

Wer hütet den globalen Wettbewerb?

Eine globale Wettbewerbskommission gibt es nicht. Doch international harmonisierte Rechtsgrundlagen und Instrumente wie die Kronzeugenregelung helfen, globale Kartelle zu verhindern. *Niklaus Wallimann, Carla Beuret*

Abstract Mit der globalisierten Wirtschaft gehen auch internationale Kartelle und grenzüberschreitende Wettbewerbsbeschränkungen einher. Diese stellen für nationale Wettbewerbsbehörden eine Herausforderung dar, da sie nicht in anderen Hoheitsgebieten tätig sein dürfen. Daher vernetzen sich die nationalen Wettbewerbsbehörden in internationalen Organisationen und entwickeln dort ein gemeinsames Verständnis des Wettbewerbsrechts. Auf dieser Basis kooperieren sie, bekämpfen internationale Wettbewerbsbeschränkungen und schützen so den Wettbewerb.

Vom Wettbewerb in einer freien Marktwirtschaft erhoffen wir uns vieles: tiefe Preise, gute Qualität, ein vielfältiges Angebot und fortlaufend innovativere Produkte. Wir richten diese Erwartungen an die Unternehmen. Diese sollen im Wettkampf um die Kundschaft mit besseren Preisen, Produkten und Ideen überzeugen und so den grössten Wohlstand für alle herausholen. Die Märkte genügen dieser Idealvorstellung allerdings nicht immer. Ökonomen sprechen dann von einem Marktversagen.

Ein solches Marktversagen liegt beispielsweise dann vor, wenn Unternehmen durch Abreden den Wettbewerb vermeiden oder ihre Marktdominanz zulasten ihrer Lieferanten und Kunden missbrauchen. Um dies zu verhindern, hat der Gesetzgeber 1995 in der Schweiz das Kartellgesetz erlassen.¹ Dieses soll die schädlichen Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen verhindern und damit den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung fördern.

Als Hüterin über den Wettbewerb und Anwenderin des Kartellgesetzes wurden in der Schweiz die Wettbewerbskommission (Weko) und ihr Sekretariat eingesetzt. Das Sekretariat untersucht die Fälle, und die Weko entscheidet gestützt auf dessen Antrag über die notwendigen Massnahmen, wozu auch Sanktionen gehören. Im Jahr 2019 hat sie in zehn Fällen Sanktionen verhängt.

Sowohl der Wettbewerb als auch die Wettbewerbsbeschränkungen machen nicht vor Landesgrenzen halt. So wurde beispielsweise in den Neunzigerjahren das Vitaminkartell zwischen europäischen und japanischen

Herstellern, darunter das Schweizer Pharmaunternehmen Roche, aufgedeckt. In anderen Fällen wirken sich illegale Behinderungen einzelner marktbeherrschender Unternehmen weltweit aus, wie beispielsweise beim Technologieunternehmen Microsoft, welches Anbieter von Webbrowsern und Mediaplayern in verschiedenen Ländern behinderte. Aber können die Schweizer Wettbewerbsbehörden, beziehungsweise einzelne nationale Behörden, den Wettbewerb vor den schädlichen Auswirkungen internationaler Wettbewerbsbeschränkungen schützen, oder braucht es einen globalen Wettbewerbsbehüter?

Sanktionen gegen Konzerne

Sofern die nationalen Wettbewerbsbehörden mit ausreichend Kompetenzen und Sanktionsmöglichkeiten ausgestattet sind, ist schon viel erreicht. Gestützt auf das im Schweizer Kartellgesetz verankerte Auswirkungsprinzip darf die Weko gegen sämtliche Wettbewerbsbeschränkungen vorgehen, die sich in der Schweiz auswirken – auch wenn sie im Ausland veranlasst wurden. Ein typisches Beispiel ist die Beschränkung von Parallelimporten. Verboten ein Hersteller seinen ausländischen Händlern, in die Schweiz zu liefern, und hält so die inländischen Preise hoch, liegt ein Verstoß gegen das Kartellgesetz vor. Die Weko kann einschreiten, so wie sie es im Falle des japanischen Fotoapparaterstellers Nikon oder des deutschen Automobilproduzenten BMW mit empfindlichen Sanktionen für die beiden Unternehmen getan hat.

Bei internationalen Sachverhalten bestehen jedoch auch Schranken. Aufgrund der völkerrechtlichen Souveränität der Staaten darf eine Schweizer Behörde auf fremdem

Staatsgebiet nicht hoheitlich handeln. Das bedeutet, dass die Wettbewerbsbehörden in anderen Staaten beispielsweise keine Hausdurchsuchungen durchführen dürfen und die Schweizer Gerichte ihre Sanktionsverfügungen im Ausland nicht vollstrecken dürfen. Dies schränkt die Ermittlungsmöglichkeiten und, wenn die Unternehmen keine Niederlassung in der Schweiz haben, die Durchsetzung des Gesetzes ein. Damit der Wettbewerb ohne Wettbewerbsbeschränkungen weiterhin im Sinne aller funktioniert, braucht es verschiedene ineinandergreifende Ansätze.

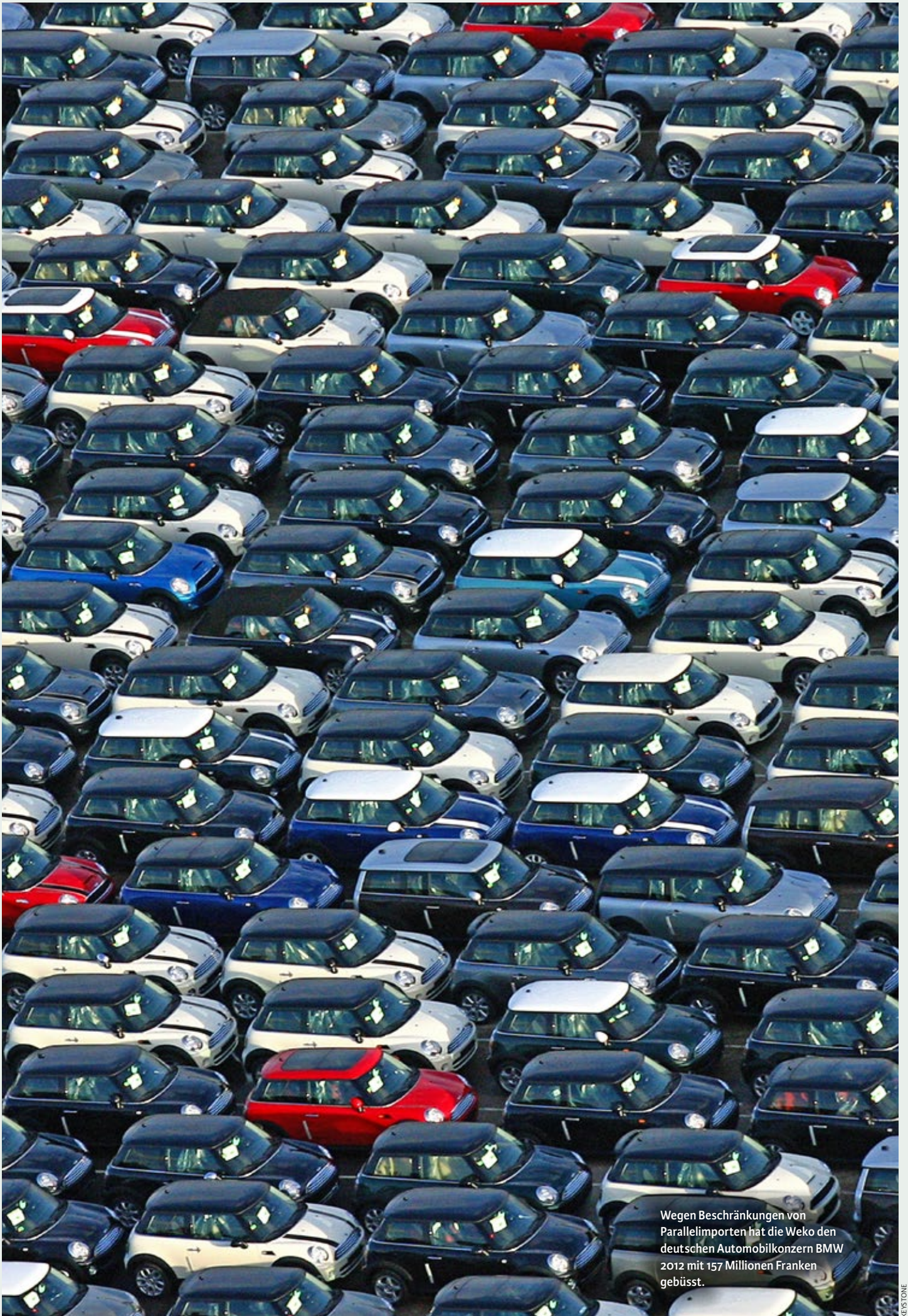
Gleiche Rechtsgrundlagen

Das Fundament dieser verschiedenen Ansätze ist die Idee der gleichen Rechtsgrundlagen. Gelten in den verschiedenen Ländern der Welt in etwa die gleichen kartellrechtlichen Bestimmungen, so können die nationalen Wettbewerbsbehörden die gleichen Wettbewerbsbeschränkungen verfolgen. Im Idealfall reicht es, wenn ein illegales Verhalten in einzelnen Staaten aufgegriffen und verfolgt wird und damit weltweit eingestellt wird.

Eine nationale Behörde greift einen Fall in der Regel dann auf, wenn er sich mutmasslich auf den Wettbewerb in ihrem Hoheitsgebiet ausgewirkt hat und sie das schädliche Verhalten mit den vorhandenen Ressourcen untersuchen und nötigenfalls abstellen kann. Dass die Idee im Grundsatz funktioniert, zeigt sich in den Daten der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD). Rund ein Drittel der globalen internationalen Kartelluntersuchungen von 1998 bis 2018 wurde von einer einzigen nationalen Wettbewerbsbehörde geführt.

Die Grundidee, nach der einzelne nationale Wettbewerbsbehörden in der Lage sind, internationale Wettbewerbsbeschränkungen zu bekämpfen, funktioniert besonders gut bei harten horizontalen Kartellen. Damit sind Konkurrenten gemeint, die Preisabsprachen treffen, Mengen verringern oder sich gegenseitig Gebiete zuteilen. Denn wird ein internationales Kartell in einem Land entdeckt und verfolgt,

¹ Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG, SR 251).



Wegen Beschränkungen von Parallelimporten hat die Weko den deutschen Automobilkonzern BMW 2012 mit 157 Millionen Franken gebüßt.

so fällt mindestens ein Mittäter aus – und dadurch wird das ganze globale Kartell destabilisiert.

Verstärkt wird diese Destabilisierung durch das Institut der Selbstanzeige, auch Kronzeugenregelung genannt: Dem ersten Unternehmen, das einen Verstoß einer nationalen Behörde meldet und entsprechende Beweise vorlegt, wird die Sanktion erlassen. Die Untersuchung eines Kartells in einem Land löst damit ein internationales Rennen aus: Jedes Unternehmen will der erste Selbstanzeiger sein, um einer möglichen Sanktion zu entgehen. Gehen die Selbstanzeigen bei verschiedenen nationalen Wettbewerbsbehörden ein, so erhalten diese je eine Grundlage, um das Kartell parallel zu verfolgen.

Globales Wettbewerbsrecht?

Zwar gibt es kein internationales Wettbewerbsrecht, aber viele Staaten haben souverän ein Wettbewerbsrecht eingeführt, welches auf einem solchen gemeinsamen Grundverständnis basiert. Zudem sind zwei wesentliche Bestrebungen in Richtung Vereinheitlichung erkennbar: Erstens arbeiten mehrere internationale Organisationen Empfehlungen aus, welche als sogenanntes Soft Law zwar keine Rechtsverbindlichkeit aufweisen, sich jedoch harmonisierend auf die geltenden und die zu erlassenden Gesetze auswirken. Zweitens streben die nationalen Behörden verstärkt die Kooperation untereinander an, um schädliche länderübergreifende Praktiken wirksamer zu verfolgen.

Global stehen diesbezüglich drei Institutionen im Vordergrund. Das internationale Wettbewerbsnetzwerk (ICN), dessen Mitglieder die nationalen Wettbewerbsbehörden sind, legt den Fokus auf die Durchsetzung des Wettbewerbsrechts. In Arbeitsgruppen werden von den Spezialisten der verschiedenen Länder empfohlene Vorgehensweisen ausgearbeitet, an welchen sich die Länderbehörden in ihrer Arbeit wiederum orientieren können. Ein Beispiel sind etwa die Empfehlungen für die Zusammen-

schlusskontrolle, welche die wichtigsten Kriterien zur Abwägung schädlicher und nützlicher Aspekte darstellen.

Auch die Wettbewerbsabteilung der OECD gibt Empfehlungen heraus, beispielsweise zum Vorgehen gegen harte Kartelle. Aufgrund der breiten Tätigkeit der OECD können die verschiedenen thematischen Gremien sich aufeinander abstimmen und von der gegenseitigen Erfahrung profitieren. Zudem bietet die OECD das Instrument der sogenannten Peer Reviews an. Dabei können die Staaten ihr System des Wettbewerbsrechts von anderen Staaten prüfen lassen und erhalten Verbesserungsvorschläge. Die dritte Institution ist die Konferenz für Handel und Entwicklung der Vereinten Nationen (Unctad). Sie bietet ähnliche Instrumente wie die OECD an und vergrößert den Kreis der OECD um zahlreiche weitere Mitglieder.

Grenzen des Wissensaustauschs

Die Kooperation zwischen Behörden findet auf mehreren Ebenen statt. Der informelle Wissens- und Erfahrungsaustausch im Rahmen spezialisierter Konferenzen oder der Arbeitsgruppen der internationalen Organisationen schafft ein gemeinsames Verständnis davon, welche Abreden schädlich sind, aber auch davon, welche Kooperationen effizient sind und den Wettbewerb verschärfen. Dies ist besonders hilfreich bei neuen Formen möglicher Wettbewerbsbeschränkungen, die parallel in verschiedenen Ländern auftreten.

Diesem informellen Austausch zwischen den Behörden sind jedoch Grenzen gesetzt. Konkrete Informationen, welche im Verlauf des Verfahrens erlangt worden sind, dürfen nicht ausgetauscht werden. Ein wirksames Vorgehen gegen grenzüberschreitende wettbewerbswidrige Verhaltensweisen kann allerdings eine Koordination mit anderen Wettbewerbsbehörden erfordern. Vor diesem Hintergrund werden bilaterale Kooperationsabkommen geschlossen. So ermöglicht das Abkommen zwischen der Schweiz und der EU von 2013, dass sich die Weko

und die EU-Wettbewerbsbehüter gestützt auf eine gesetzliche Grundlage gegenseitig über Vollzugsmassnahmen benachrichtigen, diese koordinieren und Beweismittel in parallelen Verfahren austauschen können.

Gesamthaft zeigt sich, dass es keinen globalen Wettbewerbsbehüter gibt, der uns vor den schädlichen Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen schützt. Dafür bestehen in den meisten Ländern nationale Behörden, welche diese Aufgabe übernehmen. Auch dies führt letztlich dazu, dass der Wettbewerb insgesamt nicht beschränkt wird. Der eingeschlagene Pfad der Kooperation und Abstimmung zwischen Behörden und in internationalen Organisationen trägt dazu bei, dass dieses internationale Zusammenspiel wie ein globaler Wettbewerbsbehüter wirken kann. Wenn wir diesen Weg weitergehen und weitere Kooperationsabkommen abschliessen, dürften wir den Wettbewerb verstärken und folglich den Wohlstand aller erhöhen.



Niklaus Wallimann

Dr. oec. HSG, Leiter Kompetenzzentrum Ökonomie, Sekretariat der Wettbewerbskommission (Weko), Bern



Carla Beuret

Dr. iur., Rechtsanwältin, Referentin, Sekretariat der Wettbewerbskommission (Weko), Bern