

Kalkulation im Carrosseriegewerbe

Sammlung relevanter Gesetze und Bekanntmachungen

Inhalt

1. Information Richtzeitenwerke und Tarife
2. Kellerhals – Kurz und bündig
3. Kartellgesetz
4. Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel
5. Erläuterungen der Wettbewerbskommission zur Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel
6. Bekanntmachung betreffend die Voraussetzungen für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen
7. Bekanntmachung betreffend Abreden von kleinen und mittleren Unternehmen

Information zur Thematik Kalkulationshilfen, Richtzeitenwerke und Tarife

Einleitung

Derzeit herrscht im Gewerbe teilweise grosse Verunsicherung bezüglich Richtzeitenwerke und Tarifen.

Von **technisch** versierten Leuten werden Thesen zu **rechtlichen** Fragen im Zusammenhang mit einer Unfallinstandstellung in den Raum gestellt, ohne dass sie dafür die **juristischen** Kenntnisse besitzen.

Als Motivation für die Diskussion und die Ideen einiger Strategen wird die „Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel“ verwendet. Diese Bekanntmachung wurde von der Wettbewerbskommission (www.weko.ch) am 21. Oktober 2002 als Reaktion auf die Neuregelung der «Gruppenfreistellungsverordnung GVO» innerhalb der Europäischen Union beschlossen.

Ebenfalls zu hören ist die Begründung, dass aufgrund des revidierten Kartellgesetzes Anpassungen notwendig sind (siehe ebenfalls www.weko.ch).

Auslöser für die Aktivitäten dürfte die Empfehlung der Weko an die Basler sein. Diese hatte die Versicherungsgesellschaft aufgefordert, die Vertragsbedingungen der beiden White-Label Produkte, welche unter «Mazda Autoversicherung» und «Volvo Autoversicherung» vertrieben werden, dem geltenden Kartellgesetz (insbesondere die neuen Artikel 5 Abs. 4) sowie der Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel (Kfz-BM) anzupassen. Aufgrund einer ersten Prüfung vertritt die Weko die Ansicht, die beiden Versicherungsprodukte seien mit dem Kartellgesetz und der Bekanntmachungen nicht vereinbar. In Bezug auf die Instandstellung wurde die Basler explizit darauf aufmerksam gemacht, dass alle Deckungserweiterungen uneingeschränkt auch in unabhängigen Werkstätten gewährt werden müssen. Die Basler hatte bis zum 31. März 2005 Zeit, die Policen entsprechend anzupassen; dies ist zwischenzeitlich offenbar geschehen. Andernfalls könnte die Weko ein formelles Verfahren zur Prüfung der Kartellrechtskonformität einleiten.

Um die Komplexität der Materie zu illustrieren, sind zuerst die Begriffe zu erläutern:

Weko

Die Weko (www.weko.ch) ist eine unabhängige Bundesbehörde, der es obliegt, den Schutz des freien Wettbewerbes sicherzustellen und schädliche Kartelle, Preisabsprachen wie auch den Marktmissbrauch von marktbeherrschenden Unternehmen zu verhindern. Sie sind also die obersten Wettbewerbshüter unseres Landes.

Wichtigstes Instrument der Weko ist zweifelsfrei das Kartellgesetz. Dieses wurde bekanntlich revidiert und am **1. April 2004** in Kraft gesetzt. Die Übergangsfrist für die (straflose) Meldung bestehender Wettbewerbsbeschränkungen ist am **31. März 2005** abgelaufen.

Wo notwendig, werden Verordnungen sowie Bekanntmachungen erarbeitet und publiziert. In dieser Aufgabe haben sie die erwähnte «Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel» beschlossen. Nötig wurde diese Bekanntmachung, da Automobilhersteller Verträge mit den Vertriebsorganisationen (Importeure, Garagenbetriebe) abgeschlossen hatten, welche den freien Markt in Vertrieb und Reparatur behinderte.

Hat ein Tarif zur Folge, dass Waren oder Dienstleistungen zu übersteuerten Preisen dem Konsument verkauft werden, ist dies marktwirtschaftlich schädlich und hat sowohl für die Konsumenten wie auch für die entsprechende Branche Nachteile. Im Reparaturgewerbe existieren praktisch keine Tarife. Die Tarife für Ersatzwagen zum Beispiel wurden bereits vor einigen Jahren aufgelöst. In Kalkulationshilfen kommen tarifähnliche Faktoren vor (z.B. Lackmaterial).

Begriffe Tarif und Richtzeitenwerk

Tarif

Ein Tarif ist eine Sammlung von festen Bedingungen, insbesondere Preisen, für Leistungen bestimmter Art. Für Waren wird der Begriff seltener verwendet.

Betriebsspezifische Tarife sind unproblematisch. Abgesprochene Tarife, insbesondere Empfehlungen von Verbänden, sind wettbewerbsrechtlich heikel.

Richtzeitenwerk

Ein Richtzeitenwerk ist die Sammlung von Vorgabezeiten für einzelne, klar definierte Arbeiten. Die Quelle der Daten kann unterschiedlicher Herkunft sein. Die Vorgabezeit wird mit einem definierten Betrag (Tarif, Stundenansatz usw.) multipliziert. Der Betrag wird individuell und betriebsspezifisch kalkuliert. Massgebliche Faktoren sind Region, Marktsegment, Ausrüstung, Qualitätsansprüche, Konkurrenzsituation, Leistungsumfang, Zusatzdienstleistungen (wie Dokumentation, Archivierung, Garantiedauer usw.).

Kalkulationshilfen

Kalkulationshilfen sind standardisierte, in allgemeiner Form abgefasste Hinweise und rechnerische Grundlagen, welche den Anwendern erlauben, die Kosten von Produkten oder der Erbringung von Dienstleistungen im Hinblick auf die Preisbestimmung zu berechnen oder zu schätzen.

Die Verwendung von Kalkulationshilfen wird von der Weko in der «Bekanntmachung betreffend die Voraussetzung für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen» geregelt. Wettbewerbsrechtlich heikel kann die Abrede zwischen Unternehmen gleicher Marktstufe sein, einheitliche Kalkulationshilfen zu verwenden. Betroffen sind dabei nicht nur Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen in Form rechtsverbindlicher Vereinbarungen, sondern auch solche mit unverbindlichem Charakter. Auch rechtlich nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie Empfehlungen, die weitestgehend befolgt werden, können ein kartellrechtlich verpöntes Verhalten darstellen. Liegt keine Abrede vor, ist der Einsatz grundsätzlich unproblematisch. Kommt einer Kalkulationshilfe der Charakter einer Abrede zu, sind die Vorgaben der Bekanntmachung der Weko einzuhalten. Danach sind Abreden erlaubt, wenn sie der wirtschaftlichen Effizienz dienen.

Kalkulationshilfen im Carrosseriegewerbe

In Reparaturbetrieben werden Kalkulationshilfen wie «Audatex», «Auto-i-Dat», «Carross», «Eurotax», usw. eingesetzt. Bei diesen Kalkulationssystemen handelt es sich um eine Sammlung verschiedenster Daten. Sie bestehen aus:

- Herstellerzeit für den Ersatz von Bauteilen
- Ersatzteil Endverbrauchspreis des Importeurs
- Lackierzeitvorgabe gemäss AZT/Schwacke oder ähnliches System
- Lackmaterial gemäss AZT/Schwacke angepasst an Lackpreise oder ähnliches System

Tarifcharakter haben also sowohl die Ersatzteilpreise wie auch das kalkulierte Lackmaterial.

Wettbewerbsrechtlich stellt sich die Frage, ob es richtig ist, als Basis für die Ersatzteilpreise ausschliesslich die Preise des Importeurs zu verwenden. Aus Sicht des Konsumenten wäre es zu begrüssen, wenn vermehrt Nachbauteile oder günstigere Importteile verwendet würden. Allerdings scheitert diese Möglichkeit zurzeit an der Machbarkeit: Der Import ist oft mit grossen Umtrieben verbunden, Kleinteile können nicht geliefert werden und die Reparatur würde sich in die Länge ziehen. Die gleiche Problematik liegt beim Gebrauch von Nachbau- oder Identteilen. Die Marge, welche heute mit Originalersatzteilen realisiert wird, ist eindeutig unbefriedigend. In vergangenen Zeiten generierte ein Reparaturbetrieb mit dem Verkauf der Ersatzteile einen Deckungsbeitrag an das Gesamtergebnis. Das ist heute eindeutig nicht mehr der Fall. Eine Abkehr vom heutigen System ist daher aus Sicht des Gewerbes zu begrüssen.

Beim Lackmaterial könnte es sich tatsächlich um einen problematischen Tarif handeln. Nach alter Praxis (bis 31.3.2005) betrug der Zuschlag 40% auf die Selbstkosten. Mit dem Zuschlag muss die Verzinsung, Lagerhaltung, Verschnitt und Verlust sowie Risiko und Gewinn finanziert werden. Solche pauschale Prozentsätze sind im Lichte von Art. 4 lit. a der «Bekanntmachung betreffend die Voraussetzung für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen» der Weko heikel. Ein individuell berechneter Zuschlag kann höher oder tiefer liegen.

Es bestehen weitere Kalkulationshilfen. Sie sind in der Regel Auszüge aus den obgenannten Systemen (Ausnahme: Richtzeitenwerk bezüglich lackschadenfreies Ausbeulen).

Zeitvorgabe für die Instandstellung (Carrosserie)

Die Zeitvorgabe für die Instandstellung basiert bei allen Kalkulationssystemen auf Herstellerangaben. Diese Angaben sind unproblematisch, zumal sie von der Quantität her eher an der unterst möglichen Grenze liegen. Der Hersteller hat alles Interesse, möglichst knappe Zeitvorgaben zu publizieren. Diejenigen Hersteller, welche eher höhere Zeiten vorgeben, haben diese in aufwändigen Vergleichstests eruiert. Der Endpreis ist zudem abhängig vom individuellen Verrechnungssatz des Reparaturbetriebes. Eine Abkehr von der Berechnung mittels Festzeiten und die Einführung einer Verrechnung nach effektivem Aufwand hätte mit Sicherheit höhere Kosten zur Folge.

Zeitvorgabe für die Lackierung

Die Vorgabe eines Richtwertes bezüglich Lackieraufwand basiert im «Audatex» System auf dem System «AZT/Schwacke». Ebenfalls die gleiche Grundlage hat das Kalkulationssystem von «Carross» und «Eurotax». «Auto-i-Dat» wendet ein eigenes, ähnliches System an. «AZT» steht für «Allianz Zentrum für Technik», «Schwacke» ist der Herausgeber. Die Daten werden also von Seiten der Versicherungswirtschaft erhoben. Die Gefahr, dass zu hohe Vorgaben daraus resultieren, ist mit Sicherheit nicht vorhanden. Der Endpreis ist abhängig vom Verrechnungssatz des Reparaturbetriebes. Eine Abkehr von der Berechnung mittels Festzeiten und die Einführung einer Verrechnung nach effektivem Aufwand hätte mit Sicherheit höhere Kosten zur Folge.

Neue Wege in der Schadenregulierung

Derzeit wird von einigen Strategen innerhalb der Versicherungsbranche laut über neue Wege der Schadenregulierung nachgedacht. Derzeit macht folgendes Modell die Runde: Ein Schaden wird durch drei verschiedene Betriebe kalkuliert und der günstigste erhält den Zuschlag. Der Vorschlag ist aus unterschiedlichen Fakten absurd und nicht umsetzbar.

1. Eine derartige Praxis würde der Versicherungswirtschaft gesamthaft und der einzelnen Gesellschaft im Speziellen grossen Schaden zufügen. Die Schweizer sind bereit, den grössten Teil ihres verfügbaren Einkommens in ihre Sicherheit zu investieren. Im Jahr 2003 rutschten die Ausgaben eines Schweizer Durchschnittshaushaltes für Versicherungsprämien an die erste Stelle! Die Versicherungen profitieren von der «Vollkaskotalität» der Schweizer ungemein. Die Schweizer erwarten für ihre Prämien einwandfreie Leistungen im Schadenfall – diese wären mit der oben beschriebenen Strategie nicht mehr möglich.
2. Die Schadenfälle teilen sich in Kasko (Kollision, Parkschaden, Elementar usw.) und Haftpflichtschäden. Im Kaskofall müssten die entsprechenden Vertragsbedingungen angepasst werden. Im Haftpflichtfall müsste zuerst die entsprechende Gesetzesgrundlage geschaffen und die Rechtssprechung durchgesetzt werden.
3. Um verschiedene Angebote miteinander vergleichen zu können, ist in einem Katalog zu definieren, welche Leistungen erbracht werden müssen. Um Angebote seriös miteinander vergleichen zu können, sind Kriterien zu definieren. Es ist preisrelevant, ob die Ausbeulqualität einen Lackaufbau von 300 Mikrometer erlaubt oder ob 2 Millimeter nötig sind. Es wird notwendig, dass Anzahl und Grösse von Staubeinschlüssen, welche tolerabel sind, definiert werden. Es wird notwendig, dass Lackstruktur respektive deren Abweichung vom Originalzustand definiert wird. Die Liste lässt sich beliebig fortsetzen und ist bei den heute hochtechnologischen Carrosseriekonstruktionen sehr komplex.
4. Die Versicherungswirtschaft würde sich mit einer Flut von Beanstandungen und entsprechenden Klagen über schlecht reparierte Fahrzeuge auseinandersetzen müssen. Ein beachtlicher Teil der reparierten Fahrzeuge müsste nachträglich begutachtet werden. Um einer allfälligen Klageflut entgegenzuwirken würden diese Gutachten kaum durch versicherungsinterne Fahrzeugsachverständige erfolgen können.
5. Die heutige Praxis in der Schadenregulierung würde sich komplizieren. Im Haftpflichtfall würden sich Anwälte einschalten, welche die allfällig eingesparten Kosten mehr als wettmachen.
6. Das Handling der verunfallten Fahrzeuge würde enorm kompliziert. Für eine seriöse Offerte muss ein beschädigtes Fahrzeug oft zerlegt und auf einer Hebebühne begutachtet werden. Unter Umständen muss das Fahrzeug vermessen werden. Ohne Demontage der Stossstange ist nicht einmal ein Bagatellschaden seriös zu kalkulieren.

Eine weitere Möglichkeit ist, anstelle einer Abrechnung mittels Kalkulationssystem die Leistungen nach effektiv geleistetem Arbeitsaufwand (Regie) abzurechnen. Dies wäre für das Gewerbe zweifelsfrei eine einfache und mit Sicherheit lukrative Variante. Die vorgängig beschriebene Problematik bezüglich Richtzeitenwerke und deren knappen und teilweise nicht realisierbaren Vorgabezeiten würde eliminiert.

Die heutigen Zeitvorgaben generieren einen massiven Druck auf das Gewerbe. Für den Konsument resultieren aufgrund dieses Druckes günstige Reparaturpreise. Ohne diesen Druck würden die Reparaturzeiten zweifelsfrei ansteigen. Wir haben es bei den Vorgabezeiten also mit einem System zu tun, welches die umgekehrte Systematik und Auswirkung eines Preiskartells auf Anbieterseite hat. Dies ist an sich ja auch logisch, da die Zeiten von Institutionen herausgegeben werden, welche grosses Interesse haben, die Reparaturpreise möglichst tief zu halten. Dies spricht für die «wirtschaftliche Effizienz», welche durch die Kalkulationshilfen erzielt wird.

Zusammenfassung

Die heutige Praxis der Schadenerledigung hat sich bewährt, ist effizient und auf mehrheitlich hohem Niveau. Die «Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel» hat keinerlei Bedeutung in Zusammenhang mit der Entschädigung von Unfallschäden. Kalkulationshilfen zum Berechnen von Leistungen sind unter gewissen Umständen problematisch. Dies ist dann der Fall, wenn Abreden im kartellrechtlichen Sinne vorliegen (insb. Empfehlungen, die von den Marktteilnehmern weitestgehend befolgt werden), und die Kalkulationshilfen nicht aus Gründen wirtschaftlicher Effizienz gerechtfertigt sind (gemäss «Bekanntmachung betreffend die Voraussetzung für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen»). Wirtschaftliche Effizienz liegt vor, wenn die Kalkulationshilfen nicht zum Nachteil der Verbraucher eingesetzt werden, sondern zu Zwecken der Rationalisierung.

Die im Reparaturgewerbe eingesetzten Grundlagen basieren einerseits auf Herstellerrichtlinien (Instandstellung Carrosserie) und andererseits von der versicherungsnahen Institution AZT-Schwacke (Aufwand Lackierung). Es ist logisch und einleuchtend, dass diese keinesfalls zu Gunsten des Gewerbes erarbeitet werden. Der Faktor Stundenverrechnungssatz wird betriebsspezifisch definiert. Ein Missbrauch seitens des Gewerbes ist nicht möglich, da keinerlei marktbeherrschende Unternehmen existent sind. Eine Abkehr von der heutigen Praxis würde sich zum Bumerang für die Versicherungswirtschaft erweisen.

Die gemäss Kartellgesetz in Art. 5 erwähnten «Unzulässigen Wettbewerbsabreden» finden nur soweit Anwendung, als Abreden zwischen Anbietern eingegangen wird, wobei diese in kartellrechtlicher Hinsicht auch nicht rechtsverbindliche Vereinbarungen und weitgehend befolgte Empfehlungen von Branchenverbänden oder Dritten umfassen.

Empfehlung

Es wird empfohlen, auf die momentane Hysterie gelassen zu reagieren. Es ist nicht notwendig, unmittelbar und unmotiviert die gegenwärtige Praxis in Frage zu stellen.

Ein Wechsel zum Verrechnungssystem nach Aufwand ist aus den erwähnten Gründen weder sinnvoll noch aus Konsumentensicht wünschenswert, obwohl auf Gewerbeseite durchaus Vorteile resultieren würden.

Die Kalkulationen können nach wie vor mit einer der üblichen Kalkulationshilfe ausgeführt werden. Wie schon in der Vergangenheit werden betriebsspezifische Korrekturen vorgenommen, wo solche notwendig und gerechtfertigt sind. Diese Korrekturen können gegenüber der Werkszeit nach oben oder unten abweichen.

Die Option, drei Offerten einzuholen und das günstigste Angebot müsse zur Ausführung gelangen, ist geradezu absurd und verdient es nicht, länger diskutiert zu werden (eine Carrosserieinstandstellung ist um einiges komplexer als der Verkauf eines Fahrzeugwracks).

Folgende Faktoren sollten möglichst rasch betriebsintern ermittelt werden:

- Lackmaterialkosten inkl. Verzinsung, Lagerhaltung, Verschnitt und Verlust, Risiko und Gewinn (Zuschlag zu Netto-Einstandskosten in Prozenten).
- Aufwand für Farbtonsuche und aufwändige Musteranfertigung
- Vorbereitungszeiten für abgebaute Kleinteile usw.
- Zuschläge bei Effektlacken.
- Verrechnung für den Mehraufwand für die Entfernung von Staubeinschlüssen.
- Definition des Mehraufwandes bei fließenden Übergängen.
- Korrosionsschutz (Hohlraumkonservierung, Innenteilkonservierung)
- Kosten für Richtbank- und Rahmenlehren.
- Klein-/Reinigungs- und Schweissmaterial (z. B. prozentualer Anteil in Bezug auf Arbeitsstunden).
- Aufwand Endreinigung
- Betriebsspezifische Ersatzteilmarge.
- Verrechnungsmodalitäten für Ausbeulen ohne Lackschaden (z.B. nach effektivem Aufwand).

Die Betriebe werden auch in Zukunft den Preis in Zusammenarbeit mit dem Experten definieren können. Es soll keinesfalls ein Basar stattfinden, indem der Reparaturbetrieb die Leistung zu hoch ansetzt, der Experte möglichst tief rechnet, und dann ein Feilschen stattfindet. Die Versicherungen werden auch in Zukunft Fachleute in die Reparaturbetriebe schicken, mit denen ein seriöses Fachgespräch möglich ist. Im Härtefall ist zu überdenken, ob der Experte der Gegenpartei (Haftpflichtversicherung) die nötige Objektivität und Neutralität gewährleistet.

Eine Pflicht, die Buchhaltung offen zu legen ist ebenso absurd wie die Forderung, den Kleinmaterialzuschlag oder andere, berechnete Forderungen, zu streichen. Die Wahrung von Geschäftsgeheimnissen muss zu jeder Zeit gewahrt sein, **dies ist im Kartellgesetz explizit erwähnt.**

Die Margenerosion im Carrosseriegewerbe hat in den vergangenen Jahren existenzbedrohende Dimensionen angenommen. Dieser Trend muss aufgehalten werden, damit für die Branche und die beschäftigten Mitarbeiter auch in Zukunft zumutbare, sozialverträgliche und zukunftsträchtige Anstellungsbedingungen sichergestellt werden können.

Neues Kartellrecht – Chancen und Handlungsbedarf für KMU

Am 1. April 2004 tritt das neue Kartellrecht in Kraft. Dieser Teilrevision eilt der Ruf voraus, **für KMU viele Chancen** zu bieten, so vorab im Bereich der Beschaffung von Gütern und Dienstleistungen. So verspricht die **Förderung der Parallelimporte** im Rahmen des entschiedenen Vorgehens gegen Vertikalabreden einen wirksameren Wettbewerb und damit günstigere Preise für Güter und Dienstleistungen von Grosskonzernen (Stichwort «Hochpreisinsel Schweiz»). Ebenfalls im Interesse der KMU ist der **verstärkte Schutz vor Nachfragemacht**: Die Schwelle für die Annahme einer marktbeherrschenden Stellung liegt tiefer, berücksichtigt werden neu insbesondere auch konkrete Abhängigkeitsverhältnisse auf dem Markt. Mächtige Konkurrenten, welche die Abhängigkeit eines KMU missbräuchlich ausnutzen, können so unabhängig von absoluten Marktanteilsdaten künftig zur Rechenschaft gezogen werden.

Die besondere Situation von KMU wird durch den sog. **KMU-Artikel** (Art. 6 Abs. 1 lit. e neu KG) berücksichtigt. Das Gesetz regelt, welche Arten von Wettbewerbsabreden als gerechtfertigt gelten können. Neu gehören dazu «Abreden mit dem Zweck, die Wettbewerbsfähigkeit kleiner und mittlerer Unternehmen zu verbessern, sofern sie nur beschränkte Marktwirkung aufweisen.» Gerade KMU sind auf ein funktionierendes Netzwerk und gewisse koordinierte Verhaltensweisen mit den anderen Marktteilnehmern (Mitbewerber, Anbieter und Nach-

frager) angewiesen. Die Bedeutung des KMU-Artikels wird allerdings erst noch in einer Verordnung oder allgemeinen Bekanntmachung zu präzisieren sein, so dass der Bereich zwischen legitimem Netzwerk und unzulässiger Wettbewerbsabrede noch nicht klar abgegrenzt ist.

Angesichts der verschärften Regelungen im neuen Kartellgesetz ergibt sich daraus auch ein **Handlungsbedarf für KMU**. Hervorzuheben sind zwei Neuerungen, die – zumindest in einigen Branchen – zu einem Mehraufwand im Bereich der unternehmensinternen Massnahmen (**Compliance**) führen dürften:

- Griffige Bussen durch **direkte Sanktionen** (keine Vorwarnung, Umsatzabhängige Bussen: bis zu 10% des in den letzten drei Geschäftsjahren erzielten Umsatzes im relevanten Markt)
- **Bonusregelung** für sog. Whistleblower (d.h. ein Kartellmitglied profitiert davon, dass es das vermeintliche Kartell zur Anzeige bringt)

Diese Regelungen führen dazu, dass die Unternehmen bei kartellrechtlich zweifelhaften Vereinbarungen (wichtig: nicht nur formelle Verträge, sondern auch mündliche oder E-mail-Vereinbarungen fallen darunter) nicht einfach abwarten können, bis die Wettbewerbskommission eine erste Untersuchung eingeleitet und eine Verfügung erlassen hat. Sie müssen sich vielmehr **vor Abschluss** einer Vereinbarung und

auch **während** eines laufenden Vertragsverhältnisses die Frage stellen, ob die kritische Klausel zulässig sei – denn das Damoklesschwert der erheblichen Sanktion schwebt drohend über ihnen.

Im Hinblick auf die Inkraftsetzung am 1. April 2004 empfehlen wir Ihnen deshalb, die Verträge und Geschäftsbeziehungen des Unternehmens im Hinblick auf die neue Regelung zu überprüfen (so insbesondere auch bestehende Marktinformations- und Meldeverfahren sowie sog. «naive Kartelle» im Rahmen von gewissen Verbänden, ERFAS etc.). Aus unserer Sicht bestehen alsdann **drei Handlungsalternativen**, die sich jedes KMU überlegen muss:

1. **Nichts tun:** Das dürfte bei den meisten kleinen Gewerbetreibenden die beste Lösung sein, da hier normalerweise kein Problem vorliegt.
2. **Aufhebung der kartellistischen Vereinbarung:** Diese Lösung sollte dort gewählt werden, wo schon heute klar ist, dass sie gegen das Kartellrecht verstösst, wo die Beteiligten aber zuwarten wollten nach dem Prinzip «Wo kein Kläger, da kein Richter». Wenn die Aufhebung innert Jahresfrist ab Inkrafttreten erfolgt, d.h. bis zum **1.4.2005**, werden noch keine direkten Bussen verhängt. Dies könnte u.a. in folgenden Situationen der Fall sein:
 - Mengen-, Preis- und Gebietsabsprachen; neu fallen hier auch explizit vertikale Abreden in Vertriebs-, Kooperations- und ähnlichen Verträgen darunter (z.B. Mindest- und Festpreise, Verbot von Passivverkäufen)
 - Verbindliche Tariflisten von Verbänden oder Mindestpreise für Verbandsmitglieder
 - Vertriebs- und Händlerverträge mit Fixierung von Weiterverkaufspreisen und/oder Beschränkung des Absatzgebietes
 - Offertabsprachen (bewusst höhere Konkurrenzofferten, um Gebiete zu verteilen)

3. **Meldung der Vereinbarung:** Wenn eine Klausel im Graubereich liegt und mit dem entsprechenden Vertrag eine hohe Wertschöpfung verbunden ist, erscheint eine Analyse durch einen Juristen und u.U. darüber hinaus eine Meldung an das Sekretariat der Weko angebracht zu sein. Mit dem Clearing ist die Bedrohung minimiert, dass ein ausgezeichneter Business case aus Sicht eines KMU eines Tages aus heiterem Himmel verboten wird. Dieses Vorgehen ist u.a. in folgenden Fällen empfehlenswert:

- Joint ventures / Kooperationsverträge mit zusätzlichen Gebiets- oder Mengenaufteilungen (Preisabsprache ist ohnehin unzulässig)
- Lizenzverträge mit zusätzlichen Absprachen, die über das geschützte Nutzungsrecht eines Immaterialgutes hinausgehen wie z.B. Festlegung der Weiterverkaufspreisen oder Verbot von Verkäufen in andere Gebiete hinein
- (Allein-) Vertriebsverträge
- Reglemente oder Praxis in Verbänden, die über Preisempfehlungen und Richtpreise hinausgehen (z.B. Meldung der Umsatzzahlen an das Sekretariat)
- Vertragliche oder faktische Verhaltensweisen bei sog. marktmächtigen Unternehmen (Achtung, das kann je nach Marktstruktur bereits bei 30% Marktanteil der Fall sein), die nicht betriebswirtschaftlich sinnvoll sind.

Zusammenfassend bringt die Kartellrechtsrevision eine erhöhte präventive Wirkung und somit die Abnahme volkswirtschaftlich schädlicher Kartelle. Angesichts der drohenden hohen Bussen muss die Kartellrechtsproblematik auf Unternehmensebene ein festes Element der Geschäftsleitung und der Compliance werden (Stichwort: Verhaltensrichtlinien für die Angestellten).

Februar 2004, BB / TB

Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG)

vom 6. Oktober 1995 (Stand am 23. März 2004)

*Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
gestützt auf die Artikel 27 Absatz 1, 96¹, 97 Absatz 2 und 122²
der Bundesverfassung^{3, 4}
in Ausführung der wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen internationaler
Abkommen,
nach Einsicht in die Botschaft des Bundesrates vom 23. November 1994⁵,
beschliesst:*

1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen

Art. 1 Zweck

Dieses Gesetz bezweckt, volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen zu verhindern und damit den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung zu fördern.

Art. 2 Geltungsbereich

¹ Das Gesetz gilt für Unternehmen des privaten und des öffentlichen Rechts, die Kartell- oder andere Wettbewerbsabreden treffen, Marktmacht ausüben oder sich an Unternehmenszusammenschlüssen beteiligen.

^{1bis} Als Unternehmen gelten sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform.⁶

² Das Gesetz ist auf Sachverhalte anwendbar, die sich in der Schweiz auswirken, auch wenn sie im Ausland veranlasst werden.

AS 1996 546

¹ Dieser Bestimmung entspricht Art. 31^{bis} der BV vom 29. Mai 1874 [BS 1 3].

² Dieser Bestimmung entspricht Art. 64 der BV vom 29. Mai 1874 [BS 1 3].

³ SR 101

⁴ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

⁵ BBl 1995 I 468

⁶ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

Art. 3 Verhältnis zu anderen Rechtsvorschriften

¹ Vorbehalten sind Vorschriften, soweit sie auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen Wettbewerb nicht zulassen, insbesondere Vorschriften:

- a. die eine staatliche Markt- oder Preisordnung begründen;
- b. die einzelne Unternehmen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben mit besonderen Rechten ausstatten.

² Nicht unter das Gesetz fallen Wettbewerbswirkungen, die sich ausschliesslich aus der Gesetzgebung über das geistige Eigentum ergeben. Hingegen unterliegen Einfuhrbeschränkungen, die sich auf Rechte des geistigen Eigentums stützen, der Beurteilung nach diesem Gesetz.⁷

³ Verfahren zur Beurteilung von Wettbewerbsbeschränkungen nach diesem Gesetz gehen Verfahren nach dem Preisüberwachungsgesetz vom 20. Dezember 1985⁸ vor, es sei denn die Wettbewerbskommission und der Preisüberwacher treffen gemeinsam eine gegenteilige Regelung.

Art. 4 Begriffe

¹ Als Wettbewerbsabreden gelten rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken.

² Als marktbeherrschende Unternehmen gelten einzelne oder mehrere Unternehmen, die auf einem Markt als Anbieter oder Nachfrager in der Lage sind, sich von andern Marktteilnehmern (Mitbewerbern, Anbietern oder Nachfragern) in wesentlichem Umfang unabhängig zu verhalten.⁹

³ Als Unternehmenszusammenschluss gilt:

- a. die Fusion von zwei oder mehr bisher voneinander unabhängigen Unternehmen;
- b. jeder Vorgang, wie namentlich der Erwerb einer Beteiligung oder der Abschluss eines Vertrages, durch den ein oder mehrere Unternehmen unmittelbar oder mittelbar die Kontrolle über ein oder mehrere bisher unabhängige Unternehmen oder Teile von solchen erlangen.

⁷ Satz eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BB1 2002 2022 5506).

⁸ SR 942.20

⁹ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BB1 2002 2022 5506).

2. Kapitel: Materiellrechtliche Bestimmungen

1. Abschnitt: Unzulässige Wettbewerbsbeschränkungen

Art. 5 Unzulässige Wettbewerbsabreden

¹ Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, sowie Abreden, die zur Beseitigung wirksamen Wettbewerbs führen, sind unzulässig.

² Wettbewerbsabreden sind durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt, wenn sie:

- a. notwendig sind, um die Herstellungs- oder Vertriebskosten zu senken, Produkte oder Produktionsverfahren zu verbessern, die Forschung oder die Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen zu fördern oder um Ressourcen rationeller zu nutzen; und
- b. den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, wirksamen Wettbewerb zu beseitigen.

³ Die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs wird bei folgenden Abreden vermutet, sofern sie zwischen Unternehmen getroffen werden, die tatsächlich oder der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stehen:

- a. Abreden über die direkte oder indirekte Festsetzung von Preisen;
- b. Abreden über die Einschränkung von Produktions-, Bezugs- oder Liefermengen;
- c. Abreden über die Aufteilung von Märkten nach Gebieten oder Geschäftspartnern.

⁴ Die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs wird auch vermutet bei Abreden zwischen Unternehmen verschiedener Marktstufen über Mindest- oder Festpreise sowie bei Abreden in Vertriebsverträgen über die Zuweisung von Gebieten, soweit Verkäufe in diese durch gebietsfremde Vertriebspartner ausgeschlossen werden.¹⁰

Art. 6 Gerechtfertigte Arten von Wettbewerbsabreden

¹ In Verordnungen oder allgemeinen Bekanntmachungen können die Voraussetzungen umschrieben werden, unter denen einzelne Arten von Wettbewerbsabreden aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz in der Regel als gerechtfertigt gelten. Dabei werden insbesondere die folgenden Abreden in Betracht gezogen:

- a. Abreden über die Zusammenarbeit bei der Forschung und Entwicklung;
- b. Abreden über die Spezialisierung und Rationalisierung, einschliesslich diesbezügliche Abreden über den Gebrauch von Kalkulationshilfen;

¹⁰ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

- c. Abreden über den ausschliesslichen Bezug oder Absatz bestimmter Waren oder Leistungen;
- d. Abreden über die ausschliessliche Lizenzierung von Rechten des geistigen Eigentums;
- e.¹¹ Abreden mit dem Zweck, die Wettbewerbsfähigkeit kleiner und mittlerer Unternehmen zu verbessern, sofern sie nur eine beschränkte Marktwirkung aufweisen.

² Verordnungen und allgemeine Bekanntmachungen können auch besondere Kooperationsformen in einzelnen Wirtschaftszweigen, namentlich Abreden über die rationelle Umsetzung von öffentlich-rechtlichen Vorschriften zum Schutze von Kunden oder Anlegern im Bereich der Finanzdienstleistungen, als in der Regel gerechtfertigte Wettbewerbsabreden bezeichnen.

³ Allgemeine Bekanntmachungen werden von der Wettbewerbskommission im Bundesblatt veröffentlicht. Verordnungen im Sinne der Absätze 1 und 2 werden vom Bundesrat erlassen.

Art. 7 Unzulässige Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen

¹ Marktbeherrschende Unternehmen verhalten sich unzulässig, wenn sie durch den Missbrauch ihrer Stellung auf dem Markt andere Unternehmen in der Aufnahme oder Ausübung des Wettbewerbs behindern oder die Marktgegenseite benachteiligen.

² Als solche Verhaltensweisen fallen insbesondere in Betracht:

- a. die Verweigerung von Geschäftsbeziehungen (z. B. die Liefer- oder Bezugssperre);
- b. die Diskriminierung von Handelspartnern bei Preisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen;
- c. die Erzwingung unangemessener Preise oder sonstiger unangemessener Geschäftsbedingungen;
- d. die gegen bestimmte Wettbewerber gerichtete Unterbietung von Preisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen;
- e. die Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung;
- f. die an den Abschluss von Verträgen gekoppelte Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen oder erbringen.

¹¹ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS **2004** 1385 1390; BBl **2002** 2022 5506).

Art. 8 Ausnahmsweise Zulassung aus überwiegenden öffentlichen Interessen

Wettbewerbsabreden und Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen, die von der zuständigen Behörde für unzulässig erklärt wurden, können vom Bundesrat auf Antrag der Beteiligten zugelassen werden, wenn sie in Ausnahmefällen notwendig sind, um überwiegende öffentliche Interessen zu verwirklichen.

2. Abschnitt: Unternehmenszusammenschlüsse

Art. 9 Meldung von Zusammenschlussvorhaben

¹ Vorhaben über Zusammenschlüsse von Unternehmen sind vor ihrem Vollzug der Wettbewerbskommission zu melden, sofern im letzten Geschäftsjahr vor dem Zusammenschluss:

- a. die beteiligten Unternehmen einen Umsatz von insgesamt mindestens 2 Milliarden Franken oder einen auf die Schweiz entfallenden Umsatz von insgesamt mindestens 500 Millionen Franken erzielten; und
- b. mindestens zwei der beteiligten Unternehmen einen Umsatz in der Schweiz von je mindestens 100 Millionen Franken erzielten.

² ...¹²

³ Bei Versicherungsgesellschaften treten an die Stelle des Umsatzes die jährlichen Bruttoprämieinnahmen, bei Banken und übrigen Finanzintermediären die Bruttoerträge, sofern sie den Rechnungslegungsvorschriften gemäss dem Bankengesetz vom 8. November 1934¹³ unterstellt sind.¹⁴

⁴ Die Meldepflicht besteht ungeachtet der Absätze 1–3, wenn am Zusammenschluss ein Unternehmen beteiligt ist, für welches in einem Verfahren nach diesem Gesetz rechtskräftig festgestellt worden ist, dass es in der Schweiz auf einem bestimmten Markt eine beherrschende Stellung hat, und der Zusammenschluss diesen Markt oder einen solchen betrifft, der ihm vor- oder nachgelagert oder benachbart ist.

⁵ Die Bundesversammlung kann mit allgemeinverbindlichem, nicht referendums-pflichtigem Bundesbeschluss:

- a. die Grenzbeträge in den Absätzen 1–3 den veränderten Verhältnissen anpassen;
- b. für die Meldepflicht von Unternehmenszusammenschlüssen in einzelnen Wirtschaftszweigen besondere Voraussetzungen schaffen.

¹² Aufgehoben durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, mit Wirkung seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

¹³ SR 952.0

¹⁴ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

Art. 10 Beurteilung von Zusammenschlüssen

¹ Meldepflichtige Zusammenschlüsse unterliegen der Prüfung durch die Wettbewerbskommission, sofern sich in einer vorläufigen Prüfung (Art. 32 Abs. 1) Anhaltspunkte ergeben, dass sie eine marktbeherrschende Stellung begründen oder verstärken.

² Die Wettbewerbskommission kann den Zusammenschluss untersagen oder ihn mit Bedingungen und Auflagen zulassen, wenn die Prüfung ergibt, dass der Zusammenschluss:

- a. eine marktbeherrschende Stellung, durch die wirksamer Wettbewerb beseitigt werden kann, begründet oder verstärkt; und
- b. keine Verbesserung der Wettbewerbsverhältnisse in einem anderen Markt bewirkt, welche die Nachteile der marktbeherrschenden Stellung überwiegt.

³ Bei Zusammenschlüssen von Banken im Sinne des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934¹⁵, die der Eidgenössischen Bankenkommision aus Gründen des Gläubigerschutzes als notwendig erscheinen, können die Interessen der Gläubiger vorrangig Berücksichtigung finden. In diesen Fällen tritt die Bankenkommision an die Stelle der Wettbewerbskommission; sie lädt die Wettbewerbskommission zur Stellungnahme ein.

⁴ Bei der Beurteilung der Auswirkungen eines Zusammenschlusses auf die Wirksamkeit des Wettbewerbs berücksichtigt die Wettbewerbskommission auch die Marktentwicklung sowie die Stellung der Unternehmen im internationalen Wettbewerb.

Art. 11 Ausnahmsweise Zulassung aus überwiegenden öffentlichen Interessen

Unternehmenszusammenschlüsse, die nach Artikel 10 untersagt wurden, können vom Bundesrat auf Antrag der beteiligten Unternehmen zugelassen werden, wenn sie in Ausnahmefällen notwendig sind, um überwiegende öffentliche Interessen zu verwirklichen.

3. Kapitel: Zivilrechtliches Verfahren**Art. 12** Ansprüche aus Wettbewerbsbehinderung

¹ Wer durch eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung in der Aufnahme oder Ausübung des Wettbewerbs behindert wird, hat Anspruch auf:

- a. Beseitigung oder Unterlassung der Behinderung;
- b. Schadenersatz und Genugtuung nach Massgabe des Obligationenrechts¹⁶;

¹⁵ SR 952.0

¹⁶ SR 220

- c. Herausgabe eines unrechtmässig erzielten Gewinns nach Massgabe der Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag.

² Als Wettbewerbsbehinderung fallen insbesondere die Verweigerung von Geschäftsbeziehungen sowie Diskriminierungsmassnahmen in Betracht.

³ Die in Absatz 1 genannten Ansprüche hat auch, wer durch eine zulässige Wettbewerbsbeschränkung über das Mass hinaus behindert wird, das zur Durchsetzung der Wettbewerbsbeschränkung notwendig ist.

Art. 13 Durchsetzung des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs

Zur Durchsetzung des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs kann das Gericht auf Antrag des Klägers namentlich anordnen, dass:

- a. Verträge ganz oder teilweise ungültig sind;
- b. der oder die Verursacher der Wettbewerbsbehinderung mit dem Behinderten marktgerechte oder branchenübliche Verträge abzuschliessen haben.

Art. 14 Gerichtsstand

¹ Die Kantone bezeichnen für Klagen aufgrund einer Wettbewerbsbeschränkung ein Gericht, welches für das Kantonsgebiet als einzige kantonale Instanz entscheidet. Es beurteilt auch andere zivilrechtliche Ansprüche, wenn sie gleichzeitig mit der Klage geltend gemacht werden und mit ihr sachlich zusammenhängen.

² ...¹⁷

Art. 15 Beurteilung der Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung

¹ Steht in einem zivilrechtlichen Verfahren die Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung in Frage, so wird die Sache der Wettbewerbskommission zur Begutachtung vorgelegt.

² Wird geltend gemacht, eine an sich unzulässige Wettbewerbsbeschränkung sei zur Verwirklichung überwiegender öffentlicher Interessen notwendig, so entscheidet der Bundesrat.

Art. 16 Wahrung von Geschäftsgeheimnissen

¹ In Streitigkeiten über Wettbewerbsbeschränkungen sind die Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse der Parteien zu wahren.

² Beweismittel, durch die solche Geheimnisse offenbart werden können, dürfen der Gegenpartei nur so weit zugänglich gemacht werden, als dies mit der Wahrung der Geheimnisse vereinbar ist.

¹⁷ Aufgehoben durch Anhang Ziff. 15 des Gerichtsstandsgesetzes vom 24. März 2000 (SR 272).

Art. 17 Vorsorgliche Massnahmen

¹ Zum Schutze von Ansprüchen, die aufgrund einer Wettbewerbsbeschränkung entstehen, kann das Gericht auf Antrag einer Partei die notwendigen vorsorglichen Massnahmen anordnen.

² Auf vorsorgliche Massnahmen sind die Artikel 28c–28f des Schweizerischen Zivilgesetzbuches¹⁸ sinngemäss anwendbar.

4. Kapitel: Verwaltungsrechtliches Verfahren**1. Abschnitt: Wettbewerbsbehörden****Art. 18** Wettbewerbskommission

¹ Der Bundesrat bestellt die Wettbewerbskommission und bezeichnet die Mitglieder des Präsidiums.¹⁹

² Die Wettbewerbskommission besteht aus 11–15 Mitgliedern. Die Mehrheit der Mitglieder müssen unabhängige Sachverständige sein.

^{2bis} Die Mitglieder der Wettbewerbskommission legen ihre Interessen in einem Interessenbindungsregister offen.²⁰

³ Die Wettbewerbskommission trifft die Entscheide und erlässt die Verfügungen, die nicht ausdrücklich einer anderen Behörde vorbehalten sind. Sie gibt Empfehlungen (Art. 45 Abs. 2) und Stellungnahmen (Art. 46 Abs. 2) an die politischen Behörden ab und erstattet Gutachten (Art. 47 Abs. 1).

Art. 19 Organisation

¹ Die Wettbewerbskommission ist von den Verwaltungsbehörden unabhängig. Sie kann sich in Kammern mit selbständiger Entscheidungsbefugnis gliedern. Sie kann ein Mitglied des Präsidiums im Einzelfall ermächtigen, dringliche Fälle oder Fälle untergeordneter Bedeutung direkt zu erledigen.

² Die Wettbewerbskommission ist administrativ dem Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement (Departement) zugeordnet.

Art. 20 Geschäftsreglement

¹ Die Wettbewerbskommission erlässt ein Geschäftsreglement; darin regelt sie insbesondere die Einzelheiten der Organisation, namentlich die Zuständigkeiten des Präsidiums, der einzelnen Kammern und der Gesamtkommission.

² Das Geschäftsreglement bedarf der Genehmigung durch den Bundesrat.

¹⁸ SR 210

¹⁹ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

²⁰ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

Art. 21 Beschlussfassung

¹ Die Wettbewerbskommission und die Kammern sind beschlussfähig, wenn mindestens die Hälfte der Mitglieder, in jedem Fall aber mindestens drei Mitglieder, anwesend sind.

² Sie fassen ihre Beschlüsse mit dem einfachen Mehr der anwesenden Mitglieder; bei Stimmgleichheit gibt der Präsident oder die Präsidentin den Stichentscheid.

Art. 22 Ausstand von Kommissionsmitgliedern

¹ Ein Mitglied der Wettbewerbskommission tritt in den Ausstand, wenn ein Ausstandsgrund nach Artikel 10 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968²¹ vorliegt.

² Ein persönliches Interesse oder ein anderer Grund der Befangenheit ist in der Regel nicht gegeben, wenn ein Mitglied der Wettbewerbskommission einen übergeordneten Verband vertritt.

³ Ist der Ausstand streitig, so entscheidet die Wettbewerbskommission oder die entsprechende Kammer unter Ausschluss des betreffenden Mitgliedes.

Art. 23 Aufgaben des Sekretariats

¹ Das Sekretariat bereitet die Geschäfte der Wettbewerbskommission vor, führt die Untersuchungen durch und erlässt zusammen mit einem Mitglied des Präsidiums die notwendigen verfahrensleitenden Verfügungen. Es stellt der Wettbewerbskommission Antrag und vollzieht ihre Entscheide. Es verkehrt mit Beteiligten, Dritten und Behörden direkt.

² Es gibt Stellungnahmen ab (Art. 46 Abs. 1) und berät Amtsstellen und Unternehmen bei Fragen zu diesem Gesetz.

Art. 24 Personal des Sekretariats

¹ Der Bundesrat wählt die Direktion, die Wettbewerbskommission wählt das übrige Personal des Sekretariats.

² Das Dienstverhältnis richtet sich nach der Personalgesetzgebung des Bundes.

Art. 25 Amts- und Geschäftsgeheimnis

¹ Die Wettbewerbsbehörden wahren das Amtsgeheimnis.

² Sie dürfen Kenntnisse, die sie bei ihrer Tätigkeit erlangen, nur zu dem mit der Auskunft oder dem Verfahren verfolgten Zweck verwerten.

³ Dem Preisüberwacher dürfen die Wettbewerbsbehörden diejenigen Daten weitergeben, die er für die Erfüllung seiner Aufgaben benötigt.

⁴ Die Veröffentlichungen der Wettbewerbsbehörden dürfen keine Geschäftsgeheimnisse preisgeben.

²¹ SR 172.021

2. Abschnitt: Untersuchung von Wettbewerbsbeschränkungen

Art. 26 Vorabklärung

¹ Das Sekretariat kann Vorabklärungen von Amtes wegen, auf Begehren von Beteiligten oder auf Anzeige von Dritten hin durchführen.

² Das Sekretariat kann Massnahmen zur Beseitigung oder Verhinderung von Wettbewerbsbeschränkungen anregen.

³ Im Verfahren der Vorabklärung besteht kein Recht auf Akteneinsicht.

Art. 27 Eröffnung einer Untersuchung

¹ Bestehen Anhaltspunkte für eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung, so eröffnet das Sekretariat im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums eine Untersuchung. Eine Untersuchung wird in jedem Fall eröffnet, wenn das Sekretariat von der Wettbewerbskommission oder vom Departement damit beauftragt wird.²²

² Die Wettbewerbskommission entscheidet, welche der eröffneten Untersuchungen vorrangig zu behandeln sind.

Art. 28 Bekanntgabe

¹ Das Sekretariat gibt die Eröffnung einer Untersuchung durch amtliche Publikation bekannt.

² Die Bekanntmachung nennt den Gegenstand und die Adressaten der Untersuchung. Sie enthält zudem den Hinweis, dass Dritte sich innert 30 Tagen melden können, falls sie sich an der Untersuchung beteiligen wollen.

³ Die fehlende Publikation hindert Untersuchungshandlungen nicht.

Art. 29 Einvernehmliche Regelung

¹ Erachtet das Sekretariat eine Wettbewerbsbeschränkung für unzulässig, so kann es den Beteiligten eine einvernehmliche Regelung über die Art und Weise ihrer Beseitigung vorschlagen.

² Die einvernehmliche Regelung wird schriftlich abgefasst und bedarf der Genehmigung durch die Wettbewerbskommission.

Art. 30 Entscheid

¹ Die Wettbewerbskommission entscheidet auf Antrag des Sekretariats mit Verfügung über die zu treffenden Massnahmen oder die Genehmigung einer einvernehmlichen Regelung.

²² Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

² Die am Verfahren Beteiligten können schriftlich zum Antrag des Sekretariats Stellung nehmen. Die Wettbewerbskommission kann eine Anhörung beschliessen und das Sekretariat mit zusätzlichen Untersuchungsmaßnahmen beauftragen.

³ Haben sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse wesentlich geändert, so kann die Wettbewerbskommission auf Antrag des Sekretariats oder der Betroffenen den Entscheid widerrufen oder ändern.

Art. 31 Ausnahmsweise Zulassung

¹ Hat die Wettbewerbskommission entschieden, dass eine Wettbewerbsbeschränkung unzulässig ist, so können die Beteiligten innerhalb von 30 Tagen beim Departement eine ausnahmsweise Zulassung durch den Bundesrat aus überwiegenden öffentlichen Interessen beantragen. Ist ein solcher Antrag gestellt, so beginnt die Frist für die Einreichung einer Beschwerde an die Rekurskommission für Wettbewerbsfragen erst mit der Eröffnung des Entscheides des Bundesrates zu laufen.

² Der Antrag auf ausnahmsweise Zulassung durch den Bundesrat kann auch innerhalb von 30 Tagen seit Eintritt der Rechtskraft eines Entscheides der Rekurskommission für Wettbewerbsfragen oder des Bundesgerichts aufgrund einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde gestellt werden.

³ Die Zulassung ist zeitlich zu beschränken; sie kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden werden.

⁴ Der Bundesrat kann eine Zulassung auf Gesuch hin verlängern, wenn die Voraussetzungen dafür weiterhin erfüllt sind.

3. Abschnitt: Prüfung von Unternehmenszusammenschlüssen

Art. 32 Einleitung des Prüfungsverfahrens

¹ Wird ein Vorhaben über einen Unternehmenszusammenschluss gemeldet (Art. 9), so entscheidet die Wettbewerbskommission, ob eine Prüfung durchzuführen ist. Sie hat die Einleitung dieser Prüfung den beteiligten Unternehmen innerhalb eines Monats seit der Meldung mitzuteilen. Erfolgt innerhalb dieser Frist keine Mitteilung, so kann der Zusammenschluss ohne Vorbehalt vollzogen werden.

² Die beteiligten Unternehmen dürfen den Zusammenschluss innerhalb eines Monats seit der Meldung des Vorhabens nicht vollziehen, es sei denn, die Wettbewerbskommission habe dies auf Antrag dieser Unternehmen aus wichtigen Gründen bewilligt.

Art. 33 Prüfungsverfahren

¹ Beschliesst die Wettbewerbskommission die Durchführung einer Prüfung, so veröffentlicht das Sekretariat den wesentlichen Inhalt der Meldung des Zusammenschlusses und gibt die Frist bekannt, innerhalb welcher Dritte zum gemeldeten Zusammenschluss Stellung nehmen können.

² Zu Beginn der Prüfung entscheidet die Wettbewerbskommission, ob der Zusammenschluss ausnahmsweise vorläufig vollzogen werden kann oder aufgeschoben bleibt.

³ Sie führt die Prüfung innerhalb von vier Monaten durch, sofern sie nicht durch Umstände gehindert wird, die von den beteiligten Unternehmen zu verantworten sind.

Art. 34 Rechtsfolgen

Die zivilrechtliche Wirksamkeit eines meldepflichtigen Zusammenschlusses bleibt, unter Vorbehalt des Fristablaufs gemäss Artikel 32 Absatz 1 und der Bewilligung zum vorläufigen Vollzug, aufgeschoben. Trifft die Wettbewerbskommission innerhalb der in Artikel 33 Absatz 3 genannten Frist keine Entscheidung, so gilt der Zusammenschluss als zugelassen, es sei denn, die Wettbewerbskommission stelle mit einer Verfügung fest, dass sie bei der Prüfung durch Umstände gehindert worden ist, die von den beteiligten Unternehmen zu verantworten sind.

Art. 35 Verletzung der Meldepflicht

Wurde ein meldepflichtiger Unternehmenszusammenschluss ohne Meldung vollzogen, so wird das Verfahren nach den Artikeln 32–38 von Amtes wegen eingeleitet. In einem solchen Fall beginnt die Frist nach Artikel 32 Absatz 1 zu laufen, sobald die Behörde im Besitz der Informationen ist, die eine Meldung enthalten muss.

Art. 36 Verfahren der Ausnahmegenehmigung

¹ Hat die Wettbewerbskommission den Zusammenschluss untersagt, so können die beteiligten Unternehmen innerhalb von 30 Tagen beim Departement eine ausnahmsweise Zulassung durch den Bundesrat aus überwiegenden öffentlichen Interessen beantragen. Ist ein solcher Antrag gestellt, so beginnt die Frist für die Einreichung einer Beschwerde an die Rekurskommission für Wettbewerbsfragen erst mit der Eröffnung des Entscheides des Bundesrates zu laufen.

² Der Antrag auf ausnahmsweise Zulassung durch den Bundesrat kann auch innerhalb von 30 Tagen seit Eintritt der Rechtskraft eines Entscheides der Rekurskommission für Wettbewerbsfragen oder des Bundesgerichts aufgrund einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde gestellt werden.

³ Der Bundesrat entscheidet über den Antrag möglichst innerhalb von vier Monaten seit Eingang des Antrages.

Art. 37 Wiederherstellung wirksamen Wettbewerbs

¹ Wird ein untersagter Zusammenschluss vollzogen oder ein vollzogener Zusammenschluss untersagt und für den Zusammenschluss keine ausnahmsweise Zulassung beantragt oder erteilt, so sind die beteiligten Unternehmen verpflichtet, die Massnahmen durchzuführen, die zur Wiederherstellung wirksamen Wettbewerbs erforderlich sind.

² Die Wettbewerbskommission kann die beteiligten Unternehmen auffordern, verbindliche Vorschläge darüber zu machen, wie wirksamer Wettbewerb wiederhergestellt wird. Sie setzt dafür eine Frist fest.

³ Billigt die Wettbewerbskommission die Vorschläge, so kann sie verfügen, wie und innert welcher Frist die beteiligten Unternehmen die Massnahmen durchführen müssen.

⁴ Machen die beteiligten Unternehmen trotz Aufforderung der Wettbewerbskommission keine Vorschläge oder werden diese von der Wettbewerbskommission nicht gebilligt, so kann die Wettbewerbskommission folgende Massnahmen verfügen:

- a. die Trennung der zusammengefassten Unternehmen oder Vermögenswerte;
- b. die Beendigung des kontrollierenden Einflusses;
- c. andere Massnahmen, die geeignet sind, wirksamen Wettbewerb wiederherzustellen.

Art. 38 Widerruf und Revision

¹ Die Wettbewerbskommission kann eine Zulassung widerrufen oder die Prüfung eines Zusammenschlusses trotz Ablauf der Frist von Artikel 32 Absatz 1 beschliessen, wenn:

- a. die beteiligten Unternehmen unrichtige Angaben gemacht haben;
- b. die Zulassung arglistig herbeigeführt worden ist; oder
- c. die beteiligten Unternehmen einer Auflage zu einer Zulassung in schwerwiegender Weise zuwiderhandeln.

² Der Bundesrat kann eine ausnahmsweise Zulassung aus denselben Gründen widerrufen.

4. Abschnitt: Verfahren und Rechtsschutz

Art. 39 Grundsatz

Auf die Verfahren sind die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968²³ anwendbar, soweit dieses Gesetz nicht davon abweicht.

Art. 40 Auskunftspflicht

Beteiligte an Abreden, marktmächtige Unternehmen, Beteiligte an Zusammenschlüssen sowie betroffene Dritte haben den Wettbewerbsbehörden alle für deren Abklärungen erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die notwendigen Urkunden vorzulegen. Das Recht zur Verweigerung der Auskunft richtet sich nach Artikel 16 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968²⁴.

²³ SR 172.021

²⁴ SR 172.021

Art. 41 Amtshilfe

Amtsstellen des Bundes und der Kantone sind verpflichtet, an Abklärungen der Wettbewerbsbehörden mitzuwirken und die notwendigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen.

Art. 42²⁵ Untersuchungsmassnahmen

¹ Die Wettbewerbsbehörden können Dritte als Zeugen einvernehmen und die von einer Untersuchung Betroffenen zur Beweisaussage verpflichten. Artikel 64 des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947²⁶ über den Bundeszivilprozess ist sinngemäss anwendbar.

² Die Wettbewerbsbehörden können Hausdurchsuchungen anordnen und Beweisgegenstände sicherstellen. Für diese Zwangsmassnahmen sind die Artikel 45–50 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974²⁷ über das Verwaltungsstrafrecht sinngemäss anwendbar. Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmen werden auf Grund eines Antrages des Sekretariats von einem Mitglied des Präsidiums angeordnet.

Art. 42a²⁸ Untersuchungen in Verfahren nach dem Luftverkehrsabkommen Schweiz–EG

¹ Die Wettbewerbskommission ist die schweizerische Behörde, die für die Zusammenarbeit mit den Organen der Europäischen Gemeinschaft nach Artikel 11 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft vom 21. Juni 1999²⁹ über den Luftverkehr zuständig ist.

² Widersetzt sich ein Unternehmen in einem auf Artikel 11 des Abkommens gestützten Verfahren der Nachprüfung, so können auf Ersuchen der Kommission der Europäischen Gemeinschaft Untersuchungsmassnahmen nach Artikel 42 vorgenommen werden; Artikel 44 ist anwendbar.

Art. 43 Beteiligung Dritter an der Untersuchung

¹ Ihre Beteiligung an der Untersuchung einer Wettbewerbsbeschränkung können anmelden:

- a. Personen, die aufgrund der Wettbewerbsbeschränkung in der Aufnahme oder in der Ausübung des Wettbewerbs behindert sind;
- b. Berufs- und Wirtschaftsverbände, die nach den Statuten zur Wahrung der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder befugt sind, sofern sich auch Mitglieder des Verbands oder eines Unterverbands an der Untersuchung beteiligen können;

²⁵ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS **2004** 1385 1390; BBl **2002** 2022 5506).

²⁶ SR **273**

²⁷ SR **313.0**

²⁸ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS **2004** 1385 1390; BBl **2002** 2022 5506).

²⁹ SR **0.748.127.192.68**

- c. Organisationen von nationaler oder regionaler Bedeutung, die sich statuten-gemäss dem Konsumentenschutz widmen.

² Das Sekretariat kann verlangen, dass Gruppen von mehr als fünf am Verfahren Beteiligten mit gleichen Interessen eine gemeinsame Vertretung bestellen, falls die Untersuchung sonst übermässig erschwert würde. Es kann in jedem Fall die Beteiligung auf eine Anhörung beschränken; vorbehalten bleiben die Parteirechte nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968³⁰.

³ Die Absätze 1 und 2 gelten sinngemäss auch im Verfahren der ausnahmsweisen Zulassung einer unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung durch den Bundesrat (Art. 8).

⁴ Im Verfahren der Prüfung von Unternehmenszusammenschlüssen haben nur die beteiligten Unternehmen Parteirechte.

Art. 44³¹ Beschwerde an die Rekurskommission

Gegen Verfügungen der Wettbewerbskommission oder ihres Sekretariates sowie gegen Zwangsmassnahmen nach Artikel 42 Absatz 2 kann bei der Rekurskommission für Wettbewerbsfragen Beschwerde erhoben werden.

5. Abschnitt: Übrige Aufgaben und Befugnisse der Wettbewerbsbehörden

Art. 45 Empfehlungen an Behörden

¹ Die Wettbewerbskommission beobachtet laufend die Wettbewerbsverhältnisse.

² Sie kann den Behörden Empfehlungen zur Förderung von wirksamem Wettbewerb unterbreiten, insbesondere hinsichtlich der Schaffung und Handhabung wirtschaftsrechtlicher Vorschriften.

Art. 46 Stellungnahmen

¹ Entwürfe von wirtschaftsrechtlichen Erlassen des Bundes oder andern Bundeserlassen, die den Wettbewerb beeinflussen können, sind dem Sekretariat vorzulegen. Es prüft diese auf Wettbewerbsverfälschungen oder übermässige Wettbewerbsbeschränkungen hin.

² Die Wettbewerbskommission nimmt im Vernehmlassungsverfahren Stellung zu Entwürfen von rechtsetzenden Erlassen des Bundes, die den Wettbewerb beschränken oder auf andere Weise beeinflussen. Sie kann zu kantonalen rechtsetzenden Erlassesentwürfen Stellung nehmen.

³⁰ SR 172.021

³¹ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

Art. 47 Gutachten

¹ Die Wettbewerbskommission verfasst für andere Behörden Gutachten zu Wettbewerbsfragen von grundsätzlicher Bedeutung. Sie kann das Sekretariat in Fällen von untergeordneter Bedeutung beauftragen, an ihrer Stelle Gutachten zu erstatten.

² ...³²

Art. 48 Veröffentlichung von Entscheiden und Urteilen

¹ Die Wettbewerbsbehörden können ihre Entscheide veröffentlichen.

² Die Gerichte stellen dem Sekretariat die Urteile, die in Anwendung dieses Gesetzes gefällt werden, unaufgefordert und in vollständiger Abschrift zu. Das Sekretariat sammelt diese Urteile und kann sie periodisch veröffentlichen.

Art. 49 Informationspflichten

¹ Das Sekretariat und die Wettbewerbskommission orientieren die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit.

² Die Wettbewerbskommission erstattet dem Bundesrat jährlich einen Tätigkeitsbericht.

6. Abschnitt: Verwaltungssanktionen³³**Art. 49a**³⁴ Sanktion bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen

¹ Ein Unternehmen, das an einer unzulässigen Abrede nach Artikel 5 Absätze 3 und 4 beteiligt ist oder sich nach Artikel 7 unzulässig verhält, wird mit einem Betrag bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes belastet. Artikel 9 Absatz 3 ist sinngemäss anwendbar. Der Betrag bemisst sich nach der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens. Der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen dadurch erzielt hat, ist angemessen zu berücksichtigen.

² Wenn das Unternehmen an der Aufdeckung und der Beseitigung der Wettbewerbsbeschränkung mitwirkt, kann auf eine Belastung ganz oder teilweise verzichtet werden.

³ Die Belastung entfällt, wenn:

- a. das Unternehmen die Wettbewerbsbeschränkung meldet, bevor diese Wirkung entfaltet. Wird dem Unternehmen innert fünf Monaten nach der Meldung die Eröffnung eines Verfahrens nach den Artikeln 26–30 mitgeteilt und

³² Aufgehoben durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, mit Wirkung seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

³³ Ursprünglich vor Art. 50.

³⁴ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506). Siehe auch die SchLB am Ende dieses Erlasses.

hält es danach an der Wettbewerbsbeschränkung fest, entfällt die Belastung nicht;

- b. die Wettbewerbsbeschränkung bei Eröffnung der Untersuchung länger als fünf Jahre nicht mehr ausgeübt worden ist;
- c. der Bundesrat eine Wettbewerbsbeschränkung nach Artikel 8 zugelassen hat.

Art. 50³⁵ Verstösse gegen einvernehmliche Regelungen und behördliche Anordnungen

Verstösst ein Unternehmen zu seinem Vorteil gegen eine einvernehmliche Regelung, eine rechtskräftige Verfügung der Wettbewerbsbehörden oder einen Entscheid der Rechtsmittelinstanzen, so wird es mit einem Betrag bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes belastet. Artikel 9 Absatz 3 ist sinngemäss anwendbar. Bei der Bemessung des Betrages ist der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen durch das unzulässige Verhalten erzielt hat, angemessen zu berücksichtigen.

Art. 51 Verstösse im Zusammenhang mit Unternehmenszusammenschlüssen

¹ Ein Unternehmen, das einen meldepflichtigen Zusammenschluss ohne Meldung vollzieht oder das vorläufige Vollzugsverbot missachtet, gegen eine mit der Zulassung erteilte Auflage verstösst, einen untersagten Zusammenschluss vollzieht oder eine Massnahme zur Wiederherstellung wirksamen Wettbewerbs nicht durchführt, wird mit einem Betrag bis zu einer Million Franken belastet.

² Bei wiederholtem Verstoss gegen eine mit der Zulassung erteilte Auflage wird das Unternehmen mit einem Betrag bis zu 10 Prozent des auf die Schweiz entfallenden Gesamtumsatzes der beteiligten Unternehmen belastet. Artikel 9 Absatz 3 ist sinngemäss anwendbar.

Art. 52 Andere Verstösse

Ein Unternehmen, das die Auskunftspflicht oder die Pflichten zur Vorlage von Urkunden nicht oder nicht richtig erfüllt, wird mit einem Betrag bis zu 100 000 Franken belastet.

Art. 53 Verfahren und Rechtsmittel

¹ Verstösse werden vom Sekretariat im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums untersucht. Sie werden von der Wettbewerbskommission beurteilt.

² Entscheide der Wettbewerbskommission unterliegen der Beschwerde an die Rekurskommission für Wettbewerbsfragen.

³⁵ Fassung gemäss Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

7. Abschnitt:³⁶ Gebühren

Art. 53a

¹ Die Wettbewerbsbehörden erheben Gebühren für:

- a. Verfügungen über die Untersuchung von Wettbewerbsbeschränkungen nach den Artikeln 26–31;
- b. die Prüfung von Unternehmenszusammenschlüssen nach den Artikeln 32–38;
- c. Gutachten und sonstige Dienstleistungen.

² Die Gebühr bemisst sich nach dem Zeitaufwand.

³ Der Bundesrat legt die Gebührensätze fest und regelt die Gebührenerhebung. Er kann vorsehen, dass für bestimmte Verfahren oder Dienstleistungen, namentlich bei der Einstellung der Verfahren, keine Gebühren erhoben werden.

5. Kapitel: Strafsanktionen

Art. 54 Widerhandlungen gegen einvernehmliche Regelungen und behördliche Anordnungen

Wer vorsätzlich einer einvernehmlichen Regelung, einer rechtskräftigen Verfügung der Wettbewerbsbehörden oder einem Entscheid der Rechtsmittelinstanzen zuwiderhandelt, wird mit Busse bis zu 100 000 Franken bestraft.

Art. 55 Andere Widerhandlungen

Wer vorsätzlich Verfügungen der Wettbewerbsbehörden betreffend die Auskunftspflicht (Art. 40) nicht oder nicht richtig befolgt, einen meldepflichtigen Zusammenschluss ohne Meldung vollzieht oder Verfügungen im Zusammenhang mit Unternehmenszusammenschlüssen zuwiderhandelt, wird mit Busse bis zu 20 000 Franken bestraft.

Art. 56 Verjährung

¹ Die Strafverfolgung für Widerhandlungen gegen einvernehmliche Regelungen und behördliche Anordnungen (Art. 54) verjährt nach fünf Jahren. Die Verjährungsfrist kann durch Unterbrechung um nicht mehr als die Hälfte hinausgeschoben werden.

² Die Strafverfolgung für andere Widerhandlungen (Art. 55) verjährt nach zwei Jahren.

³⁶ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

Art. 57 Verfahren und Rechtsmittel

¹ Für die Verfolgung und die Beurteilung der strafbaren Handlung gilt das Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974³⁷.

² Verfolgende Behörde ist das Sekretariat im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums. Urteilende Behörde ist die Wettbewerbskommission.

6. Kapitel: Ausführung internationaler Abkommen**Art. 58** Feststellung des Sachverhalts

¹ Macht eine Vertragspartei eines internationalen Abkommens geltend, eine Wettbewerbsbeschränkung sei mit dem Abkommen unvereinbar, so kann das Departement das Sekretariat mit einer entsprechenden Vorabklärung beauftragen.

² Das Departement entscheidet auf Antrag des Sekretariats über das weitere Vorgehen. Es hört zuvor die Beteiligten an.

Art. 59 Beseitigung von Unvereinbarkeiten

¹ Wird bei der Ausführung eines internationalen Abkommens festgestellt, dass eine Wettbewerbsbeschränkung mit dem Abkommen unvereinbar ist, so kann das Departement im Einvernehmen mit dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten den Beteiligten eine einvernehmliche Regelung über die Beseitigung der Unvereinbarkeit vorschlagen.

² Kommt eine einvernehmliche Regelung nicht rechtzeitig zustande und drohen der Schweiz von der Vertragspartei Schutzmassnahmen, so kann das Departement im Einvernehmen mit dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten die Massnahmen verfügen, die zur Beseitigung der Wettbewerbsbeschränkung erforderlich sind.

6a. Kapitel:³⁸ Evaluation**Art. 59a**

¹ Der Bundesrat sorgt für die Evaluation der Wirksamkeit der Massnahmen und des Vollzugs dieses Gesetzes.

² Der Bundesrat erstattet nach Abschluss der Evaluation, spätestens aber fünf Jahre nach Inkrafttreten dieser Bestimmung, dem Parlament Bericht und unterbreitet Vorschläge für das weitere Vorgehen.

³⁷ SR 313.0

³⁸ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 20. Juni 2003, in Kraft seit 1. April 2004 (AS 2004 1385 1390; BBl 2002 2022 5506).

7. Kapitel: Schlussbestimmungen

Art. 60 Ausführungsbestimmungen

Der Bundesrat erlässt die Ausführungsbestimmungen.

Art. 61 Aufhebung bisherigen Rechts

Das Kartellgesetz vom 20. Dezember 1985³⁹ wird aufgehoben.

Art. 62 Übergangsbestimmungen

¹ Laufende Verfahren der Kartellkommission über Wettbewerbsabreden werden mit Inkrafttreten dieses Gesetzes sistiert; nötigenfalls werden sie nach Ablauf von sechs Monaten nach neuem Recht weitergeführt.

² Neue Verfahren der Wettbewerbskommission über Wettbewerbsabreden können frühestens sechs Monate nach Inkrafttreten des Gesetzes eingeleitet werden, es sei denn, mögliche Verfügungsadressaten verlangten eine frühere Untersuchung. Vorabklärungen sind jederzeit möglich.

³ Rechtskräftige Verfügungen und angenommene Empfehlungen nach dem Kartellgesetz vom 20. Dezember 1985⁴⁰ unterstehen auch bezüglich der Sanktionen dem bisherigen Recht.

Art. 63 Referendum und Inkrafttreten

¹ Dieses Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum.

² Der Bundesrat bestimmt das Inkrafttreten.

Schlussbestimmung zur Änderung vom 20. Juni 2003⁴¹

Wird eine bestehende Wettbewerbsbeschränkung innert eines Jahres nach Inkrafttreten von Artikel 49a gemeldet oder aufgelöst, so entfällt eine Belastung nach dieser Bestimmung.

Datum des Inkrafttretens:

Artikel 18-25 am 1. Februar 1996⁴²

alle übrigen Bestimmungen am 1. Juli 1996⁴³

³⁹ [AS 1986 874, 1992 288 Anhang Ziff. 12]

⁴⁰ [AS 1986 874, 1992 288 Anhang Ziff. 12]

⁴¹ AS 2004 1385; BBl 2002 2022 5506

⁴² BRB vom 24. Jan. 1996 (AS 1996 562)

⁴³ V vom 17. Juni 1996 (AS 1996 1805)

Änderung von Bundesgesetzen

1. Verwaltungsorganisationsgesetz⁴⁴

Art. 58 Abs. 1 Bst. D

D. Administrativ zugeordnete Ämter und Dienste

Der Bundeskanzlei und den Departementen sind folgende Ämter und Dienste administrativ zugeordnet:

Einfügen:

...

2. Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968⁴⁵

Art. 14 Abs. 1 Bst. d und Abs. 2

...

3. Preisüberwachungsgesetz vom 20. Dezember 1985⁴⁶

In den Art. 5 Abs. 2, 3 und 4 und 16 Abs. 1 sowie im Gliederungstitel zum 7. Abschnitt wird der Begriff «Kartellkommission» durch den Begriff... ersetzt.

Art. 2

...

Art. 6 erster Satz

...

Art. 14 Abs. 1 erster Satz

...

⁴⁴ [AS 1979 114, 1983 170 931 Art. 59 Ziff. 2, 1985 699, 1987 226 Ziff. II 2 808, 1989 2116, 1990 3 Art. 1 1530 Ziff. II 1 1587 Art. 1, 1991 362 Ziff. I, 1992 2 Art. 1 288 Anhang Ziff. 2 510 581 Anhang Ziff. 2, 1993 1770, 1995 978 4093 Anhang Ziff. 2 4362 Art. 1 5050 Anhang Ziff. 1, 1996 546 Anhang Ziff. 1 1486 1498 Anhang Ziff. 1. AS 1997 2022 Art. 63]

⁴⁵ SR 172.021. Die hiernach aufgeführten Änd. sind eingefügt in der genannten V.

⁴⁶ SR 942.20. Die hiernach aufgeführten Änd. sind eingefügt in der genannten V.

Art. 15 Abs. 1

...

Art. 16

...

Art. 17 erster Satz

...

Art. 20 erster Halbsatz

...

Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel

Beschluss der Wettbewerbskommission vom 21. Oktober 2002

Die Schweizerische Wettbewerbskommission erlässt die folgende Bekanntmachung in Erwägung nachstehender Gründe:

- Gemäss Art. 6 Kartellgesetz (KG; SR 251) kann die Wettbewerbskommission in allgemeinen Bekanntmachungen die Voraussetzungen umschreiben, unter denen einzelne Arten von Wettbewerbsabreden aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz im Sinne von Art. 5 Abs. 2 KG in der Regel als gerechtfertigt gelten. Wenn ein Bedürfnis nach mehr Rechtssicherheit es erfordert, kann sie in analoger Anwendung von Art. 6 KG auch andere Grundsätze der Rechtsanwendung in allgemeinen Bekanntmachungen veröffentlichen.
- Die vorliegende Bekanntmachung nimmt Bezug auf die Verordnung (EG) Nr. 1400/2002 der Kommission vom 31. Juli 2002 über die Anwendung von Art. 81 Abs. 3 des Vertrags auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen im Kraftfahrzeugsektor, die am 1. Oktober 2002 für den EWR-Raum in Kraft getreten ist (im Folgenden: Gruppenfreistellungsverordnung). Sie berücksichtigt die in der Schweiz herrschenden ökonomischen und rechtlichen Bedingungen. Die Wettbewerbskommission will damit Preisbindungen und Abschottungen des schweizerischen Marktes verhindern sowie den markeninternen Wettbewerb fördern. Sie will damit auch den Wettbewerb auf dem Kundendienstmarkt stimulieren.
- Diese Bekanntmachung gilt ab dem 1. November 2002. Sie ersetzt den am 20. Januar 1997 erlassenen Entscheid der Wettbewerbskommission über die Exklusivvertriebsverträge im Kraftfahrzeuggewerbe (RPW 1997/1, S. 55 und RPW 1997/2, S. 178).
- Die (allgemeine) Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung vertikaler Abreden vom 18. Februar 2002 findet auf vertikale Abreden im Kraftfahrzeughandel insoweit Anwendung, als die vorliegende Bekanntmachung keine Vorschriften enthält.
- Die vorliegende Bekanntmachung bindet weder die Rekurskommission für Wettbewerbsfragen noch das Schweizerische Bundesgericht bei der Auslegung der kartellrechtlichen Bestimmungen.

A. Begriffe

Ziffer 1 Kraftfahrzeuge

¹ Kraftfahrzeuge sind Fahrzeuge mit Selbstantrieb und mindestens drei Rädern, die für den Verkehr auf öffentlichen Strassen bestimmt sind.

² Kraftfahrzeuge im Sinne der vorliegenden Bekanntmachung sind namentlich:

- a) Personenkraftwagen, die der Beförderung von Personen dienen und zusätzlich zum Fahrersitz nicht mehr als acht Sitze aufweisen.
- b) Leichte Nutzfahrzeuge, die der Beförderung von Waren oder Personen dienen und deren zulässige Gesamtmasse 3,5 Tonnen nicht überschreitet.
- c) Lastkraftwagen, die der Beförderung von Waren dienen und deren zulässige Gesamtmasse 3,5 Tonnen überschreitet.
- d) Busse, die der Beförderung von Personen dienen.

Ziffer 2 Kraftfahrzeuglieferant

Unter Kraftfahrzeuglieferant ist der Hersteller oder der Importeur von Kraftfahrzeugen zu verstehen.

Ziffer 3 Vertriebssysteme

¹ Unter Vertriebssystemen sind selektive und exklusive Vertriebssysteme zu verstehen.

² Selektive Vertriebssysteme sind Vertriebssysteme, in denen sich der Kraftfahrzeuglieferant verpflichtet, die Vertragswaren oder Dienstleistungen unmittelbar oder mittelbar nur an Händler oder Werkstätten zu verkaufen, die aufgrund festgelegter Merkmale ausgewählt werden, und in denen sich diese Händler oder Werkstätten verpflichten, die betreffenden Waren oder Dienstleistungen nicht an nicht zugelassene Händler oder unabhängige Werkstätten zu verkaufen. Dies gilt unbeschadet der Möglichkeit des Ersatzteilverkaufs an unabhängige Werkstätten und der Pflicht, unabhängigen Marktbeteiligten sämtliche für die Instandsetzung und Wartung der Kraftfahrzeuge und für Umweltschutzmassnahmen erforderlichen technischen Informationen, Diagnoseausrüstung, Geräte und fachliche Unterweisung zur Verfügung zu stellen.

³ Exklusive Vertriebssysteme sind Vertriebssysteme, bei denen jeder vom Kraftfahrzeuglieferant zugelassene Händler ein eigenes Verkaufsgebiet zugewiesen bekommt.

Ziffer 4 Aktiver Verkauf

Die Möglichkeit des aktiven Verkaufs ist gegeben, wenn sich ein Mitglied eines Vertriebssystems beim Verkauf oder der Werbung für seine Kraftfahrzeuge direkt an den Endverbraucher wenden darf.

Ziffer 5 Einschränkungen

Einschränkungen im Sinne der vorliegenden Bekanntmachung sind namentlich:

- a) Vereinbarungen zwischen Kraftfahrzeuglieferanten und Händlern, die den Verkauf von Kraftfahrzeugen durch Händler an Endverbraucher einschränken, indem beispielsweise die Vergütung des Händlers oder der Verkaufspreis vom Bestimmungsort des Fahrzeugs oder dem Wohnort des Endverbrauchers abhängig gemacht wird.
- b) Vereinbarungen zwischen Kraftfahrzeuglieferanten und Händlern, die den Verkauf durch Händler an Endverbraucher einschränken, indem beispielsweise eine auf den Bestimmungsort des Fahrzeugs bezogene Prämieregulierung oder irgendeine Form einer diskriminierenden Produktlieferung an Händler vereinbart wird.
- c) Vereinbarungen zwischen Kraftfahrzeuglieferanten und Händlern, die zugelassene Werkstätten im Vertriebssystem eines Kraftfahrzeuglieferanten nicht verpflichten, Gewähr, unentgeltlichen Kundendienst und Kundendienst im Rahmen von Rückrufaktionen in Bezug auf jedes in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) verkaufte Kraftfahrzeug der betroffenen Marke zu leisten.

Ziffer 6 Zugelassene Werkstatt

Eine zugelassene Werkstatt ist ein Erbringer von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Kraftfahrzeuge, der einem vom Kraftfahrzeuglieferanten errichteten Vertriebssystem angehört.

Ziffer 7 Unabhängige Werkstatt

¹ Eine unabhängige Werkstatt ist ein Erbringer von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Kraftfahrzeuge, der nicht dem von einem Kraftfahrzeuglieferanten, dessen Kraftfahrzeuge er Instand setzt oder wartet, errichteten Vertriebssystem angehört.

² Als unabhängige Werkstätten im Sinne dieser Bekanntmachung gelten auch zugelassene Werkstätten im Vertriebssystem eines Kraftfahrzeuglieferanten hinsichtlich der Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Kraftfahrzeuge anderer Lieferanten, deren Vertriebssystem sie nicht angehören.

Ziffer 8 Ersatzteile

Ersatzteile sind Waren, die in ein Kraftfahrzeug eingebaut oder an ihm angebracht werden und ein Bauteil dieses Fahrzeugs ersetzen. Dazu zählen auch Waren wie Schmieröle, die für den Betrieb des Kraftfahrzeugs erforderlich sind (wenn diese für Unterhalts- oder Reparaturleistungen verwendet werden), mit Ausnahme von Treibstoffen.

Ziffer 9 Original-Ersatzteile

¹ Original-Ersatzteile sind Bauteile, die von gleicher Qualität sind wie die Bauteile, welche bei der Montage des Neufahrzeugs Verwendung finden, sofern sie nach den Spezifizierungen und Produktionsanforderungen hergestellt wurden, die vom Kraftfahrzeughersteller für die Herstellung der Bauteile oder Ersatzteile des fraglichen Kraftfahrzeugs vorgegeben werden.

² Als Original-Ersatzteile gelten auch solche Ersatzteile, die auf der gleichen Produktionsanlage hergestellt wurden wie die Bauteile.

³ Es wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass Ersatzteile Original-Ersatzteile sind, wenn der Hersteller bescheinigt, dass diese Teile von gleicher Qualität sind wie die für die Herstellung des betreffenden Fahrzeugs verwendeten Bauteile, und dass sie nach den Spezifizierungen und Produktionsanforderungen des Kraftfahrzeugherstellers hergestellt wurden.

Ziffer 10 Qualitativ gleichwertige Ersatzteile

Wenn ein Hersteller von Ersatzteilen jederzeit bescheinigen kann, dass die von ihm hergestellten Ersatzteile qualitativ den bei der Montage der Fahrzeuge verwendeten Bauteilen entsprechen, so gelten diese Ersatzteile als qualitativ gleichwertig.

B. Regeln

Ziffer 11 Grundsatz

Die Wettbewerbskommission erachtet Vertriebsvereinbarungen grundsätzlich als erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG, die nicht aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden können, wenn sie eine der in den Ziffern 12 bis 17 aufgeführten Klauseln zum Gegenstand haben.

Ziffer 12 Preisbindungen

Nachfolgende Klauseln sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt:

Beschränkung der Möglichkeiten des Händlers oder Werkstatt, den Verkaufspreis selbst festzusetzen; der Kraftfahrzeuglieferant kann jedoch Höchstverkaufspreise festsetzen oder Preisempfehlungen aussprechen, sofern sich diese nicht infolge der Ausübung von Druck oder der Gewährung von Anreizen durch eine der Vertragsparteien tatsächlich wie Fest- oder Mindestverkaufspreise auswirken.

Ziffer 13 Verkauf im Rahmen eines Exklusivvertriebssystems

Nachfolgende Klauseln sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt:

- a) Beschränkung der Möglichkeit der Endverbraucher in der Schweiz oder der unabhängigen Verkäufer in der Schweiz, Kraftfahrzeuge ohne Einschränkung bei einem in der Schweiz zugelassenen oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) tätigen Händler zu beziehen.
- b) Beschränkung des Verkaufs von Kraftfahrzeugen durch Mitglieder eines Exklusivvertriebssystems in der Schweiz an Endverbraucher im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) und an unabhängige Verkäufer im EWR.
- c) Beschränkung des aktiven und passiven Verkaufs von Kraftfahrzeugen durch Mitglieder eines Exklusivvertriebssystems an Endverbraucher oder nicht zugelassene Händler, die sich in Märkten befinden, in denen selektiver Vertrieb verwendet wird.

Ziffer 14 Verkauf im Rahmen eines Selektivvertriebssystems

Nachfolgende Klauseln sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt:

- a) Beschränkung der Möglichkeit der Endverbraucher in der Schweiz, der Mitglieder eines Selektivvertriebssystems in der Schweiz oder der Verkäufer in der Schweiz, die von einem Endverbraucher in der Schweiz beauftragt worden sind, Kraftfahrzeuge ohne Einschränkungen bei einem in der Schweiz zugelassenen oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) tätigen Händler zu beziehen.
- b) Beschränkung des Verkaufs von Kraftfahrzeugen durch Mitglieder eines Selektivvertriebssystems in der Schweiz an Endverbraucher im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), an zugelassene Händler im EWR und an Verkäufer, die von einem Endverbraucher im EWR beauftragt worden sind.
- c) Beschränkung des aktiven Verkaufs von Kraftfahrzeugen, Ersatzteilen für sämtliche Kraftfahrzeuge oder Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen an in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) wohnhafte Endverbraucher durch Mitglieder eines Selektivvertriebssystems in der Schweiz oder durch Mitglieder eines Selektivvertriebssystems im EWR, welche auf der Einzelhandelsstufe tätig sind.
- d) Beschränkung der Möglichkeit von Mitgliedern eines Selektivvertriebssystems, den aktiven Verkauf von Personenkraftwagen oder leichten Nutzfahrzeugen durch zusätzliche Verkaufs- oder Auslieferungsstellen in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), wo selektiver Vertrieb verwendet wird, zu betreiben.
- e) Beschränkung des passiven Verkaufs durch Mitglieder eines Selektivvertriebssystems an Endverbraucher oder nicht zugelassene Händler, die sich in Märkten befinden, in denen exklusive Gebiete zugeteilt wurden.

Ziffer 15 Kundendienst

¹ Nachfolgende Klauseln sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt:

- a) Beschränkung des Rechts einer zugelassenen Werkstatt, ihre Tätigkeit auf die Erbringung von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen sowie auf den Ersatzteilvertrieb zu begrenzen.
- b) Beschränkung der Möglichkeit des Händlers, die Erbringung von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen an zugelassene Werkstätten untervertraglich weiterzugeben; der Kraftfahrzeuglieferant kann jedoch verlangen, dass der Händler dem Endverbraucher vor Abschluss des Kauf-

vertrags den Namen und die Anschrift der zugelassenen Werkstatt oder der zugelassenen Werkstätten mitteilt und, sollte sich eine der zugelassenen Werkstätten nicht in der Nähe der Verkaufsstelle befinden, den Endverbraucher über die Entfernung der fraglichen Werkstatt oder Werkstätten von der Verkaufsstelle unterrichtet.

- c) Beschränkung des Verkaufs von Kraftfahrzeugersatzteilen durch Mitglieder eines Selektivvertriebssystems an unabhängige in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) tätige Werkstätten, welche diese Teile für die Instandsetzung und Wartung eines Kraftfahrzeugs verwenden.
- d) Beschränkung der Möglichkeit eines Lieferanten von Original-Ersatzteilen oder qualitativ gleichwertigen Ersatzteilen, Instandsetzungsgeräten, Diagnose- oder Ausrüstungsgegenständen, diese Waren an zugelassene oder unabhängige in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) ansässige Händler sowie zugelassene oder unabhängige, in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum tätige Werkstätten oder an Endverbraucher zu verkaufen.
- e) Beschränkung der Möglichkeit eines Händlers oder einer zugelassenen Werkstatt, Original-Ersatzteile oder qualitativ gleichwertige Ersatzteile von einem dritten in der Schweiz oder im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) ansässigen Unternehmen ihrer Wahl zu erwerben und diese Teile für die Instandsetzung oder Wartung von Kraftfahrzeugen zu verwenden; davon unberührt bleibt das Recht der Lieferanten neuer Kraftfahrzeuge, für Arbeiten im Rahmen der Gewährleistung, des unentgeltlichen Kundendienstes oder von Rückrufaktionen die Verwendung von Original-Ersatzteilen, die vom Fahrzeughersteller bezogen wurden, vorzuschreiben.
- f) Weigerung von Kraftfahrzeuglieferanten, unabhängigen Marktbeteiligten den Zugang zu den für die Instandsetzung und Wartung ihrer Kraftfahrzeuge oder für Umweltschutzmassnahmen erforderlichen technischen Informationen, Diagnose- und anderen Geräten und Werkzeugen nebst einschlägiger Software oder die fachliche Unterweisung zu gewährleisten.

² Der Zugang gemäss Absatz 1 Buchstabe f muss insbesondere die uneingeschränkte Nutzung der elektronischen Kontroll- und Diagnosesysteme eines Kraftfahrzeugs¹, deren Programmierung gemäss den Standardverfahren des Kraftfahrzeuglieferanten, die Instandsetzungs- und Wartungsanleitungen und

¹ Ein Kraftfahrzeuglieferant ist jedoch berechtigt, technische Angaben vorzuenthalten, die Dritten die Umgehung oder Ausschaltung eingebauter Diebstahlschutzvorrichtungen, die Neueichung elektronischer Anlagen oder die Manipulierung beispielsweise von Geschwindigkeitsbegrenzungsvorrichtungen ermöglichen könnten, soweit ein Schutz gegen Umgehung, Ausschaltung, Neueichung oder Manipulierung solcher Vorrichtungen nicht durch andere weniger restriktive Mittel verwirklicht werden kann.

die für die Nutzung von Diagnose- und Wartungsgeräten sowie sonstiger Ausrüstung erforderlichen Informationen beinhalten. Unabhängigen Marktbeteiligten ist dieser Zugang unverzüglich in nicht diskriminierender und verhältnismässiger Form zu gewähren. Die Angaben müssen verwendbar sein. Der Zugang zu Gegenständen, die durch geistige Eigentumsrechte geschützt sind oder Know-how darstellen, darf nicht missbräuchlich verweigert werden.

Ziffer 16 Mehrmarkenvertrieb

Nachfolgende Klauseln sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt:

Unmittelbare oder mittelbare Verpflichtungen², welche die Mitglieder eines Vertriebssystems veranlassen, Kraftfahrzeuge oder Ersatzteile konkurrierender Kraftfahrzeuglieferanten nicht zu verkaufen oder Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Kraftfahrzeuge konkurrierender Kraftfahrzeuglieferanten nicht zu erbringen.

Ziffer 17 Vertragsauflösung

Bestimmungen über Vertragsauflösungen sind in der Regel erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen und nicht gerechtfertigt, wenn die Kündigung nicht schriftlich begründet ist und wenn sie den folgenden Kündigungsmodalitäten nicht entsprechen:

- a) Laufzeit der Verträge von mindestens fünf Jahren; Verpflichtung der Vertragsparteien, die Nichtverlängerung mehr als sechs Monate im Voraus anzukündigen.
- b) Bei unbefristeten Verträgen eine Kündigungsfrist von mindestens zwei Jahren.
- c) Bei unbefristeten Verträgen eine verkürzte Kündigungsfrist von mindestens einem Jahr, sofern
 - i) der Kraftfahrzeuglieferant aufgrund gesetzlicher Bestimmungen oder aufgrund besonderer Absprachen bei Vertragsbeendigung eine angemessene Entschädigung zu zahlen hat, oder
 - ii) sich für den Kraftfahrzeuglieferanten die Vertragsbeendigung durch die Notwendigkeit ergibt, das Vertriebsnetz insgesamt oder zu einem wesentlichen Teil umzustrukturieren.

² Dies trifft namentlich auf Verpflichtungen des Händlers zu, den Vertrieb für jede einzelne Marke über eine eigene unabhängige juristische Personen zu organisieren, Kraftfahrzeuge anderer Kraftfahrzeuglieferanten in verschiedenen Ausstellungsräumen zu verkaufen und für verschiedene Kraftfahrzeugmarken markenspezifisches Verkaufspersonal zu beschäftigen. Eine Verpflichtung des Händlers, Kraftfahrzeuge anderer Kraftfahrzeuglieferanten in gesonderten Bereichen des Ausstellungsraums zu verkaufen, um eine Verwechslung der Marken zu vermeiden, wird von der Wettbewerbskommission nicht als erhebliche Wettbewerbsbeschränkung erachtet.

Ziffer 18 Übergangsregelung

¹ Diese Bekanntmachung tritt am 1. November 2002 in Kraft.

² Bestehende Vertriebsvereinbarungen im Kraftfahrzeughandel sind bis 1. Januar 2005 mit der vorliegenden Bekanntmachung in Einklang zu bringen.

³ Ziffer 14 Bst. d gilt ab dem 1. Oktober 2005.

Erläuterungen der Wettbewerbskommission zur Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel

Die Wettbewerbskommission (nachfolgend: die Weko) hat am 21. Oktober 2002 die Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel (nachfolgend: die Bekanntmachung) erlassen. Diese ist seit 1. November 2002 in Kraft.

Im Rahmen deren Umsetzung ist das Weko-Sekretariat veranlasst worden, zu einer bestimmten Anzahl von Fragen Erklärungen zu liefern, die von den Adressaten der Bekanntmachung aufgeworfen wurden.

Die Weko fasst im vorliegenden Dokument die Antworten auf die häufigsten Fragen zusammen und veröffentlicht diese in Form der vorliegenden Erläuterungen.

Dabei berücksichtigt die Weko die Entwicklungen auf europäischer Ebene in der Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 1400/2002 und zielt auf eine grösstmögliche Übereinstimmung mit der durch die Europäische Kommission entwickelten Praxis ab.

Ziffer 3: Vertriebssysteme

Im Bereich des Verkaufs haben die Kraftfahrzeuglieferanten die Wahl zwischen zwei Vertriebssystemen, nämlich dem exklusiven und dem selektiven Vertrieb. Es ist somit nicht mehr möglich, diese beiden Vertriebssysteme zu kombinieren, wie dies unter der alten Regelung der Fall war.

Ziffer 5 lit. b: Prämienregelungen

Gewährt ein Kraftfahrzeuglieferant Kaufprämien, sind diese nach der Anzahl der neuen Kraftfahrzeuge zu berechnen, die bei letzterem gekauft wurden, und zwar unabhängig von deren Endbestimmung (Verkauf an Endverbraucher oder an zugelassene Händler des Netzes). Die Berücksichtigung der Endbestimmung der Kraftfahrzeuge würde eine indirekte Einschränkung für Querlieferungen darstellen.

Ausserdem darf der Kraftfahrzeuglieferant bei den Verkaufszielsetzungen für die zugelassenen Händler die Zielverwirklichung nicht an die Anzahl neuer Kraftfahrzeuge koppeln, welche beim offiziellen Importeur erworben wurden.

Im Gegensatz hierzu können die Kraftfahrzeuglieferanten den zugelassenen Händlern sogenannte Mengenrabatte einräumen, das heisst Rabatte im Verhältnis zur absoluten Menge der beim Kraftfahrzeuglieferanten getätigten Bezüge.

Ziffer 5 lit. c: Gewährleistung, unentgeltlicher Kundendienst, Rückrufaktionen

Ungeachtet des Ortes des Kaufs eines Kraftfahrzeugs im Europäischen Wirtschaftsraum oder in der Schweiz haben die zugelassenen Werkstätten die Verpflichtung, alle Kraftfahrzeuge der betreffenden Marke zu reparieren, die Garantien zu gewähren, die kostenlose Wartung und sämtliche Arbeiten im Rahmen von Rückrufaktionen durchzuführen. Hierbei spielt es keine Rolle, ob das Kraftfahrzeug bei einem zugelassenen Händler, durch einen bevollmächtigten Vermittler oder bei einem unabhängigen Wiederverkäufer gekauft wurde.

Die Garantien, welche von den Kraftfahrzeuglieferanten an dem Ort gewährt werden, wo das neue Kraftfahrzeug verkauft wird, müssen unter denselben Bedingungen im gesamten Europäischen Wirtschaftsraum und in der Schweiz Gültigkeit haben.

Die Garantie verfällt nicht, wenn ein Endverbraucher sein Kraftfahrzeug durch eine unabhängige Werkstatt während der Dauer der Garantie des Kraftfahrzeuglieferanten reparieren oder unterhalten lässt (einschließlich der Reparaturen aufgrund eines Unfalles), es sei denn, die entsprechenden Arbeiten seien fehlerhaft durchgeführt worden.

Ein Endverbraucher ist somit nicht verpflichtet, sein Kraftfahrzeug während der Garantiedauer ausschliesslich innerhalb des Netzes zugelassener Werkstätten unterhalten oder reparieren zu lassen.

Ziffer 6: Zugelassene Werkstatt

1. Die Kraftfahrzeuglieferanten müssen ihr Netz zugelassener Werkstätten gestützt auf ein selektives Vertriebssystem organisieren, welches ausschliesslich auf qualitativen Kriterien beruht.

Dies hat zur Folge, dass all jene Werkstätten, welche in der Lage sind, die entsprechenden Kriterien zu erfüllen, als zugelassene Werkstatt ins Werkstattnetz aufgenommen werden müssen (Kontrahierungszwang). Dies umfasst insbesondere die zugelassenen Händler, deren Vertrag aufgelöst wurde, die aber weiterhin als zugelassene Werkstatt tätig sein wollen.

Kraftfahrzeuglieferanten sind vor Abschluss eines entsprechenden Werkstattvertrags befugt zu überprüfen, ob die Bewerber die vorgegebenen Kriterien erfüllen.

2. Die Kraftfahrzeuglieferanten sind in der Wahl und der Festlegung der durch die Bewerber zu erfüllenden qualitativen Kriterien grundsätzlich frei. Sie können unter anderem fordern, dass die zugelassenen Werkstätten in der Lage sind, Reparatur- oder Wartungsarbeiten von einer bestimmten Qualität und innerhalb fest definierter Fristen ausführen können.

Die Kriterien der Kraftfahrzeuglieferanten werden sich auf die Eignung der zugelassenen Werkstätten beziehen, die Garantien zu gewähren, die kostenlose Wartung durchzuführen und sich an Rückrufaktionen der Kraftfahrzeuge der entsprechenden Marke zu beteiligen, die im Europäischen Wirtschaftsraum oder in der Schweiz verkauft wurden.

Bestimmte qualitative Anforderungen tragen indirekt dazu bei, die Anzahl der Bewerber zu begrenzen. Die Kraftfahrzeuglieferanten können allerdings die Anzahl der zugelassenen Werkstätten nicht derart begrenzen, wie dies im Bereich des Verkaufs der Fall ist. Somit dürfen die entsprechenden qualitativen Kriterien nicht über das hinausgehen, was eine sachgemäße Ausführung der Reparatur- und Wartungsarbeiten erfordert.

Die Kraftfahrzeuglieferanten haben die Verpflichtung, identische qualitative Kriterien zu statuieren und auf dieselbe Art und Weise auf alle Werkstätten anzuwenden (Bewerber oder bereits zugelassene Werkstätten), die sich in einer ähnlichen Lage befinden (Grundsatz der Nichtdiskriminierung). Aus wirtschaftlichen Gründen (Aktivitätszone, Art von Kundschaft) können differenzierte Kriterien festgesetzt werden. Hierbei gilt jedoch, dass innerhalb jeder dieser Kategorien der Grundsatz der Nichtdiskriminierung ebenfalls Anwendung findet.

Andererseits müssen dieselben Kriterien sowohl auf zugelassene Werkstätten, die zugleich zugelassene Händler neuer Kraftfahrzeuge der entsprechenden Marke sind, als auch auf jene, die nicht zugelassene Händler der entsprechenden Marke sind, angewandt werden.

Eine Werkstatt kann zugelassene Werkstatt mehrerer Marken werden, wenn diese in der Lage ist, sämtliche der entsprechenden qualitativen Kriterien zu erfüllen.

Die unter dieser Ziffer erwähnten Grundsätze finden ebenfalls Anwendung, wenn der Kraftfahrzeuglieferant ein Netz zugelassener Karosseriewerkstätten errichtet hat.

Ziffer 8: Ersatzteile

Falls die Kraftfahrzeuglieferanten ein Netz zugelassener Originalersatzteilhändler errichten möchten, dann müssen sie dieses Netz zugelassener Originalersatzteilhändler gestützt auf ein selektives Vertriebssystem organisieren, welches ausschliesslich auf qualitativen Kriterien beruht. Dies hat zur Folge, dass all jene Originalersatzteilhändler, welche in der Lage sind, die entsprechenden Kriterien zu erfüllen, als zugelassene Originalersatzteilhändler ins Originalersatzteihändlernetz aufgenommen werden müssen (Kontrahierungszwang).

Ziffer 12: Preisbindungen

Den Kraftfahrzeuglieferanten ist es untersagt, die Möglichkeit ihrer zugelassenen Händler zu beschränken, die Verkaufspreise für den Endverbraucher selbst festzulegen. Den Kraftfahrzeuglieferanten ist es auch nicht gestattet, auf andere Weise Fest- oder Mindestpreise vorzuschreiben.

Soweit die zugelassenen Händler frei sind, den Endverbrauchern jede Form von Rabatt einzuräumen, können Kraftfahrzeuglieferanten Preisempfehlungen herausgeben.

Ziffer 13: Verkauf im Rahmen eines Exklusivvertriebssystems

In einem Exklusivvertriebssystem wird dem zugelassenen Händler ein bestimmtes Verkaufsgebiet oder ein bestimmter Kundenkreis zugewiesen.

Hierbei ist es dem zugelassenen Händler untersagt, Kunden ausserhalb des ihm zugewiesenen Verkaufsgebiets oder des zugewiesenen Kundenkreises auf individuelle oder allgemeine Weise aktiv anzugehen, zum Beispiel durch personalisierte Briefe oder E-Mails, durch Kundenbesuche oder andere Verkaufsförderungsmassnahmen (Ziffer 4: sogenannte aktive Verkäufe).

Nicht unter diese Einschränkung fallen allgemeine Verkaufsförderungsmassnahmen durch Werbung in Massenmedien oder auf einer Internetseite, die sich an die Kunden im zugewiesenen Verkaufsgebiet richten oder ebenfalls Kunden erreichen, welche sich nicht im zugewiesenen Verkaufsgebiet befinden.

Ferner muss der zugelassene Händler von Kunden ausserhalb des zugewiesenen Verkaufsgebiets oder des zugewiesenen Kundenkreises kommende, unaufgeforderte Bestellungen befriedigen können (sogenannte passive Verkäufe).

In einem Exklusivvertriebssystem kann der zugelassene Händler an nicht zugelassene Händler verkaufen, insbesondere an unabhängige Wiederverkäufer, an Supermärkte oder an Internethändler.

Ziffer 14: Verkauf im Rahmen eines Selektivvertriebssystems

In einem Selektivvertriebssystem wählt der Kraftfahrzeuglieferant seine Vertragshändler auf Grund vorbestimmter qualitativer und/oder quantitativer Kriterien aus.

Als Beispiele können folgende Kriterien gelten:

Qualitative Kriterien	Quantitative Kriterien
Schulungspflicht für das Verkaufspersonal	Jährliche Mindestabnahmemengen
Anforderungen an die Produktpräsentation	Begrenzung der Händlerzahl im Verkaufsgebiet
Separate Ausstellung der Kraftfahrzeuge einer Marke im Ausstellungsraum	Mindestumsatz
	Quantitative Vorgaben für die Lagerung
	Anzahl der zugelassenen Händler

Im Selektivvertriebssystem kann der Kraftfahrzeuglieferant den zugelassenen Händlern verbieten, neue Kraftfahrzeuge an nicht zugelassene, in eigenem Namen handelnde Händler zu verkaufen, insbesondere an unabhängige Wiederverkäufer, an Supermärkte oder an Internethändler.

Der Kraftfahrzeuglieferant kann den zugelassenen Händlern somit vorschreiben, lediglich an andere zugelassene Händler der entsprechenden Marke (Querlieferungen), an Endverbraucher und an bevollmächtigte Vermittler, welche im Namen eines Endverbrauchers handeln, verkaufen zu dürfen.

Im Selektivvertriebssystem dürfen sogenannte aktive und passive Verkäufe durch den Kraftfahrzeuglieferant nicht eingeschränkt werden.

Ziffer 14 lit. a und b: Bevollmächtigte Vermittler

Die Bekanntmachung verleiht den zugelassenen Händlern einer Marke im Rahmen eines Selektivvertriebssystems die Möglichkeit, neue Kraftfahr-

zeuge an einen von einem Endverbraucher bevollmächtigten Vermittler zu verkaufen.

Die Kraftfahrzeuglieferanten können von ihren zugelassenen Händlern verlangen, dass der bevollmächtigte Vermittler im Besitz eines unterzeichneten und gültigen Auftrags eines Endverbrauchers ist. Es kann sich zum Beispiel um einen Kaufauftrag handeln und/oder um den Auftrag, ein Kraftfahrzeug einer bestimmten Kategorie oder eines bestimmten Modells zu liefern.

Zulässig ist, vom bevollmächtigten Vermittler überdies zu verlangen, einen Nachweis über die Identität des Endkunden zu erbringen, wie zum Beispiel eine Kopie des Passes oder des Personalausweises.

Die Ausführung mehrerer Aufträge, sogenannte Kettenaufträge, die einem Endkunden erlauben, ein neues Kraftfahrzeug über mehrere bevollmächtigte Vermittler zu erwerben, sind zulässig.

Ziffer 15 lit. a und b: Trennung von Verkauf und Kundendienst

Nach der Bekanntmachung sind die Tätigkeiten von Verkauf und Kundendienst zu trennen. Ebenso dürfen die Verkaufstätigkeiten nicht mit denjenigen des Vertriebs von Ersatzteilen verbunden werden. Die Bekanntmachung sieht die Abschaffung der Verpflichtung für einen zugelassenen Händler vor, gleichzeitig den Verkauf wie auch den Kundendienst übernehmen zu müssen. Ein zugelassener Händler kann seine Tätigkeit demzufolge ausschließlich auf einen dieser Bereiche beschränken.

Die Bekanntmachung sieht vor, dass der zugelassene Händler (nicht Werkstatt) dem Endverbraucher eine zugelassene Werkstatt angeben soll, welche in der Lage ist, Unterhalts- und Instandsetzungsarbeiten, Garantiarbeiten und Arbeiten infolge einer Rückrufaktion durchzuführen (Ziffer 15 lit. b).

Ein zugelassener Händler kann außerdem als unabhängige Werkstatt bezüglich neuer Kraftfahrzeuge auftreten, die er verkauft hat. Ein Anspruch auf Vergütung vom Kraftfahrzeuglieferanten für Arbeiten im Rahmen der Garantie, des unentgeltlichen Kundendienstes oder von Rückrufaktionen besteht grundsätzlich nicht.

Ebenso hat ein zugelassener Händler die Möglichkeit, seine Verkaufsaktivitäten aufzugeben, um sich auf diejenige als zugelassene Werkstatt zu konzentrieren.

Die gemeinsame Ausübung von Verkauf und Kundendienst als zugelassener Händler und zugelassene Werkstatt bleibt auf Wunsch des Händlers stets möglich.

Ziffer 15 lit. c, d und e: Ersatzteilhandel

Den Kraftfahrzeuglieferanten ist es untersagt, die Möglichkeiten der Belieferung mit Ersatzteilen einzuschränken. Eine zugelassene oder unabhängige Werkstatt darf Originalersatzteile oder qualitativ gleichwertige Ersatzteile bei Dritten (Ersatzteilhersteller) direkt im Europäischen Wirtschaftsraum und in der Schweiz beschaffen und diese für Reparaturen oder den Unterhalt von Kraftfahrzeugen benutzen.

Ziffer 15 lit. f: Zugang zu technischen Informationen

Unabhängigen Werkstätten ist Zugang zu denselben technischen Informationen, Aus- und Weiterbildungen, Werkzeugen und Ausrüstungen wie zugelassenen Werkstätten zu gewähren. Es handelt sich insbesondere um die zur Ausführung von Reparatur- und Unterhaltsarbeiten notwendigen Informationen. Der Zugang muss diskriminierungsfrei und ohne Verzug gewährt werden. Die den unabhängigen Werkstätten in Rechnung gestellten Kosten müssen angemessen sein.

Ziffer 16: Mehrmarkenvertrieb

Die neue Regelung erlaubt dem zugelassenen Händler einer Marke (zum Beispiel: ein Konzessionär), zugelassener Händler einer oder mehrerer weiterer Marken zu werden, ohne dass diese Anzahl beschränkt ist. Eine prozentuale Mindestgrenze der gesamten Einkäufe neuer Kraftfahrzeuge derselben Marke von 30% (wie in der Europäischen Union) besteht in der Schweiz nicht. Somit steht es den Händlern frei, sich für den Verkauf einer oder mehrerer Marken zu entscheiden.

Einige qualitative Selektionskriterien müssen gelockert oder vollständig aufgegeben werden, sofern diese den Mehrmarkenvertrieb in der Praxis erschweren. Zum Beispiel ist die Anforderung an eine markenspezifische Empfangstheke in der Regel unzulässig, wenn der Mangel an Raum oder andere praktische Erwägungen die Bereitstellung weiterer Empfangstheken unangemessen erschwert. Überhöhte Anforderungen, welche an die einer Marke vorzubehaltende Ausstellungsfläche oder an die Anzahl auszustellender Kraftfahrzeuge gestellt werden, müssen gleichermaßen gelockert werden. Allgemein verwendbare Ausrüstungen und andere Einrichtungen dürfen nicht einer spezifische Marke vorbehalten werden.

Ein zugelassener Händler oder eine zugelassene Werkstatt einer oder mehrerer Marken kann Kraftfahrzeuge anderer, konkurrierender Marken als unabhängiger Händler verkaufen. Hierbei wird er als bevollmächtigter Vermittler handeln müssen, um sich innerhalb des Netzes zugelassener Händler der fraglichen Marke zu versorgen. Er kann sich gleichermassen ausserhalb des offiziellen Vertriebsnetzes einer Marke auf dem sogenannten Graumarkt versorgen. Tut er dies, darf ihm der Status als zugelassener Händler oder Werkstatt nur allein deshalb nicht entzogen werden. Er darf auch nicht auf andere Weise benachteiligt werden.

Ziffer 17: Vertragsauflösung

Ein zugelassener Händler, der gleichzeitig auf dem Gebiet des Verkaufs und des Kundendienstes tätig ist, darf eine dieser Tätigkeiten beenden, ohne über einen neuen Vertrag mit dem Kraftfahrzeuglieferanten für die verbleibende Tätigkeit verhandeln zu müssen.

Ein zugelassener Händler, der einen Vertrag geschlossen hat, der sowohl den Verkauf als auch den Kundendienst umfasst und wünscht, sich von der Verkaufstätigkeit neuer Kraftfahrzeuge zurückzuziehen, um seine Tätigkeit als zugelassene Werkstatt fortzuführen oder umgekehrt, darf dies aufgrund der zwischen ihm und seinem Kraftfahrzeuglieferanten bereits bestehenden Vereinbarung machen.

Bekanntmachung betreffend die Voraussetzungen für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen

Die Schweizerische Wettbewerbskommission

hat in Erwägung nachstehender Gründe:

- ?? Gemäss Art. 6 KG kann die Wettbewerbskommission in allgemeinen Bekanntmachungen die Voraussetzungen umschreiben, unter denen einzelne Arten von Wettbewerbsabreden aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz im Sinne von Art. 5 Abs. 2 lit. a KG in der Regel als gerechtfertigt gelten. Dabei werden auch ausdrücklich Abreden über die Spezialisierung und Rationalisierung, einschliesslich diesbezügliche Abreden über den Gebrauch von Kalkulationshilfen, in Betracht gezogen (Art. 6 Abs. 1 lit. b KG).
- ?? Die Wettbewerbskommission ist bereits mehrfach mit der Frage der kartellgesetzlichen Zulässigkeit des Gebrauchs von Kalkulationshilfen konfrontiert worden, welche von Wirtschaftsverbänden, anderen Branchenorganisationen und Dritten zur Verfügung gestellt werden.
- ?? Im Wettbewerb stehende Unternehmen können ihre Preisbildung durch den Gebrauch von Kalkulationshilfen bewusst oder unbewusst aufeinander abstimmen.
- ?? Des weiteren können Wirtschaftsverbände und Branchenorganisationen durch die Zurverfügungstellung von Kalkulationshilfen eine direkte oder indirekte Preisabrede zwischen ihren Mitgliedern vermitteln, fördern oder diesen eine solche gar aufzwingen.
- ?? Die Verwendung von Kalkulationshilfen, sei es mit oder ohne die Vermittlung von Wirtschaftsverbänden und Branchenorganisationen, kann somit einer Abrede im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG entsprechen. Unbedeutend ist, ob die Abrede über die Verwendung von Kalkulationshilfen verbindlichen oder unverbindlichen Charakter hat, weil sowohl rechtlich erzwingbare als auch nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie das aufeinander abgestimmte Verhalten als Abreden gemäss Art. 4 Abs. 1 KG gelten.
- ?? In den Verbands- und Branchenkreisen besteht offensichtlich ein Bedürfnis nach klärenden Aussagen der Wettbewerbskommission zur kartellgesetzlichen Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen.
- ?? Die Wettbewerbskommission kann in einer Bekanntmachung Aussagen über Regelfälle machen, d.h. über Fälle, die in Untersuchungen nach Artikel 27 KG regelmässig zum selben Resultat führen würden. Die vorliegende Bekanntmachung hat branchenübergreifenden Charakter und kommt in sämtlichen Wirtschaftssektoren zur Anwendung. Sie bezieht sich auf Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen und nicht auf die Kalkulationshilfen als solche. Ein konkreter Entscheid bezüglich eines Einzelfalles bleibt stets vorbehalten.

?? Die vorliegende Bekanntmachung repräsentiert den Stand der heutigen Praxis im Bereich der Kalkulationshilfen. Mit fortschreitender Praxis kann die Bekanntmachung gegebenenfalls angepasst werden.

gestützt auf Artikel 6 des Bundesgesetzes über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (KG)

die folgende

allgemeine Bekanntmachung

erlassen:

A. Geltungsbereich

Art. 1

Diese Bekanntmachung erfasst Abreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG von Unternehmen gleicher Marktstufe über die Verwendung von Kalkulationshilfen einschliesslich entsprechende Vermittlungstätigkeiten von Branchenverbänden oder Dritten, sofern diese Abreden den Wettbewerb erheblich beeinträchtigen (Art. 5 Abs. 1 KG).

B. Begriff

Art. 2

Kalkulationshilfen sind standardisierte, in allgemeiner Form abgefasste Hinweise und rechnerische Grundlagen, welche den Anwendern erlauben, die Kosten von Produkten oder der Erbringung von Dienstleistungen im Hinblick auf die Preisbestimmung zu berechnen oder zu schätzen.

C. Regeln

Art. 3

Abreden (im Sinne von Art. 1) zwischen Unternehmen gleicher Marktstufe über den Gebrauch von Kalkulationshilfen sowie entsprechende Vermittlungstätigkeiten von Branchenverbänden oder Dritten lassen sich aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz in der Regel dann rechtfertigen, wenn

- a) die Kalkulationshilfen inhaltlich auf Angaben und Formeln zur Kalkulation der Kosten oder Bestimmung der Preise beschränkt sind,
- b) die betreffenden Abreden den Austausch von Wissen und Fähigkeiten der Beteiligten im Bereich der Kostenrechnung und der Kalkulation bewirken,
- c) sie den Beteiligten die Freiheit zur Bestimmung von Leistungs- oder Lieferkonditionen und Abnehmerpreisen sowie zur Gewährung von Rabatten und anderen Preisabschlägen belassen und
- d) sie keinen Austausch von Informationen beinhalten, die Aufschluss über das effektive Verhalten von einzelnen Beteiligten in der Offertstellung beziehungsweise bezüglich der Bestimmung von Endpreisen und Konditionen geben können.

Art. 4

Abreden (im Sinne von Art. 1) über den Gebrauch von Kalkulationshilfen lassen sich aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz in der Regel dann nicht rechtfertigen, wenn

- a) sie den Beteiligten pauschale Beträge oder pauschale Prozentsätze für Gemeinkostenzuschläge oder andere Kostenzuschläge zur Bestimmung der Selbstkosten vorgeben oder vorschlagen oder
- b) sie den Beteiligten Margen, Rabatte, andere Preisbestandteile oder Endpreise vorgeben oder vorschlagen oder
- c) sie den Beteiligten in anderer Form Aufschluss über das effektive Verhalten von einzelnen Beteiligten in der Offertstellung beziehungsweise bezüglich der Bestimmung von Endpreisen und Konditionen geben können.

D. Publikation dieser Bekanntmachung**Art. 5**

Diese allgemeine Bekanntmachung wird im Bundesblatt veröffentlicht (Art. 6 Abs. 3 KG).



Entwurf vom 22. November 2004

Bekanntmachung betreffend Abreden von kleinen und mittleren Unternehmen

(KMU-Bekanntmachung)

Mit Beschluss vom <Datum> hat die Wettbewerbskommission gestützt auf Art. 6 Abs. 1 lit. e KG folgende Bekanntmachung erlassen:

A. Allgemeine Bestimmungen

Ziffer 1 Zweck und Geltungsbereich

Diese Bekanntmachung gilt für Wettbewerbsabreden, welche bezwecken, die Wettbewerbsfähigkeit der kleinen und mittleren Unternehmen zu verbessern, sofern sie nur eine beschränkte Marktwirkung aufweisen.

B. Kleine Unternehmen

Ziffer 2 Definition

Als kleine Unternehmen gelten Unternehmen, welche höchstens 9 Personen (Mitarbeitende) beschäftigen sowie einen Jahresumsatz in der Schweiz von höchstens CHF 2 Mio. erzielen.

Ziffer 3 Regeln

In der Regel weisen Abreden zwischen kleinen Unternehmen beschränkte Marktwirkung auf und sind daher aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt, wenn sie

- a) weder eine Preis-, Gebiets- oder Mengenabsprache noch eine Preisbindung zweiter Hand enthalten (vgl. Art. 5 Abs. 3 und 4 KG) und
- b) nicht marktumfassend sind, d.h. nicht die Mehrheit der Konkurrenten an der Abrede beteiligt ist.

C. Mittlere Unternehmen

Ziffer 4 Definition

Als mittlere Unternehmen gelten Unternehmen, die 10 bis 50 Personen (Mitarbeitende) beschäftigen sowie einen Jahresumsatz in der Schweiz von CHF 2 Mio. bis CHF 10 Mio. erzielen.

Ziffer 5 Regeln

(1) Abreden zwischen mittleren Unternehmen lassen sich in der Regel dann aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen, wenn sie die nachfolgenden Voraussetzungen erfüllen:

(2) Die Abrede dient der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit infolge Rationalisierung wirtschaftlicher Vorgänge. Darunter sind insbesondere leistungssteigernde und innovationsfördernde Massnahmen zu verstehen, durch welche namentlich Grössen- oder Verbundvorteile erzielt werden. Dies ist insbesondere dann gegeben, wenn sich die Abrede auf folgende Bereiche bezieht:

- a) Produktion (z.B. Ausweitung oder Verbreiterung der Produktion, Erhöhung der Qualität);
- b) Forschung und Entwicklung (z.B. gemeinsame Forschungs- und Entwicklungsprojekte);
- c) Finanzierung, Verwaltung und Rechnungswesen (z.B. zentrale Auftragsverwaltung);
- d) Werbung und Marketing (z.B. gemeinsame Werbemittel, gemeinsame Zeitschriftenbeilage);
- e) Einkauf, Vertrieb und Logistik (z.B. Einkaufs-, Transport- und Lagerhaltungsgemeinschaften).

(3) Die Abrede beinhaltet weder eine horizontale Preis-, Gebiets- und Mengenabsprache nach Art. 5 Abs. 3 lit. a bis c KG noch eine vertikale Abrede über die Festsetzung von Mindest- und Festpreisen sowie Vertriebsverträge über die Zuweisung von Gebieten unter Ausschluss von Verkäufen in diese durch gebietsfremde Vertriebspartner nach Art. 5 Abs. 4 KG. Solche Abreden können für sich

allein grundsätzlich keine Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit zur Folge haben. Als Nebenabreden im direkten, engen Zusammenhang mit einer Kooperation im Sinne von Ziffer 5 Abs. 2 können solche Abreden jedoch im Einzelfall ausnahmsweise der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit dienen.

(4) Die Abrede weist lediglich beschränkte Marktwirkung auf. Durch die Abrede dürfen damit auf keinem relevanten Markt Verhältnisse geschaffen oder verstärkt werden, die den Wettbewerb in volkswirtschaftlich schädlicher Weise beeinträchtigen. Keine solchen Verhältnisse entstehen insbesondere dann, wenn die Abrede in quantitativer Hinsicht beschränkte Wirkung entfaltet. Ein massgebendes Kriterium hierzu sind namentlich die Marktanteile der beteiligten mittleren Unternehmen im relevanten Markt, wobei in der Regel davon auszugehen ist, dass

- a) eine horizontale Abrede bei einem kumulierten Marktanteil von weniger als 10 % nur beschränkte Marktwirkung entfaltet,
- b) eine vertikale Abrede bei einem Marktanteil von weniger als 15 % auf jeder Marktstufe nur beschränkte Marktwirkung entfaltet,

sofern in den Fällen nach Buchstabe a) und b) daneben mindestens zwei Wettbewerber existieren, die einzeln oder gemeinsam verhindern, dass die Abrede zu Preiserhöhungen, Qualitätsverschlechterungen oder Innovationsverzögerungen führt. Ein Indiz für eine beschränkte Marktwirkung stellt die räumliche (z.B. regionale, lokale) und/oder zeitliche Beschränkung (maximal zwei Jahre) der Abrede dar.

D. Gemeinsame Bestimmungen

Ziffer 6 Unternehmen

Als Unternehmen gelten alle Einheiten des privaten und des öffentlichen Rechts, unabhängig von ihrer Rechtsform, die eine wirtschaftliche Tätigkeit als Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess ausüben (Art. 2 Abs. 1 und 1^{bis} KG).

Ziffer 7 Abreden

Als Wettbewerbsabreden gelten rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von kleinen oder mittleren Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken (Art. 4 Abs. 1 KG).

Ziffer 8 Zahl der Mitarbeitenden

(1) Die Zahl der Mitarbeitenden entspricht der Zahl der Personen, die in dem betroffenen kleinen oder mittleren Unternehmen oder auf Rechnung dieses Unternehmens während des letzten Rechnungsjahres einer Vollbeschäftigung nachgegangen sind. Die Arbeit von Personen, die nicht das ganze Jahr gearbeitet haben oder die im Rahmen einer Teilzeitregelung tätig waren, wird anteilmässig berücksichtigt. Bei einem neu gegründeten kleinen oder mittleren Unternehmen, das noch keinen Jahresabschluss vorweisen kann, gilt die Zahl der Mitarbeitenden im Zeitpunkt der Beteiligung an der Abrede.

(2) Die Zahl der Mitarbeitenden umfasst:

- a) Für das kleine oder mittlere Unternehmen tätige Personen, die in einem Unterordnungsverhältnis zu diesem stehen (insbesondere Lohn- und Gehaltsempfänger);
- b) mitarbeitende Eigentümer;
- c) Teilhaber, die eine regelmässige Tätigkeit im kleinen oder mittleren Unternehmen ausüben und finanzielle Vorteile daraus ziehen.

(3) In der beruflichen Ausbildung stehende Personen, die in einem Lehrvertragsverhältnis stehen, werden in der Zahl der Mitarbeitenden nicht berücksichtigt.

Ziffer 9 Jahresumsatz

Für die Berechnung des Jahresumsatzes der an der Abrede beteiligten kleinen oder mittleren Unternehmen gelten die Art. 4 bis 8 der Verordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (VKU, SR 251.4) analog.

Ziffer 10 Meldung

Bestehen Unklarheiten hinsichtlich der kartellrechtlichen Beurteilung einer Abrede zwischen kleinen oder mittleren Unternehmen im Sinne dieser Bekanntmachung, kann diese bei der schweizerischen Wettbewerbsbehörde gemeldet (vgl. Übergangsbestimmung zum KG, Art. 49a Abs. 3 lit. a KG) oder um eine Beratung nachgesucht werden (Art. 23 Abs. 1 KG). Für die Gebührenpflicht gilt die Verordnung über die Erhebung von Gebühren im Kartellgesetz (KG-Gebührenverordnung, SR 251.2).

Ziffer 11 Publikation

Diese Bekanntmachung wird im Bundesblatt veröffentlicht (Art. 6 Abs. 3 KG).