ungenügend.

Bezüglich der Ausdehnung der Klageberichtigung fordert das **kf** Einnahmen aus Bussen den Konsumentenorganisationen als Vertreter der geschädigten Endverbraucher zur Finanzierung der bisherigen und neuen Aufgaben zukommen zu lassen.

Der **VSE** wünscht bei Art. 33 Abs. 5 E-KG eine Verkürzung der Frist auf 2 Monate. Für Verfahrenseröffnungen nach Art. 49a Abs. 4 Bst. a und b wünscht der **VSE** eine Begründung durch die WEKO, um im Interesse der Rechtssicherheit eine verwertbare Praxis aufzubauen.

Der **VSZ**, **cemsuisse** und die **KSE** unterstützen in Bezug auf die Sanktionen den Vorschlag des Bundesrates, wonach eine doppelte Belastung der Unternehmen auszuschliessen sei, fordert jedoch einen entsprechend klar formulierten Zusatz im E-KG (Zusatz in Art. 49a als Abs. 5: „Die Gesamtbelastung aus Sanktionen sowie aus kartellrechtlichen Zivilansprüchen gemäss Art. 12 darf die Belastung gemäss Art. 49a Abs. 1 nicht überschreiten.“)

Der **usm** wünscht die Aufnahme weiterer Revisionsanliegen in die Vorlage, nämlich: Missbrauch von Marktmacht durch die öffentliche Hand (z.B. Bund, SBB), Entschädigung der Unternehmen (Kosten durch Vorabklärung und Untersuchungen).

**Swisscom** regt an Art. 46 Abs. 1 oder Art. 46 Abs. 2 KG zu streichen oder allenfalls die mit Art. 46 und Art. 45 Abs. 2 KG verbundenen (politischen) Aufgaben an andere Behörden zu übertragen (die Behörde sollte höchstens einmal zu einem Erlassentwurf Stellung nehmen).

**ASAS** regt einige sprachliche Verbesserungen im Gesetzestext an, so u.a. in Art. 59 Abs. 2 in der französischen Version die konkrete Nennung des „DFE“ anstelle von „le département“.

## **4 Anhang**

### **4.1 Verzeichnis der eingegangenen Stellungnahmen**

#### *Kantone*

AG, AI, BE, BS, BL, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, ZG, ZH

#### *Politische Parteien*

*CSP Christlich-soziale Partei*

*PCS Parti chrétien-social*

*CVP Christlichdemokratische Volkspartei Schweiz*

*PDC Parti démocrate-chrétien suisse*

*PPD Partito popolare democratico svizzero*

*FDP Die Liberalen*

*PLR Les Libéraux-Radicaux*

*PLR I Liberali*

*GPS Grüne Partei der Schweiz*

*PES Les Verts - Parti écologiste suisse*

*PES I Verdi - Partito ecologista svizzero*

*SP Sozialdemokratische Partei der Schweiz*

*PS Parti socialiste suisse*

*PS Partito socialista svizzero*

*SVP Schweizerische Volkspartei*

*UDC Union démocratique du centre*

*UDC Unione democratica di centro*

#### *Dachverbände Gemeinden, Städte und Berggebiete*

*SSV Schweizerischer Städteverband*

#### *Dachverbände der Wirtschaft*

*economiesuisse - Verband der Schweizer Unternehmen*

*Fédération des entreprises suisse*

*Federazione delle imprese svizzere*

*kv schweiz Kaufmännischer Verband Schweiz*

*Société suisse des employés de commerce*

*Schweizerischer Arbeitgeberverband (SAG)*

*Union Patronale Suisse*

*Unione Svizzera degli impenditori*

*SBV Schweizerischer Bauernverband*

*USP Union suisse des Paysans*

*USC Unione Svizzera die Contadini*

*SBVg SwissBanking Schweizerische Bankiervereinigung  
Association suisse de banquiers*

*SGB Schweizerischer Gewerkschaftsbund  
USS Union syndicale suisse  
USS Unione sindacale svizzera*

*sgv Schweizerischer Gewerbeverband Dachorganisation der Schweizer KMU  
usam Union suisse des arts et métiers  
usam Unione svizzera delle arti e mestieri*

*Travail.Suisse*

#### *Konsumentenorganisationen*

*ACSI Associazione consumatrici e consumatori della svizzera italiana*

*FRC Fédération romande des consommateurs*

*Kf Konsumentenforum*

*SKS Stiftung Konsumentenschutz*

#### *Gerichte*

*Bundesgericht BGer*

*Bundesstrafgericht BStGer*

*Bundesverwaltungsgericht BVGer*

#### *Kommissionen*

*Eidgenössische Kommission für Konsumentenfragen EKK  
Commission Fédérale de la Consommation CFC*

*Forum KMU*

*Wettbewerbskommission WEKO  
Commission de la concurrence COMCO  
Commissione della concorrenza COMCO*

#### *Übrige interessierte Kreise*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Aargau*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Bern und Jura*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Graubünden*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion St. Gallen–Appenzell und Fürstentum  
Liechtenstein*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Zentralschweiz*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Zürich*

*AGVS Auto Gewerbe Verband Schweiz – Sektion Zug*

*ASAS Schweizerische Vereinigung für Wettbewerbsrecht  
ASAS Association Suisse du droit de la concurrence*

*ASTAG Schweizerischer Nutzfahrzeugverband*

*bauenschweiz*

*cemsuisse Verband der Schweizerischen Cementindustrie*

*Centre Patronal*

*Die Post*

*Fachverband Infra*

*Fédération Patronale Vaudoise*

*FER Fédération des Entreprises Romandes*

*Gewerbeverband des Kt. Luzerns (Dachverband KMU)*

*IG DHS Interessengemeinschaft Detailhandel Schweiz*

*ISOLSUISSE Verband Schweizerischer Isolierfirmen*

*JardinSuisse Unternehmerverband Gärtner Schweiz*

*Konferenz Steine und Erden*

*pharmaSuisse Schweizerischer Apothekerverband*

*Presse Schweiz*

*ProMarca Schweizerischer Markenartikelverband*

*SAV Schweizerischer Anwaltsverband*

*FSA Fédération Suisse des Avocats*

*FSA Federazione Svizzera degli Avvocati*

*SBAUMV Schweizerischer Baumeisterverband*

*SSE Société des Entrepreneurs*

*SSIC Società Svizzera degli Impresari-Costruttori*

*Schweizerische Arbeitsgemeinschaft für die Berggebiete (SAB)*

*Groupement suisse pour les régions de montagne (SAB)*

*Gruppo svizzero per le regioni di montagna (SAB)*

*SGCI/SSIC Chemie Pharma Schweiz*

*SMU Schweizerische Metall-Union*

*USM Union patronale Union Suisse du Métal*

*USM Associazione padronale Unione Svizzera del Metallo*

*Suissetec Schweizerisch-Liechtensteinischer Gebäudetechnikverband*

*Association suisse et liechtensteinoise de la technique du bâtiment*

*Swiss Retail Federation*

*Swisscom*

*SwissHoldings Verband der Industrie- und Dienstleistungskonzerne in der Schweiz*

*Swissmem Verband der Schweizer Maschinen-, Elektro- und Metall-Industrie*

*UNAM Union cantonale neuchâteloise des arts et métiers*

*VELEDES Schweizerischer Verband der Lebensmittel-Detaillisten*

*Verband der Schweizerischen Uhrenindustrie FH*

*Verband Schweizer Medien*

*Verband Schweizerischer Schreinermeister und Möbelfabrikanten*

*VSCI Schweizerischer Carrosserieverband*

*USIC Union Suisse des Carrossiers*

*USIC Unione Svizzera die Carrozzeri*

*VSE Verband Schweizerischer Elektrizitätsunternehmen*

*VSEI Verband Schweizerischer Elektro-Installationsfirmen*

*VSUD Vereinigung Schweizerischer Unternehmen in Deutschland*

*VSUJ Vereinigung Schweizerischer Unternehmensjuristen*

*Association Suisse des Juristes d'Entreprise*

*VSZ Verband Schweizerische Ziegelindustrie*

*Andere*

*Johann Zürcher, Mitglied der WEKO, Oberrichter am Handelsgericht des Kantons Zürich*

*Klaus Neff (Vischer AG), Mani Reinert (Bär & Karrer AG), David Mamane (Schellenberg Wittmer)*

*Pierre Tercier, Roland von Büren und Walter Stoffel, ehemalige Präsidenten der Wettbewerbskommission, (em.) Universitätsprofessoren*

*Reto Heinzmann und Lorenzo Togni, Oberassistent für Handels- und Wirtschaftsrecht Uni ZH, resp. Lehrbeauftragter für Privatrecht Uni SG*

*Studienvereinigung Kartellrecht e.V. – Arbeitsgruppe Schweiz, Kontaktperson: Franz Hoffet*