



23.047

## Kartellgesetz (KG).

### Änderung

## Loi sur les cartels (LCart).

### Modification

*Differenzen – Divergences*

#### CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 11.06.24 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 04.06.25 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)  
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 08.09.25 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)  
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 11.09.25 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)

## Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen

### Loi fédérale sur les cartels et autres restrictions à la concurrence

**Präsident** (Caroni Andrea, Präsident): Wir befinden uns in der Differenzbereinigung. Ich gebe das Wort dem Berichterstatter, Herrn Wicki, für einige einleitende Bemerkungen zu den Differenzen.

**Wicki** Hans (RL, NW), für die Kommission: Wir kommen in diesem Geschäft zur ersten Runde der Differenzbereinigung. Nachdem wir als Erstrat über die Änderungen befunden hatten, befasste sich auch der Nationalrat in der letzten Sommersession mit diesem Geschäft. In der Folge verblieben vier Differenzen zwischen unseren beiden Räten. Die Mehrheit unserer Kommission empfiehlt Ihnen, bei zwei Differenzen dem Nationalrat zu folgen und bei den zwei anderen Differenzen an unserem Beschluss festzuhalten respektive die zusätzlichen Fassungen abzulehnen. Ich werde bei den einzelnen Artikeln darauf eingehen.

#### Art. 5

##### *Antrag der Mehrheit*

##### *Abs. 1bis*

Festhalten

##### *Abs. 3 Bst. a*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

##### *Antrag der Minderheit I*

(Burkart, Michel Matthias, Regazzi, Schwander)

##### *Abs. 1bis*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

##### *Antrag der Minderheit II*

(Ettlin Erich, Hegglin Peter, Michel Matthias, Regazzi, Schwander)

##### *Abs. 1bis*

Festhalten

##### *Abs. 2 Bst. b*

b. ... Wettbewerb zu beseitigen. Dies wird einzelfallweise in einer Gesamtbeurteilung anhand qualitativer und quantitativer Kriterien unter Berücksichtigung der konkreten Umstände auf dem relevanten Markt geprüft.

##### *Antrag Würth*

##### *Abs. 3 Bst. a*

a. Abreden über die direkte oder indirekte Festsetzung von Mindest-, Fest- oder nachfrageseitigen Höchstpreisen.



**Art. 5**

*Proposition de la majorité*

*Al. 1bis*

Maintenir

*Al. 3 let. a*

Adhérer à la décision du Conseil national

*Proposition de la minorité I*

(Burkart, Michel Matthias, Regazzi, Schwander)

*Al. 1bis*

Adhérer à la décision du Conseil national

*Proposition de la minorité II*

(Ettlin Erich, Hegglin Peter, Michel Matthias, Regazzi, Schwander)

*Al. 1bis*

Maintenir

*Al. 2 let. b*

b. ... concurrence efficace. Cela sera vérifié au cas par cas dans le cadre d'une évaluation globale réalisée au moyen de critères qualitatifs et quantitatifs, tout en tenant compte des circonstances concrètes sur le marché concerné.

*Proposition Würth*

*Al. 3 let. a*

a. qui fixent directement ou indirectement un prix minimum, un prix fixe ou un prix maximum payé par l'acheteur.

**Wicki** Hans (RL, NW), für die Kommission: Der Bundesrat hatte diesen zusätzlichen Absatz in seiner Vorlage auf Wunsch der Bundesversammlung vorgesehen. Materiell geht es darum, dass bei der Beurteilung der Erheblichkeit der Beeinträchtigung im Fall einer unzulässigen Abrede sowohl qualitative als auch quantitative Kriterien zu berücksichtigen seien. Die Grundlage dafür bildete die Motion Français 18.4282. Allerdings entschied unser Rat in der letztjährigen Beratung, diesen Zusatz zu streichen, also beim geltenden Recht zu bleiben. Der Nationalrat versuchte in der Folge, eine Art Kompromiss zu finden. Daraus resultierte die vorliegende Fassung. Faktisch basiert sie auf dem Entwurf des Bundesrates. Sie gibt aber zusätzlich vor, wie die Prüfung zu erfolgen hat, indem sie die einzelfallweise Prüfung hervorhebt.

Die anschliessende Diskussion in unserer Kommission ergab naturgemäss verschiedene Betrachtungsweisen. Die Kommissionsmehrheit empfiehlt, wenn auch sehr knapp, am Entscheid unseres Rates festzuhalten und diesen zusätzlichen Absatz ganz zu streichen. Dem stehen zwei Minderheitsanträge gegenüber. Die Minderheit I (Burkart) möchte dem Nationalrat folgen. Die Minderheit II (Ettlin Erich) ist im Grundsatz zwar ähnlicher Auffassung, allerdings möchte sie den Zusatz nicht als Absatz 1bis verankern, sondern in Absatz 2 Buchstabe b integrieren. Rechtlich würde damit festgehalten, dass die einzelfallweise Prüfung nicht bereits bei der Feststellung der harten Abrede gemäss Absatz 1 erfolgt, sondern eine Stufe später bei den Rechtfertigungsgründen gemäss Absatz 2. Aus Sicht der Minderheit II stellt dies einen Kompromissvorschlag zwischen der Fassung des Nationalrates und dem bisherigen Recht dar.

Aus Sicht der Mehrheit unserer Kommission ist der Antrag der Minderheit II kritisch zu beurteilen. Eine solche Verschiebung von Absatz 1 zu Absatz 2 verändert den Sinn hinter der Idee der ursprünglichen Motion Français und dem Beschluss des Nationalrates. In Absatz 1 geht es um die Wettbewerbsabreden mit einer erheblichen Beeinträchtigung. Der Nationalrat wollte gemäss seinem Verständnis präzisieren, was unter "erheblich" zu verstehen ist. Beim Antrag der Minderheit II geht es hingegen nicht um die Frage der Erheblichkeit. Vielmehr wird die einzelfallweise Prüfung gemäss qualitativen und quantitativen Kriterien auf die spätere Stufe der Rechtfertigung durch wirtschaftliche Effizienz verschoben. Es geht

AB 2025 S 731 / BO 2025 E 731

also um etwas anderes als das, was vom Nationalrat angedacht war. In dessen Beschluss geht es um die Erheblichkeitsprüfung, beim Antrag der Minderheit II hingegen um die Rechtfertigung.

In der Umsetzung könnte dies zu erheblichem Mehraufwand für alle Beteiligten führen. Denn wenn keine Erheblichkeit besteht, dürfte tendenziell gar keine Prüfung stattfinden, und wenn es eine gibt, dann müssten die Unternehmen wohl aufzeigen, dass sie den Tatbestand zur Rechtfertigung gemäss Absatz 2 Buchstabe b



erfüllen. Mit anderen Worten: Sowohl für die Weko als auch für die betroffenen Unternehmen entstünde ein erheblicher Mehraufwand.

Ebenso lehnt die Mehrheit unserer Kommission den Antrag der Minderheit I ab, die Fassung des Nationalrates zu übernehmen. Bereits sprachlich wirft sie rechtliche Fragen auf. Mit der scheinbaren Präzisierung würde das Verfahren verkompliziert und eine Rechtsunsicherheit geschaffen. Zudem lässt sich die Frage stellen, ob es in der heutigen Situation, in der sich die Schweiz befindet, wirklich ratsam ist, ein Signal in dieser Form abzugeben. Es könnte zu Problemen bei der Äquivalenzlösung im Strombereich usw. führen. Verhandlungen würde es jedenfalls nicht vereinfachen.

Aus diesen Überlegungen empfiehlt Ihnen die Mehrheit unserer Kommission, die beiden Minderheitsanträge abzulehnen und am Beschluss unseres Rates zur Streichung von Absatz 1bis festzuhalten.

**Burkart** Thierry (RL, AG): Hier sind wir beim umstrittensten Punkt der gesamten Revision, der noch nicht festgelegt worden ist. Dies hat sich bereits in den Kommissionsberatungen gezeigt, und es zeigt sich jetzt auch hier in der Differenzbereinigung.

Lassen Sie mich aus diesem Grund kurz einen Rückblick machen. Worum geht es? Es geht hier um einen Entscheid, den sogenannten Gaba-Entscheid, der vom Bundesgericht im September 2017 gefällt wurde. Dieser Entscheid veränderte das schweizerische Kartellrecht, das schweizerische Wettbewerbsrecht drastisch. Es wurde nämlich festgelegt, dass bestimmte Wettbewerbsabreden allein aufgrund ihrer Qualität eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung darstellen können – unabhängig von ihrer tatsächlichen Umsetzung. Dies hat zur Folge, dass solche Abreden grundsätzlich unzulässig sind und nicht geprüft werden muss, was die Auswirkungen im konkreten Fall sind.

Dies bewog unseren ehemaligen Kollegen Olivier François dazu, mit einem Vorstoss zu verlangen, dass man wieder die alte Praxis herstellt, die bis vor September 2017 geherrscht hatte. Wie Sie wissen, wurde sein Vorstoss nicht nur vom Ständerat, sondern auch vom Nationalrat angenommen.

Nun schlug der Nationalrat eine Änderung vor. Der Ständerat wollte diesem Beschluss aber nicht folgen, sondern an seinem Beschluss vom letzten Mal festhalten. Damit würde man die Praxis beibehalten, die das Bundesgericht formuliert hatte.

Es handelt sich hier also um eine Praxis. Es handelt sich damit um Richterrecht, das geschaffen wurde. Es geht um die Fragen: Will man dieses Richterrecht heute sanktionieren oder nicht? Oder wollen wir mit dem Nationalrat, der uns hier einen Kompromiss vorschlägt, eine Lösung finden? Im Sinne der Differenzbereinigung empfehle ich Ihnen, der Minderheit I zu folgen, die den Weg des Kompromisses vorschlägt, also dem Beschluss des Nationalrates folgen will.

Ich tue dies aus fünf Gründen:

1. Das Kartellrecht sollte volkswirtschaftlich sinnvolle Kooperationen wie Einkaufsgemeinschaften oder Kooperationen zur Forschung und Entwicklung nicht einschränken. Die heutige Rechtspraxis verfolgt und sanktioniert solche Kooperationen, obwohl diese den Wettbewerb von Beginn an nicht beeinträchtigen können.
2. Heute werden die Auswirkungen einer Abrede allein anhand der Form beurteilt. Es handelt sich also um eine theoretische Hypothese, die ausreichend ist und die nicht weiter überprüft wird. Mit dem Beschluss des Nationalrates muss die Wettbewerbskommission aber eine konkrete Vorstellung über die Auswirkungen entwickeln. Das ist die Idee, über die wir heute diskutieren. Soll der konkrete Fall beurteilt werden? Oder soll bereits aufgrund einer abstrakten Beurteilung eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung erklärt werden?
3. Es wird immer ins Feld geführt, es gehe um niedrige Preise. Der Garant für niedrige Preise ist jedoch ein wirksamer Wettbewerb, es sind nicht staatliche Interventionen in den freien Wettbewerb um jeden Preis. Der freie Wettbewerb soll nur dann beeinträchtigt bzw. in den Wettbewerb soll nur dann eingegriffen werden, wenn dieser versagt. Das ist aber bei dieser Frage nicht zwingend in jedem Fall so. Der nationalrätliche Beschluss hebt also die relative Marktmacht nicht aus, sondern unterstützt sie.
4. Der Antrag der Mehrheit der WAK-S wurde letztes Jahr in der ständerätlichen Debatte abgelehnt. Wir sollten jetzt dem Nationalrat einen Schritt entgegenkommen. Der Nationalrat schlägt einen guten Kompromiss vor. Sprachlich ist er noch nicht perfekt. Die Redaktionskommission hat sich aber bereits damit befasst und einen entsprechenden Vorschlag gemacht.
5. Beachten Sie bitte abschliessend noch das, was der Kommissionssprecher bereits ausgeführt hat. Wenn wir der Mehrheit folgen, wird es so sein, dass der konkrete Fall nicht untersucht wird, sondern es wird eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung erklärt, wenn qualitative Gründe vorliegen. Das heisst, ein Verfahren wird gestartet. Solche Verfahren belasten KMU teilweise erheblich und über lange Zeit. Sie können sich dann, sollten wir der Mehrheit folgen, bei der Rechtfertigung, um es nicht zu technisch zu sagen, quasi wieder von ihrer Schuld befreien. Das heisst aber, dass das Verfahren lange geht, dass die Belastung für die



KMU sehr lange andauert und dass zwar nicht gerade eine Beweislastumkehr vorliegt, es aber trotzdem eher an der betroffenen Unternehmung liegt, sich zu rechtfertigen.

Folgt man meiner Minderheit I, würde man die Verfahren erheblich vereinfachen. Zu Beginn würde eine Erheblichkeitsprüfung durchgeführt. Ist tatsächlich keine Beeinflussung des Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechtes vorhanden, würde das Verfahren gar nicht erst für erheblich erklärt werden.

Wollen Sie also eine Vereinfachung der Verfahren, ohne dass der Wettbewerb bzw. der Schutz des Wettbewerbes einen Nachteil erleidet, so bitte ich Sie, der Minderheit I (Burkart) zu folgen.

**Ettlin** Erich (M-E, OW): Der Antrag der Minderheit II (Ettlin Erich) bezieht sich auf zwei Bestimmungen: Bei Artikel 5 Absatz 1bis beantragt meine Minderheit II Festhalten; es soll also weder die Version des Nationalrates noch die des Bundesrates ins Gesetz aufgenommen werden. Bei Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b verlangt sie eine Ergänzung. So viel zum Verständnis der Fahne.

Ich möchte Folgendes vorausschicken: Ich kenne den Unmut vieler Unternehmen über die Praxis der Weko; er wurde mir auch in konkreten Fällen dargelegt. Ich habe viel Verständnis für die Sorge, dass wir diese Bedenken beim Kartellrecht nicht adressieren. Es geht hier auch um den Schutz der Unternehmen vor zu formalistischen und existenzgefährdenden Verfahren, die zu lange dauern; es wurde erwähnt. Der Fehler liegt nicht nur bei der Weko; die Verfahren dauern auch beim Bundesverwaltungsgericht zu lange. Hier müssen wir, glaube ich, dann in der institutionellen Reform ansetzen. Das müssen wir wirklich tun; wir haben diesbezüglich einen Auftrag.

Aber beim vorliegenden Kartellgesetz haben wir bereits einiges gemacht. Wir haben – das ist alles unbestritten, denn die Differenzen wurden bereinigt – Artikel 4 Absatz 1bis eingefügt, welcher festhält, dass Arbeitsgemeinschaften nicht per se schädlich sind, sondern dass es im Normalfall, sofern der Wettbewerb bestehen bleibt, kein Problem ist, sie beizubehalten. Wir haben Artikel 27 Absatz 1bis ergänzt; er lautet: "Bei Anhaltspunkten für leichte Verstösse kann von [...] einer Untersuchung abgesehen [...] werden." Weiter wurde Artikel 39a eingefügt, der den Untersuchungsgrundsatz präzisiert. Ausserdem wurde Artikel 44a eingefügt, der detaillierte Ordnungsfristen zur Straffung des Verfahrens im Sinne der vorgetragenen Rügen vorsieht. Bei Artikel 53 wurde Absatz 4 eingefügt, der klarstellt, dass die Beweislast grundsätzlich

AB 2025 S 732 / BO 2025 E 732

bei den Behörden liegt. Es war immer eine Sorge der Unternehmen, dass die Weko einfach aktiv werden könne und man als Unternehmen dann das Gegenteil beweisen müsse; aber das ist im Grundsatz nicht der Fall.

All diese neuen Bestimmungen tragen dazu bei, dass die Praxis der Weko eingedämmt wird. Das ist mit ein Grund, warum es Artikel 5 Absatz 1bis gemäss Beschluss des Nationalrates eigentlich nicht noch zusätzlich braucht. Im Sinne eines Kompromisses möchte meine Minderheit II aber bei Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b eine entsprechende Ergänzung vornehmen. Sollten Sie bei Artikel 5 Absatz 1bis hingegen der Minderheit I (Burkart) folgen, so müsste die Weko in ausnahmslos allen Fällen die Erheblichkeit einer Abrede auch quantitativ nachweisen. In der Kommission teilte uns die Weko mit, dass sie in diesem Fall viele Verfahren, auch berechnete, nicht angehen könne.

Natürlich folgen wir der Motion Français 18.4282. In dieser Diskussion geht es aber auch um ein gutes Wettbewerbsrecht, das die Konsumentinnen und Konsumenten schützt; ein solches schützt auch die KMU, die von grossen Unternehmen übervorteilt werden oder sich nicht wehren können. Wir wollen ein funktionierendes Wettbewerbsrecht, und deshalb haben wir ein Interesse daran, dass die Weko das Kartellgesetz in einem für die Unternehmen tragbaren Rahmen anwendet und anwenden kann.

Ein Beispiel zum quantitativen Nachweis der Erheblichkeit: Wenn die drei grössten Detailhändler ihre Verkaufspreise absprechen, ist die Abrede erheblich; das ist logisch. Gemäss dem Beschluss des Nationalrates müsste die Weko jedoch auch in diesem Fall mit quantitativen Daten nachweisen, dass eine Erheblichkeit vorliegt. Dies wäre eine Einschränkung des Wettbewerbs und auch eine Einschränkung der Möglichkeiten der Weko. Wenn man schon quantitative Analysen verlangen will, sollte man dies dort tun, wo es Sinn ergibt, nämlich bei Artikel 5 Absatz 2; ich komme noch dazu.

Welche Auswirkungen hat der Antrag der Minderheit II? Absatz 1 würde dazu führen, dass die Weko einem Verfahren oder vielleicht auch einer Klage nachgehen kann; sie kann dem nachgehen. Absatz 2 hält dann fest, dass Wettbewerbsabreden "durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt" sind. Selbst wenn eine Abrede vorliegt, kann man sie durch wirtschaftliche Effizienz rechtfertigen. Hier haben die beiden Vorredner gesagt, dass es natürlich ein Problem sei, dass die Unternehmen die wirtschaftliche Effizienz beweisen müssen.

Sie müssen den Artikel lesen, wie er von der Minderheit II beantragt wird. Buchstabe b lautet gemäss geltendem Recht: "den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, wirksamen Wettbewerb zu



beseitigen" – das darf also nicht vorliegen. Der Passus wird nun ergänzt mit: "Dies wird einzelfallweise in einer Gesamtbeurteilung anhand qualitativer und quantitativer Kriterien unter Berücksichtigung der konkreten Umstände auf dem relevanten Markt geprüft." Das heisst, die Weko prüft das. Es ist also keine Beweislastumkehr, bei der die Unternehmen etwas beweisen müssen, sondern die Weko prüft das.

Bei der Effizienzprüfung wird unter dem Strich beurteilt, ob eine Abrede für den Wettbewerb nützlich oder schädlich ist, und darum geht es. Abreden sind nicht per se schädlich für den Wettbewerb, man muss sie im Detail prüfen, das stellt man in Absatz 2 sicher. Wenn eine Abrede gerechtfertigt ist, wird man dies nach Absatz 2 Buchstabe b feststellen und sagen, sie sei nicht schädlich. Es liegt dann zwar eine Abrede vor, aber sie ist nicht schädlich. Zum Beispiel kann dies bei Einkaufsgemeinschaften oder Forschungsk Kooperationen der Fall sein. Wenn wir ergänzen, wie es der Antrag der Minderheit II vorsieht, muss die Weko entgegen ihrer bisherigen Praxis in allen Fällen die Frage, ob Wettbewerbsabreden "den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, den wirksamen Wettbewerb zu beseitigen", auch "anhand qualitativer und quantitativer Kriterien unter Berücksichtigung der konkreten Umstände auf dem relevanten Markt" korrekt nach Gesetz prüfen. Die Forderungen der Motion Français werden damit also übernommen.

Wenn wir die Ergänzung einführen – und ich bitte Sie, den Antrag anzunehmen –, müsste geprüft werden, ob ein Effizienzgrund nach Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe a gegeben ist, ob die Abrede zur Erreichung des gegebenen Effizienzziels notwendig ist, ob für die Parteien, die die Abrede getroffen haben, keine Möglichkeit besteht, wirksamen Wettbewerb zu beseitigen; diese Prüfung müsste die Weko vornehmen. Damit wäre sichergestellt, dass alle wettbewerbsbeschränkenden Abreden, sofern es sich nicht um Bagatellfälle handelt, wie von der Motion Français gefordert, sowohl nach qualitativen als auch nach quantitativen Kriterien auf ihre Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit hin beurteilt werden müssen.

Es ist ein Kompromiss, der das Kartellrecht zum Schutze der Konsumentinnen und Konsumenten, der kleinen Unternehmen, der KMU weiter spielen lässt. Er schwächt den Wettbewerb nicht und nimmt trotzdem die Sorgen der Unternehmen auf, die heute wirklich ein Problem mit dem Verfahren der Weko haben.

Ich bitte Sie deshalb, der Minderheit II zuzustimmen.

**Germann Hannes (V, SH):** Ich bitte Sie, bei diesen Bestimmungen der Kommissionsmehrheit zu folgen, allenfalls der Minderheit II (Ettlin Erich). Auf jeden Fall wäre es nicht der richtige Weg, wenn wir hier dem Nationalratsbeschluss zustimmen respektive der Minderheit I (Burkart) folgen würden, denn dieser Minderheitsantrag I widerspricht der Grundbestimmung von Artikel 5 Absatz 1 des Kartellgesetzes, die Zwischenabreden, die den Wettbewerb bloss beeinträchtigen, und solche, die den Wettbewerb beseitigen, unterscheidet. Die Annahme dieses Minderheitsantrages verlängert somit die heute schon zu langen Verfahren. Er ist auch verfassungsmässig von der Auswirkung her zumindest fragwürdig, denn die Annahme würde es den etablierten Unternehmen erlauben, junge Unternehmen, die in einen Markt eintreten wollen, zu boykottieren. Man könnte also junge Unternehmen, die in einen Markt wollen und also noch nicht im Markt sind, ausschliessen, denn bei diesen Unternehmen können quantitativ noch keine schädlichen Auswirkungen festgestellt werden, würden sie denn benachteiligt oder ausgeschlossen; sie sind ja noch keine Quantität im Sinne des Kartellrechts. Das tangiert oder verletzt sogar das verfassungsmässig gewährleistete Recht des Einzelnen, am Wettbewerb teilzunehmen. Ich finde das äusserst fragwürdig, und darum ist die Minderheit I auf keinen Fall die richtige Lösung.

Die Motion Français 18.4282 will, dass die Beurteilung von wettbewerbsbeschränkenden Abreden stets auch nach quantitativen Kriterien erfolgt, und schlägt vor, bei der Erheblichkeit anzusetzen. Und da, meine ich, hätte der Bundesrat schon erkennen müssen, dass zur Umsetzung der Motion Français gemäss Konzept des geltenden Gesetzes nicht bei der Erheblichkeit, sondern bei der Effizienzbeurteilung, also bei Artikel 5 Absatz 2 – insbesondere Buchstabe b –, anzusetzen ist. Auch wir sind im Laufe der Beratungen schlauer geworden, und das soll auch möglich sein, dazu sind ja diese Differenzbereinigungsverfahren da.

Was mit Artikel 5 Absatz 1bis gemäss Fassung des Nationalrates respektive gemäss Minderheit I (Burkart) nun beantragt wird, sollte nicht in den Begriff der Erheblichkeit hineingepackt, sondern in Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b untergebracht werden. Das hat die Minderheit II (Ettlin Erich) korrekterweise so gemacht. Ich hatte mich damals bei der Erstberatung für die Streichung des Absatzes eingesetzt, und ich meine auch heute noch, es sei richtig, diese Bestimmung nicht in Artikel 5 Absatz 1bis einzufügen. Wie gesagt, die Minderheit II rückt das nun an den richtigen Ort, nämlich zu Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b. Insofern kann ich den Minderheitsantrag II unterstützen, falls wir uns entscheiden müssen und nicht der Kommissionsmehrheit folgen. Der Minderheitsantrag II konkretisiert die von der Weko oft vernachlässigte Bestimmung gemäss Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b. Er ist daher mit der Konzeption des Gesetzes im Einklang und trägt gewiss zur Verbesserung der Anwendungspraxis bei. Diese Anwendungspraxis wird ja von vielen zu Recht kritisiert, ich gehöre auch



dazu.

Themenverwandt, aber nicht direkt verbunden, ist es je nachdem auch, den Einzelantrag Würth zu unterstützen – dazu werde ich mich allenfalls später äussern.

AB 2025 S 733 / BO 2025 E 733

**Rieder Beat** (M-E, VS): Ich würde meinen, dass unser ehemaliger Ratskollege Français dem heutigen Votum von Kollege Ettlin entschieden widersprechen würde. Wahrscheinlich hätten wir eine halbstündige Predigt unseres ehemaligen Kollegen Français zu gewärtigen, weil eben gerade die Ziele der Motion mit der Fassung, wie sie die Mehrheit und die Minderheit II (Ettlin Erich) wollen, nicht erreicht werden können.

Ich hätte das Wort heute nicht ergriffen und keinen Einzelantrag zu Artikel 7 Absatz 3 gestellt, wenn zwischen der letzten Beratung des Kartellrechtes in diesem Saal und heute nicht etwas passiert wäre, nämlich der Bundesgerichtsentscheid 2C\_244/2022, der Ihnen wahrscheinlich nicht viel sagt. Ich werde Ihnen nachher bei Artikel 7 Absatz 3 leider aus diesem Entscheid vorlesen müssen, damit Sie wissen, um was es eigentlich geht. Das Bundesgericht hat endlich erkannt, dass die Gefahr der Wettbewerbsschädigung nicht bloss abstrakter Natur sein darf. Die Weko muss gemäss Artikel 5 und Artikel 7 konkrete Elemente in einer Gesamtschau beitragen, damit man die betreffenden KMU effektiv auch derart streng verfolgen kann. Oder wie es der Gewerkschaftsvertreter anlässlich der Anhörung zum Kartellrecht gesagt hatte: Letzten Endes vernichtet die gegenwärtige Praxis des Kartellrechtes Arbeitsplätze und gefährdet mittlere und kleine Unternehmen, nicht marktmächtige Unternehmen. Das ist die Wahrheit.

Nun zu den Details, wobei ich mich auf die Minderheit II beschränke: Der Antrag der Minderheit II würde nichts am gegenwärtigen Zustand ändern, sondern vielmehr den problematischen Status quo rechtlich zementieren. Das Problem bzw. die Fehlentwicklung ist, dass die Gerichte die sogenannte Erheblichkeitsprüfung abgeschafft haben – nicht die Effizienzprüfung gemäss Absatz 2, sondern die Erheblichkeitsprüfung gemäss Absatz 1. Der Wortlaut gemäss Minderheit II erweckt aber den Anschein, dass es sich um einen Kompromiss zwischen den Versionen von National- und Ständerat handle. Dem ist nicht so. Das liegt an den dreistufigen Prüfungsentscheiden der Weko.

Auf der ersten Stufe wird gemäss Artikel 5 Absatz 3 geprüft, ob der Wettbewerb beseitigt ist. Dort können Sie dann auch getrost dem Einzelantrag Würth folgen. Auf der zweiten Stufe wird gemäss Absatz 1, den wir jetzt besprechen, geprüft, ob der Wettbewerb erheblich beeinträchtigt ist. Auf der dritten Stufe wird geprüft, ob sich eine erhebliche Abrede aus Effizienzgründen rechtfertigen lässt. Diese dritte Stufe, auf der jetzt der Kompromissantrag der Minderheit II beruht, ist rein theoretischer Natur. Noch nie wurde von der Weko in einem Wettbewerbsverfahren Absatz 3 angewandt, weil es äusserst schwierig ist, gestützt auf Effizienzgründen eine Verletzung des Wettbewerbes nachzuweisen.

Wir diskutieren aber hier bei Artikel 5 die zweite Stufe, die Erheblichkeitsprüfung. Die Gerichte haben sie abgeschafft, indem sie gesagt haben, dass Abreden über Preise, Mengen oder Gebiete per se erheblich sind. Der Kompromiss der Minderheit II ist eben nicht dazu geeignet, dieses Dogma zu beseitigen, weil er sich nur auf die Effizienz bezieht. Das heisst, die Weko wird, wenn Sie der Minderheit II zustimmen, nur überprüfen müssen, ob ein allfälliger Effizienzgewinn diese Wettbewerbsabrede rechtfertigt. Das ist beim geltenden Kartellrecht bis zum heutigen Tag noch nie passiert. Daher ist der Antrag der nationalrätlichen Kommission bzw. der Beschluss des Nationalrates, auch wenn er etwas komplex formuliert ist, besser.

Ich bitte Sie, hier der Minderheit I zuzustimmen und endlich diesem unsäglichen Schauspiel, das wir heute im Wettbewerbsrecht haben, Einhalt zu gebieten. Sie gefährden ansonsten effektiv über kurz oder lang eine grosse Anzahl von kleinen und mittleren Unternehmen.

**Parmelin Guy**, conseiller fédéral: À l'article 5 alinéa 1bis, il faut peut-être rappeler la mise en oeuvre de la motion Français 18.4282, qui est l'élément le plus controversé de tout le projet. La motion a été déposée en réaction à la décision du Tribunal fédéral dans l'affaire Gaba. Elle vise une adaptation de l'article 5 de la loi sur les cartels. D'une part, on craint que les examens au cas par cas n'aient aujourd'hui trop peu de poids et, d'autre part, que les consortiums ne soient plus autorisés. Ces consortiums sont particulièrement fréquents dans le secteur de la construction.

Le Conseil fédéral propose les trois éléments suivants pour la mise en oeuvre de la motion Français. Premièrement, la loi précise que les consortiums qui favorisent la concurrence ne sont pas considérés comme des accords en matière de concurrence – il s'agit de l'article 4. Deuxièmement, la loi consacre le principe d'opportunité, afin que la Comco ne soit pas tenue de poursuivre des infractions présumées légères – il s'agit de l'article 27 alinéa 1bis. Troisièmement, même dans le cas d'accords en matière de concurrence



dure, des critères qualitatifs et quantitatifs doivent être pris en compte – ce sont les discussions concernant le fameux article 5.

En juin 2024, le Conseil des États avait adopté les deux premiers éléments ; le Conseil national a suivi en juin dernier. En ce qui concerne le troisième élément problématique, le Conseil des États a suivi le Conseil fédéral et a rejeté un affaiblissement de l'article 5. Le Conseil fédéral soutient la décision du Conseil des États relative à cet élément et s'oppose à toute modification de l'article 5 de la loi sur les cartels. Toujours sur ce plan, si l'on prend la position du Conseil national, avec l'article 5 alinéa 1bis du projet de loi, le Conseil national a, pour l'essentiel, suivi aussi la position du Conseil fédéral. Il l'a toutefois précisée sans en modifier le contenu.

Le Conseil fédéral continue de considérer la motion Français comme très critique, car sa mise en oeuvre entraînerait des inconvénients majeurs pour les entreprises et les autorités. Il l'a expliqué en détail dans son message. Il rejette la modification de l'article 5 de la loi sur les cartels. Permettez-moi peut-être d'en préciser encore une fois les raisons. Cette modification aurait pour conséquence une complication, un allongement et un renchérissement inutile des procédures, un affaiblissement de la sécurité juridique, un affaiblissement de la concurrence, un éloignement avec la législation européenne et une contradiction avec la réglementation sur le pouvoir de marché relatif que le Parlement a introduite dans cette loi sur les cartels il y a deux ans, ceci dans le cadre du contre-projet indirect à l'initiative pour des prix équitables ou "Fair-Preis-Initiative". Si néanmoins vous souhaitez modifier l'article 5 de la loi sur les cartels, la version du Conseil national reste une solution viable. La minorité I (Burkart) soutient la décision du Conseil national. La minorité II (Ettlin Erich) poursuit, elle, un autre concept. Premièrement, la minorité I (Burkart) souhaite biffer l'article 5 alinéa 1bis du projet de loi. Deuxièmement, elle propose de transférer l'examen des critères quantitatifs dans le cas d'accords dits durs à l'examen pour la justification par des motifs d'efficacité économique selon l'article 5 alinéa 2 de la loi sur les cartels. Pour qu'une telle justification soit valable, trois conditions doivent être remplies. Premièrement, il doit exister un motif d'efficacité figurant dans la liste de l'article 5 alinéa 2 lettre a de la loi. Cela comprend, par exemple, la promotion de la recherche ou l'utilisation plus rationnelle des ressources. Deuxièmement, l'accord en matière de concurrence doit être nécessaire pour atteindre cet objectif. Enfin, troisièmement, les entreprises concernées ne doivent en aucun cas avoir la possibilité de supprimer une concurrence efficace.

La minorité II (Ettlin Erich) porte sur cette troisième condition. La possibilité de supprimer une concurrence efficace doit donc être vérifiée au cas par cas dans le cadre d'une évaluation globale réalisée au moyen de critères qualitatifs et quantitatifs, tout en tenant compte des circonstances concrètes sur le marché concerné. Un tel examen au cas par cas a déjà lieu aujourd'hui. Il n'est donc pas évident d'évaluer dans quelle mesure l'ajout de la modification proposée entraînerait un changement de la situation juridique actuelle.

Dans ce contexte, le Conseil fédéral vous recommande de rejeter la minorité II.

Pour résumer, la majorité de votre commission vous recommande désormais de maintenir la divergence avec le Conseil national et de conserver le statu quo. Comme indiqué, le Conseil fédéral soutient la position de la majorité.

AB 2025 S 734 / BO 2025 E 734

*Abs. 1bis, 2 Bst. b – Al. 1bis, 2 let. b*

*Erste Abstimmung – Premier vote*

(namentlich – nominatif; 23.047/7587)

Für den Antrag der Minderheit II ... 25 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit I ... 19 Stimmen

(1 Enthaltung)

*Zweite Abstimmung – Deuxième vote*

(namentlich – nominatif; 23.047/7588)

Für den Antrag der Mehrheit ... 26 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit II ... 17 Stimmen

(2 Enthaltungen)

*Abs. 3 Bst. a – Al. 3 let. a*

**Würth** Benedikt (M-E, SG): Ich habe etwas gestaunt, als ich die Fahne gelesen und gesehen habe, dass man hier den Beschluss des Ständerates zu Artikel 5 Absatz 3 aufgeben und dem Nationalrat folgen will. Ich glaube, die Entscheidung ist, wie ich gehört habe, beim Gerangel um die Absätze 1 und 2 zwischen Tür



und Angel gefallen. Aber ich glaube, wenn man die Motion Français 18.4282 ernst nehmen will, muss man hier eine Präzisierung anbringen. Der letzte Versuch war vielleicht nicht optimal. Es gab Kritik am Beschluss des Ständerates, für mich durchaus berechnete Kritik, wonach man beispielsweise keinen Bezug zur direkten und indirekten Preisfestsetzung mehr macht. Trotz allem ist es aber nicht richtig, wenn man hier einfach beim geltenden Recht bleibt, denn wir haben hier ein Problem.

Zur systematischen Einordnung von Absatz 3 ist es wichtig, zu betonen, dass sich die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit einer Wettbewerbsabrede – das haben wir ja vorhin gehört – bei den Absätzen 1 und 2 entscheidet. Bei Absatz 3 haben wir die sogenannten harten Absprachen. Die Weko springt bei solchen Fällen im Prinzip direkt zu Absatz 3 und setzt das Prüfschema nach Absatz 2 de facto aus, auch wenn es dieses Prüfschema theoretisch immer noch gibt. Gerade nach dem Gaba-Urteil ist klar, dass im Regelfall harte Preisabsprachen vermutet werden. Was bedeutet das? Das ist wichtig für die Rechtsfolge. Das bedeutet, dass man dann direkt zu Artikel 49a des Kartellgesetzes springt, also zur direkten Sanktionierbarkeit. Dort gibt es dann auch die Fälle, bei denen sich KMU-Unternehmerinnen und -Unternehmer rasch zu Unrecht kriminalisiert fühlen.

Bei Absatz 3 ist es, wenn man in die Geschichte geht, tatsächlich so, dass der Gesetzgeber, also das Parlament, im Kartellrecht damals vor zwanzig Jahren eigentlich gesagt hat, dass direkte Sanktionen nur bei krassesten Fällen von Wettbewerbsbeschränkungen eingeführt werden sollen. Das steht auch in der Botschaft des Bundesrates. Das war nicht nur die Haltung des Parlamentes, sondern auch die des Bundesrates. Dann ging die Justiz, das Bundesverwaltungsgericht, bzw. die Weko weiter und sagte, Artikel 5 Absatz 3 sei weit auszulegen. Das Gericht führte unter anderem die Begründung an, die strafrechtlich gebotene Bestimmtheit sei bei weiter Auslegung gegeben – ich zitiere den Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom Dezember 2023 –, "weil alle Varianten von horizontalen Preisabreden erfasst werden und keine Abgrenzung zwischen verschiedenen Tatbeständen von entsprechenden Verhaltenskollisionen vorgenommen werden muss, aus denen sich eine Unbestimmtheit ergeben könnte". Das heisst also de facto, dass das Gericht sagt: Was der Kartellgesetzgeber seinerzeit wollte, nämlich eine Differenzierung, übernehmen wir nicht mehr; wir werden alle Formen von Preisabreden direkt sanktionieren. Darum sage ich, de facto werde dann diese Effizienzprüfung nach Absatz 2 ausgelassen. Es wird direkt zu Absatz 3 gesprungen, und Absatz 2 wird dabei nur noch kursorisch geprüft. Um was geht es hier? Es geht beispielsweise um sogenannte Katalogpreise, also Bruttopreise mit Rabatten. Da ist es eigentlich von vornherein so, dass auch für die Kundinnen und Kunden klar ist, dass der Bruttopreis nicht auf einer Preisabsprache beruht, sondern dass hier im konkreten Kontrakt eine Rabattierung erfolgt. Das sind nach meinem Verständnis eigentlich keine harten Preisabsprachen. Sie werden aber jetzt nach der Lesart der Weko letztlich einfach unter "Preis" subsumiert. Harte Preisabsprachen bedeuten doch, und das ist nun auch Gegenstand meiner Formulierung, natürlicherweise Mindestpreise, Festpreise. Es sind nachfrageseitige Höchstpreise. Wenn also beispielsweise Coop und Migros sagen, sie würden nur noch Milch für 50 Rappen kaufen, dann wäre das klar eine harte Preisabsprache. Aber es sind eben meines Erachtens z. B. keine Katalogpreise.

Das Problem bleibt in der Praxis ungelöst, wenn wir hier einfach dem Nationalrat folgen. Sie haben von verschiedenen Verbänden Post erhalten, nicht nur von Wirtschaftsverbänden wie dem Schweizer Tourismus-Verband, Gastrosuisse, Hotellerieuisse. Auch Konsumentenschutzorganisationen haben uns mittels eines Briefs angemahnt, Artikel 5 Absatz 3 zu präzisieren. Ich habe den Vorschlag aus diesem Brief noch etwas vereinfacht. Dort lesen Sie noch vom Element des Preisniveaus. Das wäre also de facto eine Preisbandbreite. Das ist meines Erachtens die Untervariante eines Mindestpreises.

Aus meiner Sicht ist es darum zwingend, dass wir hier diese Differenz aufrechterhalten. Ich glaube, mit der neu vorgeschlagenen Formulierung gemäss meinem Einzelantrag können wir der Kritik, die nach unserer Beschlussfassung geäußert wurde, ausreichend Rechnung tragen. Es ist eigentlich der Sachverhalt, wie Sie ihn auch von Herrn Bringhen, ich kenne den Herrn nicht, geschildert erhalten haben; er hat uns geschrieben. Es ist eigentlich exakt dieser Fall, der auch in der Lehre breit diskutiert wurde; es ist genau dieser Fall, da eine harmlose Bruttopreisabrede derart kriminalisiert wird. Die Verfügung erfolgte 2015, der Fall ist immer noch hängig; dies einfach noch in Klammern gesagt: Es ist eigentlich eine unmögliche Situation.

Aus meiner Sicht ist es darum klar, dass wir hier Präzisierungen anbringen müssen. Wenn man meint, das Problem sei nur mit Justierungen in Artikel 5 Absätze 1 und 2 gelöst, dann täuscht man sich. Ich glaube, der Nationalrat ging von dieser Überlegung aus, aber die scheint mir falsch zu sein. Dies gilt auch, wenn Sie den Wortlaut von Artikel 5 Absatz 3 anschauen: Dort ist die Rede davon, dass eine Abrede vermutet wird. Das heisst aber noch nicht, dass es einen Automatismus gibt. Die Vermutung ist noch nicht einfach *tel quel* eine Abrede. Damit ist klar, dass hierunter nicht einfach, wie es eben heute Praxis ist, alle Preisabsprachen subsumiert und der Sanktionierung zugeführt werden dürfen.

Ich mache Ihnen beliebt, dass wir als Gesetzgeber die drei Abredetypen, die unbestrittenermassen als harte





Preisabsprachen gelten, hier explizit ins Gesetz schreiben. Wie erwähnt, wären das die Mindest-, die Fest- und die nachfrageseitigen Höchstpreise. Folglich wäre auch für die rechtsanwendenden Behörden klar, dass wir hier eben nicht, wie es schon vor zwanzig Jahren der Fall war, das Tor vollständig öffnen, sondern uns eben explizit auf diese konkreten und harten Preisabsprachen beschränken. Das scheint mir jetzt wirklich zentral zu sein.

Wenn wir dem Nationalrat folgen, dann ist die Differenz bereinigt. Wenn Sie meinem Einzelantrag zustimmen, auch wenn Sie vielleicht noch nicht restlos davon überzeugt sind, dann hätten Sie wenigstens den Effekt, dass wir die Differenz aufrechterhalten und dass die beiden Kommissionen das Problem weiter studieren können. Ich glaube, das wäre sehr zweckmässig.

Ich bitte Sie daher, meinem Antrag zu folgen.

**Wicki Hans (RL, NW)**, für die Kommission: Bei der Beratung in unserem Rat waren wir vom Grundgedanken ausgegangen, dass Bruttopreise als Richtpreise zu betrachten seien. Doch kann die Formulierung in unserer Fassung zur Folge haben, dass Abreden von Höchstpreisen faktisch aus dem Geltungsbereich von Absatz 3 Buchstabe a ausgenommen würden. Sie wären also durch die Weko nicht mehr sanktionierbar. Ausserdem würde dies zu Rechtsunsicherheiten führen und das Kartellrecht schwächen. Insbesondere würde es wohl die KMU benachteiligen.

Deshalb empfiehlt Ihnen unsere Kommission fast einstimmig – bei einer Enthaltung –, der Fassung des Nationalrates zu folgen, diese Anpassung zu streichen und demzufolge beim geltenden Recht zu bleiben.

AB 2025 S 735 / BO 2025 E 735

**Germann Hannes (V, SH)**: Ich bitte Sie, dem Einzelantrag Würth zuzustimmen, und unterstütze diesen explizit. Der Kommissionssprecher hat zu Recht ausgeführt, dass wir das Thema in der Kommission andiskutiert hatten. Aber es war uns irgendwie nicht klar, wie das Ganze einzuordnen ist. Darum bin ich Kollege Würth dankbar, dass er nun diesen Antrag einbringt. Ganz neu ist der Antrag ja nicht: Ich hatte ihn damals in der Erstberatung in einer ähnlichen Fassung als Minderheitsantrag eingebracht. Er fand im Ständerat eine Mehrheit, fiel aber im Nationalrat wieder heraus. Bei der Diskussion in der Kommission waren wir dann etwas verunsichert und blieben bei der anderen Version. Aber hier finde ich, dass uns Kollege Würth eine Brücke baut. Wir können eine Abkürzung nehmen, indem wir ihm zustimmen.

Die Einschränkung, die im Einzelantrag Würth vorgeschlagen wird, ist notwendig, damit Artikel 5 Absatz 1bis auch gemäss dem Beschluss des Nationalrates überhaupt funktionieren kann. Das scheint mir entscheidend: Es können heute beide Seiten damit leben, denn Artikel 5 Absatz 1bis sieht die Durchführung einer Gesamtbeurteilung von qualitativen und quantitativen Elementen vor. Das heisst, wenn das qualitative Element grosses Gewicht hat, braucht es wenig Quantität. Das wurde auch vom Nationalrat so erkannt. Der Kommissionssprecher führte dabei aus: "Wenn Unternehmen ein hartes Kartell mit Endpreisvereinbarungen schaffen, wird es im Bereich der quantitativen Prüfung oder der Modellierung praktisch nichts mehr brauchen, um festzustellen, dass ein sanktionierbarer Kartellverstoss vorliegt." (AB 2025 N 818)

Nach der Praxis der Weko sind Abreden über Preise, die den Endpreis auch nur leicht beeinflussen, harte Preisabreden und haben qualitativ grosses Gewicht. Im Fall einer Abrede, die den Endpreis nur leicht beeinflusst, bei der somit objektiv gesehen das qualitative Element nur ein geringes Gewicht hat und bei der daher das quantitative Element gewichtig ist, braucht es eine Abklärung, und dann kann die Weko nach ihrem Gusto argumentieren. Es haben jedoch alle Preisabreden ein qualitativ hohes Gewicht. Daher muss im vorliegenden Fall das quantitative Element kaum oder nicht weiter geprüft werden. Mit der weiten Auslegungspraxis kann die Weko in allen Fällen Preisabreden, die gemacht worden sind, unterlaufen, und bekanntlich laufen ja viele Preisabreden.

Im Nationalrat ging man wohl davon aus, dass die Weko mit diesem Artikel ihre Auslegungspraxis betreffend Preisabreden ändern würde. Aber das ist nicht zu erwarten. Vielmehr befürchte ich Folgendes: Solange die Weko selbst bestimmen kann, welche Abreden qualitativ grosses Gewicht haben, kann sie die vom Nationalrat vorgesehene quantitative Prüfung schlicht und einfach aushebeln – notabene, ohne gegen das Gesetz zu verstossen. Also würde die Motion Français dann trotzdem nicht umgesetzt. Daher muss durch das Gesetz sichergestellt werden, dass die Weko und alle rechtsanwendenden Behörden nur die in Artikel 5 Absatz 3 Buchstabe a präzise aufgeführten Abreden als harte Preisabreden mit hohem Gewicht qualifizieren dürfen. Das geschieht durch den Beschluss des Ständerates vom Juni 2024 zu Artikel 5 Absatz 3 Buchstabe a respektive jetzt mit dem Einzelantrag Würth. Denn in dieser Bestimmung wird festgelegt, von welchen Abreden die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs zu vermuten ist. Das sind die harten Abreden. Was in Buchstabe a aufgelistet



wird, sind harte Abreden. In diesem Sinne bitte ich Sie nun wirklich, dem Antrag von Kollege Würth zuzustimmen und dem Nationalrat eine Vorgabe zu machen, dann kann er diesbezüglich nochmals über die Bücher gehen.

Ich möchte nur noch eines hinzufügen: Wir haben auch viel über die Fair-Preis-Initiative diskutiert. Wenn wir nun drei Jahre nach Umsetzung des damaligen indirekten Gegenvorschlages hingehen und mit irgendwelchen Elementen versuchen, diesen zu unterlaufen, fände ich das ein ganz fatales Signal nach aussen. Die Schweiz würde ihr Wettbewerbsrecht schwächen, und dies just zu einem Zeitpunkt, in dem wir mit US-Zöllen konfrontiert sind. Eigentlich sollten wir den Wettbewerb im Inland doch stärken – das ist es, was die Schweiz im Moment braucht. Hier können wir heute das richtige Signal setzen, der Nationalrat wird es ebenfalls verstehen; ich danke Ihnen dafür.

**Bischof** Pirmin (M-E, SO): Ich vertrete bei dieser Bestimmung den Beschluss der Kommission, und die Kommission hat immerhin mit 9 zu 0 Stimmen bei 1 Enthaltung für den Beschluss des Nationalrates gestimmt. Wie ist es – in einem ersten Gedankenschritt – zu diesem Entscheid gekommen? Die Kommission will streichen, also beim geltenden Recht bleiben, weil die Ständeratslösung falsch ist. Warum ist die Ständeratslösung falsch? Der Ständerat will zwar die bisherige Formulierung in Artikel 5 Absatz 3 Buchstabe a präzisieren, beschränkt sich dann aber auf "Abreden über Mindest- oder Festpreise für Verträge mit Dritten". Dabei vergisst der Ständerat die Höchstpreise. Deshalb wird mit der Streichung eigentlich zurückgegangen auf den bisherigen Wortlaut von Buchstabe a, ausser wir schaffen mit dem Einzelantrag Würth eine Differenz.

Die Frage ist nun, ob wir den Einzelantrag Würth annehmen sollen. Ich würde es so sagen: Ich kann damit leben, dass wir den Einzelantrag Würth annehmen – aber nur, damit der Nationalrat noch einmal die Frage überprüfen kann, welche Preise denn nun nicht kartelliert werden dürfen. Der Einzelantrag Würth will zu Recht eine Ausweitung auf Mindest-, Fest- oder Höchstpreise, aber bei den Höchstpreisen will er sich auf die nachfrageseitigen Höchstpreise beschränken. Nun gibt es nicht nur die beiden Grossverteiler Migros und Coop, die zusammen einen Höchstpreis für Milch vereinbaren und dem Bauern dann weniger bezahlen wollen. Es gibt auch die beiden grossen Sanitärunternehmen, die einen Kanton beherrschen und verhindern wollen, dass ein neuer, kleiner Sanitärunternehmer in den Markt eintritt. Die beiden Grossunternehmen machen dann angebotsseitige Höchstpreise untereinander aus, um den Boykott zu ermöglichen. Indem sie nämlich zu tiefe Höchstpreise vereinbaren, können sie den Jungunternehmer vom Markt fernhalten.

Aus diesen Überlegungen heraus habe ich gewisse Bedenken, ob das wirklich die Endformulierung sein kann. Ich kann aber damit leben, zumal eine Differenz geschaffen wird.

**Sommaruga** Carlo (S, GE): Je m'inscris dans la logique qui a été développée par notre collègue Bischof. En effet, l'enjeu essentiel de cet article et de la modification, c'est de savoir ce qu'il en est des prix bruts. Le cas qui a été évoqué par notre collègue Würth était celui de ce catalogue des sanitaires qui était simplement un inventaire des produits sans avoir de conséquences sur le marché, dans la mesure où chaque entreprise, ensuite, pouvait appliquer des réductions de prix en fonction de sa clientèle. Le problème est que les accords bruts, tels que ce catalogue, sont neutres, mais qu'il peut y avoir d'autres accords bruts, comme ceux qui sont évoqués notamment par notre collègue Bischof, qui peuvent avoir une conséquence sur la concurrence. Le grand problème, c'est qu'en ne les mentionnant pas d'une manière ou d'une autre dans la formulation de votre proposition, on les exclut. De fait, tous les accords sur les accords bruts ne seraient plus considérés, plus présumés comme portant atteinte à la concurrence. La formulation, qui est celle du Conseil fédéral, parle uniquement des prix de manière générale. Il est vrai que, dans la pratique, il y a eu des difficultés. Mais je suis d'avis qu'il faudrait en rester à la version du Conseil fédéral et permettre, dans le cadre de l'élimination des divergences, de trouver une formulation qui intègre des considérations sur la question des prix bruts. Parce que si un catalogue est admissible, d'autres types d'accords ne le sont pas, même sur les prix qui sont des prix bruts. Cela a été évoqué, notamment, par notre collègue Bischof. Je vous invite donc, quoi qu'il en soit, à faire une différence, ce qui sera de toute façon le cas, que ce soit avec la proposition Würth ou avec celle du Conseil fédéral. La loi en vigueur, que le Conseil fédéral propose de ne pas modifier, a l'avantage de laisser la page blanche, plutôt que de s'insérer déjà dans un certain modèle, tel que vous le proposez.

**Würth** Benedikt (M-E, SG): Zuhanden der Materialien und einfach, damit wir uns klar verstehen: Wenn wir Bruttopreise mit Rabatten haben, heisst das nicht, dass die Unternehmen einfach fein raus sind. Wenn diese ein Wettbewerbsverhalten an den Tag legen, das unter Absatz 1 und Absatz 2 negativ

AB 2025 S 736 / BO 2025 E 736

zu beurteilen ist, dann wird das aufgegriffen. Das Prüfschema nach Absatz 1 und Absatz 2 greift natürlich. Aber



wenn Sie diese Brutto- oder Katalogpreise bei Absatz 3 nicht ausschliessen, dann sind jegliche Formen von solchen Bruttopreisen oder Katalogpreisen von der harten Preisabsprache gemäss Absatz 3 erfasst. Das ist das Problem. Wenn Sie diese ausschliessen, dann fallen sie einfach unter das normale Prüfschema von Absatz 1 und Absatz 2. Es ist wichtig – das dann auch für den Nationalrat –, in diesem Kontext die Systematik zu verstehen.

Vor diesem Hintergrund bitte ich Sie, meinem Einzelantrag Folge zu leisten.

**Parmelin** Guy, conseiller fédéral: Concernant l'article 5 alinéa 3 lettre a, vous vous souvenez que, dans le cadre de la discussion sur la motion Français, votre conseil avait d'abord adopté une modification de cet article 5 alinéa 3 lettre a. Il s'agit de l'une des normes les plus importantes de la loi sur les cartels, qui concerne les accords horizontaux durs sur les prix.

La réglementation proposée par votre conseil vise à exclure les accords sur les prix bruts des sanctions directes. Elle est toutefois très vague, formulée de manière extrêmement large, ce qui crée – sans doute involontairement – une exception pour d'autres accords sur les prix. Entre autres, la modification adoptée initialement par votre conseil concernerait les accords horizontaux de prix maximaux, qui seraient ainsi exemptés de sanctions. Par exemple, deux grands détaillants pourraient désormais convenir de payer moins cher leurs produits à leurs fournisseurs ou aux agriculteurs, ceci sans craindre de sanctions. Cette modification affaiblirait donc la loi sur les cartels. Elle entraînerait aussi une grande insécurité juridique, en particulier pour les PME.

Le Conseil national a rejeté cette modification, tout comme votre commission qui propose de suivre la décision du Conseil national et, donc, de ne pas modifier le droit en vigueur. Le Conseil fédéral soutient cette position du Conseil national.

Quant à la proposition Würth, elle vise vraiment à répondre aux inconvénients de la décision initiale de votre conseil. Premièrement, la fixation directe et indirecte des prix y est explicitement mentionnée. Deuxièmement, elle inclut également les accords sur les prix du côté de la demande. Et troisièmement, elle devrait effectivement exclure des accords sur les prix bruts du champ d'application de l'article 5 alinéa 3 lettre a de la loi sur les cartels. Cela devrait correspondre à l'objectif du privilège accordé par le droit des cartels aux accords sur les prix bruts.

Toutefois, cette proposition Würth ne se limite pas aux accords sur les prix bruts, mais couvre tous les accords sur les prix qui ne constituent pas des prix minimums fermes ou maximums du côté de la demande. Il est donc difficile d'évaluer adéquatement quels cas de figure sont concernés, ce qui pourrait entraîner une certaine insécurité juridique.

En résumé, le Conseil fédéral vous propose de ne pas modifier le droit en vigueur et, donc, d'adhérer à la position du Conseil national et de la majorité de votre commission. Si une modification était néanmoins souhaitée, alors la proposition Würth serait une solution viable. En tout cas, elle est clairement préférable à la variante que vous aviez adoptée en juin 2024. Mais, je le répète, le Conseil fédéral préfère en rester au droit en vigueur.

#### *Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; 23.047/7589)

Für den Antrag Würth ... 44 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 0 Stimmen

(1 Enthaltung)

#### **Art. 6 Abs. 4**

##### *Antrag der Mehrheit*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

##### *Antrag der Minderheit*

(Regazzi, Hegglin Peter, Michel Matthias, Sommaruga Carlo)

Streichen

#### **Art. 6 al. 4**

##### *Proposition de la majorité*

Adhérer à la décision du Conseil national

*Proposition de la minorité*

(Regazzi, Hegglin Peter, Michel Matthias, Sommaruga Carlo)

Biffer

**Wicki** Hans (RL, NW), für die Kommission: Anlässlich der Beratungen im vergangenen Jahr war es das Ziel unseres Rates, Abreden im Bereich der professionellen Sportligen als grundsätzlich gerechtfertigte Abreden aufzuführen. Damit sollte im Kartellrecht die freiwillige Einführung eines Financial-Fairplay-Systems für das Schweizer Eishockey ermöglicht werden. Konkret sollten gewisse Abreden zulässig sein, wenn sie dazu dienen, die finanzielle Leistungsfähigkeit der Clubs sicherzustellen, namentlich durch die Schaffung einer Lohnobergrenze für die Spieler.

Der Nationalrat entschied allerdings nach kurzer Diskussion, Artikel 6 Absatz 4 zu streichen. Dies wird auch von der Mehrheit unserer Kommission unterstützt. Die Minderheit Regazzi hingegen möchte das grundsätzliche Anliegen beibehalten. Sie unterstützt zwar die Streichung von Artikel 6 Absatz 4, möchte dafür aber einen neuen Artikel 8a einfügen, der die Möglichkeit vorsieht, die Lohnkosten von Sportclubs zu begrenzen. Wie gesagt, empfiehlt Ihnen die Mehrheit unserer Kommission, dem Nationalrat zu folgen und dieses Anliegen fallenzulassen. Der entsprechende Antrag wurde in der Kommission mit 5 zu 3 Stimmen angenommen.

Es ist schon vom Grundsatz her fragwürdig, dass für eine einzelne Branche faktisch eine Spezialnorm geschaffen werden soll. Insbesondere beim Kartellgesetz mit seinem sehr starken Abstraktionsgrad wirkt dies befremdlich. Denn es ist kaum opportun, für jede einzelne Berufsgruppe eine separate Bestimmung vorzusehen. Zudem ist es absehbar, dass dieses Anliegen im Nationalrat auch mit angepasster Formulierung chancenlos bleiben dürfte.

**Regazzi** Fabio (M-E, TI): Ich vertrete eine starke Minderheit der Kommission und möchte zu Beginn meine Interessenbindung offenlegen: Ich bin Verwaltungsrat des HC Lugano und kenne die Herausforderungen im Profisport sehr gut, insbesondere die stark steigenden Lohnkosten, die zu den zentralen Problemen zählen. Wir sprechen von Durchschnittslöhnen – Durchschnittslöhnen! – von über 300 000 Franken. Die Politik hat diese Entwicklung bereits vor Jahren erkannt und während der Covid-19-Pandemie die A-Fonds-perdu-Zuschüsse an Lohnsenkungen gekoppelt.

Mir liegt das wirklich am Herzen. 12 von 14 Clubs unterstützen das Vorhaben, und ich bin überzeugt, dass die Politik hier in der Verantwortung steht. Ich erlebe in Bezug auf die Sommersession 2024 ein Déjà-vu. Damals empfahl die ständerätliche Kommission für Wirtschaft und Abgaben, auf eine gesetzliche Grundlage zur freiwilligen Einführung einer Bruttolohn-Obergrenze zu verzichten. Der Ständerat nahm besagten Artikel 6 Absatz 4 jedoch deutlich mit 31 zu 8 Stimmen bei 5 Enthaltungen an.

Inzwischen lehnte der Nationalrat die Bestimmung, wie vom Berichtstatter erwähnt, auf Antrag seiner Kommission ab. Heute diskutieren wir eine neue Formulierung – erarbeitet durch das SECO – mit demselben Ziel, eine gesetzliche Grundlage zu schaffen, damit Clubs freiwillig, in Eigenregie und mit Mehrheitsentscheid, eine flexible Bruttolohn-Obergrenze im Rahmen eines Financial-Fairplay-Systems einführen können. Eine solche freiwillige Vereinbarung ist nur auf Basis einer expliziten kartellrechtlichen Ausnahme möglich. Es gibt kein milderes Mittel als eine gesetzliche Verankerung im Kartellgesetz, um die Ziele der Clubs zu erreichen. Bieten wir Hand dafür.

Ce n'est pas à la politique de fixer les salaires. Sur ce point, nous sommes tous et toutes d'accord. Pourtant, douze des quatorze clubs de hockey sur glace de la National League sollicitent aujourd'hui un soutien politique. Offrons-leur cet instrument, afin qu'ils puissent l'utiliser sur une base volontaire.

Ich bin, wie viele hier im Saal, ein überzeugter Vertreter einer liberalen Marktordnung. Doch im Profi-Hockeysport greifen

**AB 2025 S 737 / BO 2025 E 737**

die Prinzipien der freien Marktwirtschaft, wie sie das Kartellgesetz fördern soll, nicht.

1. Die Clubs der National League sind sportliche Konkurrenten, jedoch nur in einer ausgeglichenen, spannenden Liga wirtschaftlich überlebensfähig. Dieses Bewusstsein führt zu einer partnerschaftlichen Zusammenarbeit, etwa bei der gleichmässigen Verteilung der TV-Einnahmen, unabhängig von Zuschauerzahlen oder Vermarktungswerten.

2. Der Markt eines Clubs ist lokal begrenzt. Dies betrifft sowohl die Zuschauenden als auch das Potenzial an Sponsoren und Gönnern. Ein Wechsel zu einem anderen Club ist bei ungenügender Leistung nicht einfach möglich. Anders ist dies etwa bei einem Malergeschäft.

3. Der Sport lebt von Emotionen und ist nicht gewinnorientiert. Hockeyclubs sind auf das Vertrauen zahlreicher



Sponsoren, Aktionäre und Unterstützer angewiesen, ohne dass diese Aussicht auf Dividendenausschüttungen haben.

4. Alle 14 Clubs der National League investieren seit jeher stark in die Nachwuchsförderung und zunehmend auch in das Fraueneishockey. Beide Bereiche sind schweizweit defizitär, aber politisch gewünscht.

Neben diesen besonderen Marktmechanismen gibt es weitere Argumente, warum wir dem Anliegen der 12 Clubs entsprechen sollten. Hockeyclubs schaffen nicht nur Arbeitsplätze, sondern sind oft auch ein bedeutender Identifikationsfaktor für eine Region oder einen ganzen Kanton. Ihre wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Funktionen – etwa Investitionen in den Nachwuchs- oder Frauensport – können sie nur auf einer soliden finanziellen Basis nachhaltig erfüllen.

Die neue gesetzliche Grundlage ermöglicht es den Sportligen, freiwillig und ohne jeglichen Zwang ein Financial-Fairplay-System einzuführen. Auch für die Arbeitnehmenden ist die Einführung einer Gehaltsobergrenze unbedenklich. Betroffen sind ausschliesslich Gehälter im Bereich von mehreren Hunderttausend Franken. Die Obergrenze wäre flexibel und könnte durch den Mehrheitsentscheid der Clubs unter Berücksichtigung der Interessen der Spieler angepasst werden. Das System liegt auch im Interesse der Arbeitnehmenden, da es das Risiko finanzieller Schwierigkeiten oder gar Insolvenzen reduziert.

Das Financial Fairplay hat sich im Ausland bewährt. Es gibt zahlreiche positive und funktionierende Beispiele. Man braucht nur den "salary cap" zu erwähnen, der in den USA und in Kanada in der NHL, also dem Eishockey, und in der NBA – Basketball – seit vielen Jahren gilt. Das sind Länder, die für eine sehr offene und liberale Marktwirtschaft bekannt sind. Ihre Regeln sind wesentlich strenger und rigider als diejenigen, die Gegenstand meines Minderheitsantrages sind. Es wird wohl einen Grund dafür geben, weshalb sie diese Regelung eingeführt haben. Ich glaube daher nicht, dass uns die Einführung einer ähnlichen Regelung in der Schweiz allzu grosse Probleme bereiten wird.

Eine überwältigende Mehrheit der Clubs befürwortet die Einführung des Financial-Fairplay-Systems. Es handelt sich nicht um einen staatlichen Eingriff, sondern um die Schaffung eines gesetzlichen Rahmens für die Einführung einer freiwilligen Massnahme. Aus Sicht der Minderheit ist dies das einzig erkennbare und wirksame Mittel, um die angestrebten Ziele zu erreichen. Mehrheitsentscheide führen auch in der Politik zu den besten Resultaten. Geben wir den Clubs mit dieser gesetzlichen Grundlage die Möglichkeit, sich selbst zu organisieren und im Interesse des Sports zu entscheiden!

Ich danke Ihnen für die Aufmerksamkeit und bitte Sie, meine Minderheit zu unterstützen.

**Maillard** Pierre-Yves (S, VD): Je vais soutenir la proposition de la minorité Regazzi, mais je n'aimerais pas que ce vote soit interprété comme le fait que nous considérons que la question des salaires est du domaine de la Commission de la concurrence. Nous n'aimons pas voir la Commission de la concurrence s'impliquer dans les questions de salaire. Il est clair que, dans les conventions collectives de travail, par exemple, on n'est pas dans une restriction à la concurrence. Je pense qu'on sera d'accord là-dessus. Ici, il s'agit véritablement d'un cas particulier où l'on essaye de limiter les excès. Peut-être que la piste d'une convention collective pourrait être évaluée également par les clubs, mais comme il s'agit de salaires plafonnés, il est évident que c'est un peu plus compliqué à faire par la voie d'une convention collective de travail. Donc, dans ce cas très particulier, je pense qu'il est bon de suivre ce que la majorité des clubs souhaitent et ce que font d'ailleurs beaucoup de pays pourtant très libéraux. Aux États-Unis, par exemple, les règles salariales sont monnaie courante et sont acceptées par les autorités de la concurrence.

Je vous invite à suivre la minorité Regazzi.

**Michel** Matthias (RL, ZG): Aus dem Landesteil der Deutschschweiz, der den Minderheitsantrag Regazzi auch unterstützt: Ich habe von diesem Rat gelernt, dass er bereit ist, Lohndeckelungen zu akzeptieren – und nicht nur zu akzeptieren, sondern auch einzuführen. Ich erinnere mich: Es war im Juni, als unser Kollege Jakob Stark für das Bankenwesen, und zwar für alle Banken, nicht nur für die grossen, einen Lohndeckel gefordert und damit im Ständerat eine Mehrheit gefunden hat. Ich war damals dagegen, und ich bin auch heute noch dagegen. Ich wäre auch dagegen, wenn der Staat den Unternehmen eine Lohndeckelung aufzwingen würde – aber das tut er nicht. Wir ermöglichen denjenigen Clubs, die eine Lohnobergrenze wollen – wir haben es gehört, es sind offenbar 12 von 14 Clubs der National League –, dass sie das machen können; das ist alles. Weiter erinnere ich daran, dass wir in der ersten Runde eine sehr starke Unterstützung für diese Bestimmung hatten, und es ist bald wieder Winter, und die Hockeysaison hat schon fast begonnen.

Man könnte sagen: Ja gut, die Lohndeckelungen für Banken betreffen eigentlich nur die systemrelevanten Banken, die dann allenfalls von einer Rettung durch den Staat profitieren würden. Aber schauen Sie in Ihre Kantone. Dort investiert die öffentliche Hand zum Teil massiv ins Hockey, in den Fussball und so weiter, entwe-



der direkt in die Clubs, in die Jugendförderung oder in die Infrastrukturen. Es gibt also auch in diesem Bereich ein Engagement der öffentlichen Hand. Daher finde ich es legitim, nicht direkt zu intervenieren, aber diesen Clubs ein Financial-Fairplay-System zu ermöglichen, wenn sie schon ein solches wollen. Ich danke für die Unterstützung des Minderheitsantrags Regazzi.

**Juillard** Charles (M-E, JU): Même si je n'ai pas d'intérêts particuliers, je suis un fidèle supporteur du HC Ajoie. Je ne peux pas vous cacher ici que la proposition qui nous est faite par la minorité Regazzi est l'illustration du fait que la loi est l'arme du faible, du petit, qui doit pouvoir essayer de travailler à armes plus ou moins égales avec les plus grands, les plus forts. Une majorité de clubs, notamment de hockey, vous demandent d'accepter cette exception dans la loi sur les cartels, parce qu'ils ont réussi à se mettre d'accord pour essayer de rivaliser plus ou moins à armes égales – plus ou moins, parce qu'il suffit de voir les budgets de ces différents clubs pour voir qu'il y a quand même de grandes différences. Si nous voulons essayer de les limiter, nous devons accepter cette proposition de la minorité Regazzi, sans quoi il n'y aura de grands clubs plus que là où il y a beaucoup d'argent. Dans des régions comme la mienne, ces clubs ne pourront plus survivre. Ce serait tout à fait regrettable. Tous les amateurs de hockey qui sont déjà venus assister à un match à Porrentruy vous le diraient. Si ce n'est pas encore fait, venez, vous verrez l'enthousiasme qu'il y a autour de la glace, et vous comprendrez pourquoi il est important que, dans nos régions aussi, de plus petits clubs puissent se comparer aux grands.

Pour cela, nous avons besoin que cette exception soit faite dans la loi, raison pour laquelle je vous invite à soutenir la proposition de la minorité Regazzi.

**Parmelin** Guy, conseiller fédéral: Avec la proposition initiale du Conseil des États, les clubs sportifs seraient de facto exemptés de la loi sur les cartels. Le Conseil national, la commission de votre conseil et le Conseil fédéral rejettent ce privilège accordé à un secteur particulier pour les raisons suivantes. Premièrement, les réglementations sectorielles sont étrangères au droit suisse des cartels. Elles

#### AB 2025 S 738 / BO 2025 E 738

doivent être rejetées pour des raisons de politique de concurrence. Elles créeraient de dangereux précédents. Deuxièmement, la réglementation proposée nuirait à la concurrence. Elle exclurait de facto les clubs professionnels de l'article 5 de la loi sur les cartels. Troisièmement, les conséquences de la nouvelle réglementation sont difficiles à évaluer. Les débats parlementaires ont toujours porté sur le hockey sur glace professionnel, mais la règle concernerait également le football professionnel, avec des conséquences probablement importantes. Enfin, cette réglementation est inutile. La loi sur les cartels en vigueur n'empêche pas explicitement les accords efficaces.

Il faut donc soutenir, à cet article, la décision du Conseil national et la proposition de la commission de votre conseil et rejeter cette modification à l'article 6 de la loi sur les cartels.

La proposition de minorité Regazzi vise à inscrire le privilège accordé aux clubs sportifs non pas à l'article 6 alinéa 4 du projet, mais dans un nouvel article 8a de la loi sur les cartels. Cette proposition de minorité présente quelques avantages par rapport à votre décision initiale. Premièrement, le privilège accordé aux clubs sportifs en matière de droit des cartels serait limité à l'accord sur les coûts salariaux, ce qui répondrait à l'objectif initial de la proposition. Deuxièmement, les clubs sportifs seraient exemptés des dispositions de l'article 5 de la loi sur les cartels et de l'article 7 de cette même loi. L'objectif visé serait ainsi atteint et la sécurité juridique serait garantie pour les clubs et les ligues sportives. Enfin, la systématique juridique au sein de la loi sur les cartels serait garantie.

L'article 6 de la loi sur les cartels ne contient pas de dispositions matérielles, mais elle est une norme de compétence qui habilite le Conseil fédéral et la Comco à édicter certaines ordonnances ou communications. C'est pourquoi un nouvel article distinct visant à réaliser l'objectif souhaité serait préférable du point de vue de la systématique juridique. Ces améliorations ne changent toutefois rien aux réserves fondamentales du Conseil fédéral à l'égard d'une telle réglementation dans la loi sur les cartels.

Dans ce sens, il vous demande de rejeter la proposition de la minorité Regazzi, où que vous l'inscriviez.

#### *Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; 23.047/7590)

Für den Antrag der Minderheit ... 30 Stimmen

Für den Antrag der Mehrheit ... 14 Stimmen

(1 Enthaltung)

**Art. 7 Abs. 3***Antrag der Kommission*  
Streichen*Antrag Rieder*

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

**Art. 7 al. 3***Proposition de la commission*  
Biffer*Proposition Rieder*

Adhérer à la décision du Conseil national

**Wicki** Hans (RL, NW), für die Kommission: Der Nationalrat möchte diesen Absatz einführen, um auch hier in Richtung Einzelfallprüfung zu gehen. Aus Sicht unserer Kommission dürfte diese in der Weko bei Missbrauchstatbeständen, bei denen die Hürde ohnehin schon eher hoch ist, allerdings bereits heute die Regel sein. Dieser Absatz hätte kaum eine materielle Änderung zur Folge. Es ist sogar eher zu befürchten, dass mit solchen Bestimmungen für Lehre und Praxis eine Rechtsunsicherheit entstehen könnte. Entsprechend empfiehlt Ihnen unsere Kommission praktisch einstimmig – bei einer Enthaltung –, diesen Zusatz des Nationalrates abzulehnen.

**Rieder** Beat (M-E, VS): Wenn Sie dem Nationalrat folgen, werden Sie, glaube ich, mit unserer Gesetzgebung nicht eine Differenz zwischen Lehre und Rechtsprechung schaffen, sondern das machen, was ein guter Gesetzgeber eben machen sollte, wenn er vom höchsten schweizerischen Gericht einen Hinweis erhält, dass es wahrscheinlich Zeit sei, die Position zu ändern und das auch sachlich zu prüfen. Ich vermisse hier eine sachliche Prüfung bezüglich des Urteils Vifor/HCI Solutions von Januar 2025, das eben erst publiziert worden ist und von dieser abstrakten Beurteilung von Wettbewerbsmissbrauch weggeht. Das Bundesgericht weist ja darauf hin, wie der Gesetzgeber in Artikel 7 das Ganze aufstellen sollte.

Der Nationalrat hat das fast wortwörtlich aus dieser Bundesgerichtsentscheid übernommen. Ich lese Ihnen zuhanden des Amtlichen Bulletins aus dieser Entscheid 2C\_244/2022 die entscheidenden Passagen vor. In Erwägung 10.3 heisst es: "Die Gefahr der Wettbewerbsschädigung darf nicht bloss abstrakter Natur sein. Eine bestimmte Verhaltensweise ist nicht allein aufgrund ihrer Form bzw. per se missbräuchlich, sondern muss tatsächlich geeignet sein, andere Wettbewerber zu verdrängen. Auch müssen sich die Wettbewerbsbehörden mit Beweismitteln des marktbeherrschenden Unternehmens, welche eine wettbewerbsschädigende Wirkung entkräften, konkret auseinandersetzen. Ebenso ist zu prüfen, ob das marktbeherrschende Unternehmen eine Strategie verfolgt, um die Konkurrenz vom Markt zu verdrängen. Insgesamt muss es aufgrund sämtlicher konkreter Umstände des Einzelfalls und auf der Basis einer gesamtheitlichen Betrachtung plausibel sein, dass eine beanstandete Verhaltensweise wie beispielsweise gewisse Vertragsklauseln den Konkurrenten vom Markt verdrängen oder fernhalten." Und jetzt kommt es: "Das 'SIX-Urteil' des Bundesgerichts", das in der letzten Verhandlung nochmals gutgeheissen wurde, "ist deshalb in dem Sinne zu präzisieren, dass eine bestimmte Verhaltensweise entsprechend dem 'effects-based approach' effektiv potenziell geeignet sein muss, eine Wettbewerbsschädigung bzw. eine Verdrängungswirkung zu erzeugen. Die Gefahr nachteiliger Wettbewerbseffekte muss aufgrund sämtlicher konkreter Umstände tatsächlich bestehen."

Das Bundesgericht hat das Urteil der Weko aufgehoben, weil es falsch war und weil es abstrakt-hypothetisch bereits eine Wettbewerbsschädigung annahm. Das Gleiche wie bei Artikel 5 drängt sich hier auf: Wir sollten endlich zurück zu den "roots", dahin zurück, dass die Weko effektiv auch plausibel machen muss, dass eine Wettbewerbsschädigung vorliegt.

Dieses Urteil des Bundesgerichtes – es ist ein paar Seiten lang – weist darauf hin, dass die Wettbewerbsbestimmungen und die Wettbewerbsbeschränkungen in der EU genau diesem "effects-based approach" nachgemacht sind. Das heisst, das Kartellrecht der Schweiz wird nicht geschwächt, sondern dem der anderen EU-Staaten angepasst. Das Bundesgericht hat es gemacht. Die Praxis des SIX-Urteils ist daher aufgehoben. Es wäre nun an der Zeit, dass sich auch der Gesetzgeber dieses Bundesgerichtsurteils annimmt und Rechtssicherheit schafft. Rechtssicherheit schaffen wir aber nur, wenn wir solche Urteile auch im Gesetz aufnehmen und verbriefen. Die Formulierungen der nationalrätlichen Kommission, die vom Nationalrat ja grossmehrheitlich angenommen wurden, entstammen genau der Erwägung 10.3.



Ich bitte Sie, meinem Einzelantrag zuzustimmen.

**Parmelin** Guy, conseiller fédéral: En juin dernier, lors des délibérations sur la loi sur les cartels au Conseil national, ce dernier a décidé d'inscrire explicitement dans la loi la pratique actuelle, selon laquelle les cas relevant de l'article 7 de cette loi doivent toujours faire l'objet d'un examen au cas par cas. Il convient de préciser que le caractère nocif d'un comportement abusif doit être mis en évidence de manière plausible dans chaque cas concret. Toutefois, le caractère nocif potentiel d'un comportement doit suffire à justifier l'intervention des autorités de la concurrence. En ce qui concerne l'examen au cas par cas, la proposition reprend la jurisprudence et la pratique actuelle. À ce titre, elle est donc inutile.

En ce qui concerne le traitement des entreprises ayant une position dominante ou un pouvoir de marché relatif conformément à l'article 7 de la loi sur les cartels, la commission

AB 2025 S 739 / BO 2025 E 739

de votre conseil souhaite maintenir le droit en vigueur. Le Conseil fédéral soutient cette position de la commission de votre conseil. Une législation purement déclamatoire doit être systématiquement rejetée. Il n'est pas nécessaire de reproduire le droit en vigueur.

#### *Abstimmung – Vote*

(namentlich – nominatif; 23.047/7591)

Für den Antrag Rieder ... 24 Stimmen

Für den Antrag der Kommission ... 21 Stimmen

(0 Enthaltungen)

#### **Art. 8a**

##### *Antrag der Minderheit*

(Regazzi, Hegglin Peter, Michel Matthias, Sommaruga Carlo)

##### *Titel*

Begrenzung der Lohnkosten von Sportklubs

##### *Text*

Wettbewerbsabreden zwischen Sportklubs und Verhaltensweisen marktbeherrschender oder relativ marktmächtiger Organisatoren von Sportligen betreffend die Begrenzung der Lohnkosten sind zulässig, sofern sie geeignet sind, den Spielbetrieb der Sportligen sicherzustellen.

#### **Art. 8a**

##### *Proposition de la minorité*

(Regazzi, Hegglin Peter, Michel Matthias, Sommaruga Carlo)

##### *Titre*

Limitation des coûts salariaux des clubs

##### *Texte*

Les pratiques des organisateurs de ligues sportives en position dominante ou en situation de pouvoir de marché relatif et les accords entre clubs sportifs qui visent à limiter les coûts salariaux sont licites, dans la mesure où ils sont à même de garantir le bon fonctionnement des compétitions.

#### *Angenommen gemäss Antrag der Minderheit*

*Adopté selon la proposition de la minorité*

**Präsident** (Caroni Andrea, Präsident): Das Geschäft geht an den Nationalrat zurück.