



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

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

# Aktuelle Herausforderungen in Recht und Praxis des Wettbewerbs

Prof. Dr. Vincent Martenet, Präsident der WEKO  
Arbeitssitzung Studienvereinigung Kartellrecht – Universität Bern,  
15. September 2016



# Übersicht

- Wichtige Entscheide
- Revision KG
- Neue Automobilbekanntmachung
- Neues Geschäftsreglement
- Kooperationsabkommen mit der EU



# Wichtige Entscheide

## Bundesgericht (BGer)

- Gaba (Beurteilung Erheblichkeit – gilt für **alle Preis-, Mengen- und Gebietsabreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG**)

## Bundesverwaltungsgericht (BVGer)

- Swisscom ADSL (**Kosten-Preis-Schere** bestätigt)
- BMW (Beurteilung Erheblichkeit **in Linie** mit Gaba)
- Altimum (Beurteilung Erheblichkeit **steht quer** zu Gaba)

## Wettbewerbskommission (WEKO)

- Sanitärgrosshandel (**koordinierte Bruttopreissenkung**)
- Buchungsplattformen (**umfassende Paritätsklauseln**)



# Wichtige Entscheide

## BGer i.S. Gaba (28.6.16, noch keine Urteilsbegründung)

- Beschwerde von Gaba abgewiesen
- Frage der Beurteilung der Erheblichkeit geklärt:
  - Preis-, Mengen- und Gebietsabreden im Sinne von Art. 5 Abs. 3 und 4 KG gelten auch dann, wenn die Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung umgestossen wird, aufgrund ihrer Qualität grundsätzlich als **erhebliche Beeinträchtigung** des Wettbewerbs.
  - Dies gilt unabhängig von quantitativen Kriterien wie der Grösse des Marktanteils der Beteiligten. **Bagatellfälle vorbehalten.**
  - Entsprechende Abreden sind somit vorbehältlich einer Rechtfertigung durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz unzulässig.
- **Direktsanktionen** nach Art. 49a KG nicht nur bei Abreden, die den Wettbewerb beseitigen, sondern **auch bei** solchen, die zu einer **erheblichen Beeinträchtigung** des Wettbewerbs führen und nicht aus Effizienzgründen gerechtfertigt werden können.



# Wichtige Entscheide

## BVGer i.S. Swisscom Preispolitik ADSL (14.9.15, B-7633/2009)

- Verfügung der WEKO weitgehend bestätigt (Reduktion der Sanktion um 15%)
- Swisscom als vertikal integriertes Unternehmen auf Vorleistungsmarkt marktbeherrschend
- **Kosten-Preis-Schere** entsteht durch zu geringe Differenz zwischen Vorleistungs- und Endkundenpreis
- Pflicht des Marktbeherrschers, eine **ausreichende Marge zu ermöglichen**, welche die Möglichkeit zu einem kompetitiven Verhalten eröffnet
- Kosten-Preis-Schere als eigenständige Form eines missbräuchlichen Verhaltens i.S.v. **Art. 7 Abs. 1 KG** / fällt nicht unter Beispieltatbestände in Art. 7 Abs. 2 KG
- Sanktionsbemessung
  - BVGer erkannte auf Fahrlässigkeit, nicht auf Vorsatz und erachtete einen Basisbetrag von 8 % (anstatt 10 %) als angemessen
  - Keine sanktionsmindernde Berücksichtigung der Compliance, weil die Kartell-Compliance von Swisscom vom Sachverhalt Kenntnis hatte und das Verhalten nicht beanstandet hat
  - Sanktionserhöhende Berücksichtigung eines besonders hohen Gewinns bedürfte einer objektiven Ermittlung (Art 5 Abs. 1 lit. b SVKG)
- Swisscom hat das Urteil ans BGer weitergezogen (das Verfahren ist hängig)



# Wichtige Entscheide

## BVGer i.S. BMW (13.11.15, B-3332/2012)

- Verfügung der WEKO bestätigt
- Verweis auf BVGer i.S. Gaba: Beurteilung der **Erheblichkeit** grundsätzlich anhand qualitativer und quantitativer Kriterien
- Aber bei besonders schweren Abreden wie **Gebietsabreden i.S.v. Art. 5 Abs. 4 KG**
  - gesetzliche Vermutung, dass diese den wirksamen Wettbewerb beseitigen
  - *a maiore ad minus* sei davon auszugehen, dass sie sich auch erheblich auf den Wettbewerb auswirken
  - *selbst wenn*, das ausschliessliche Abstellen auf das qualitative Kriterium ein *per se* Verbot darstelle, wäre Rüge von BMW nicht zu hören, denn WEKO habe eine umfangreiche Analyse der quantitativen Kriterien durchgeführt.
- BMW hat das Urteil beim BGer angefochten (das Verfahren ist hängig)



# Wichtige Entscheide

## BVGer i.S. Altimum (17.12.15, B-5685/2012)

- Beschwerde von Altimum gutgeheissen / Verfügung der WEKO aufgehoben
- Verweis auf BGE 129 II 18 i.S. *Sammelrevers*: Prüfung der **Erheblichkeit** bei **Abrede über einen Mindestpreis im Sinne von Art. 5 Abs. 4 KG** anhand qualitativer und quantitativer Kriterien:
  - Qualitativ schwerwiegende Abrede über Mindestpreise zwischen Altimum und 56 Händlern bestätigt
  - Aber **keine genügenden Auswirkungen in quantitativer Hinsicht**:
    - Massgebend sei nicht nur die **Marktstellung des Herausgebers von Preisempfehlungen** (Marktanteile von Altimum auf Markt für Stirnlampen betragen 65 – 73 %)
    - Sondern auch der **Befolgungsgrad der Abrede** (BVGer hielt im Rahmen der freien Beweiswürdigung fest, eine Befolgung der Preisempfehlungen sei nur für 17 Händler nachgewiesen, womit die Abrede – neben 39 vertraglich gebundenen Händlern (12 %) – insgesamt nur von 56 (17 %) der 333 Händler von Altimum befolgt worden sei)
    - Sowie die **Marktanteile der die Abrede befolgenden Marktteilnehmer**
- Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) hat das Urteil beim BGer angefochten (das Verfahren ist hängig)



# Wichtige Entscheide

## WEKO i.S. Sanitärengrosshandel (29.6.15)

- Kartell von Sanitärengrosshandelsunternehmen
- Bussen in Höhe von insgesamt CHF 80 Mio.
- für **Preis- und Mengenabreden** zwischen 1997 und 2011
- Verständigung über Preisbestandteile und preisbestimmende Faktoren wie Margen, Bruttopreise, Euroumrechnungskurse, Transportkosten, Rabatte und Rabattkategorien
- Schweizerischer Grosshandelsverband der Sanitären Branche (SGVSB) diente als Plattform für den Abschluss der Abreden
- Verfügung noch nicht rechtskräftig





# Wichtige Entscheide

## WEKO i.S. Online-Buchungsplattformen (19.10.15)

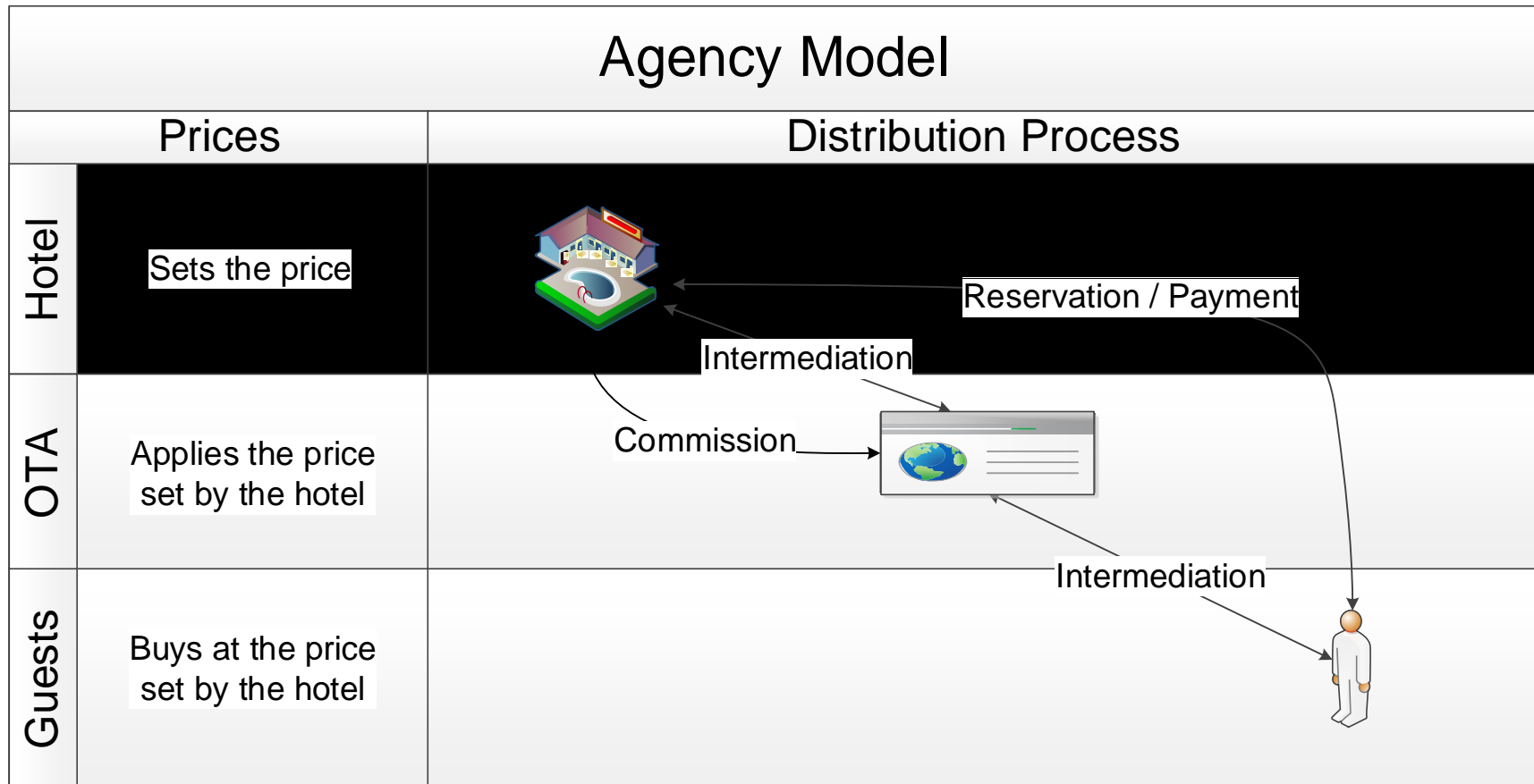
- Untersuchung gegen Online-Buchungsplattformen Booking.com, Expedia und HRS
- Hotels durften auf keinem anderen Vertriebskanal tiefere Preise festlegen oder eine grössere Anzahl Zimmer anbieten
- **Vertikale Abrede über Preis-, Verfügbarkeits- und Konditionenparität (Art. 5 Abs. 1 KG)**
- WEKO hat den drei Plattformen verboten, die Hotels in ihrer Angebotspolitik umfassend einzuschränken
- Verfügung ist rechtskräftig
- Parallele Verfahren in mehreren EU-Staaten
- Wettbewerbsbehörden / Gesetzgeber



# Wichtige Entscheide

## WEKO i.S. Online-Buchungsplattformen

- Geschäftsmodell von Online Travel Agents (OTAs)





# Revision KG

- **Revision nötig**
- Unumstrittene Punkte:
  - SIEC-Test
  - Ausdehnung der Möglichkeit für Zivilklagen
  - Widerspruchsverfahren
  - Compliance Defence
- **Skeptisch** gegenüber weiteren Regeln im Bereich von Parallelimporten:
  - Parlamentarische Initiative Ständerat Altherr (5.9.2014)
    - Überhöhte Importpreise
    - Aufhebung des Beschaffungszwangs im Inland
  - angekündigte Fair-Preis-Initiative
- **KG enthält bereits Instrumente gegen Abschottung des Schweizer Marktes**



# Neue Automobilbekanntmachung

- WEKO hat KFZ-Bekanntmachung revidiert
- Neue KFZ-Bekanntmachung am 1. Januar 2016 in Kraft getreten
- In EU gilt für [Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen](#) seit 1. Juni 2013 die [allgemeine GVO für vertikale Vereinbarungen](#)
- WEKO hat neuen rechtlichen Rahmen in EU bei Revision berücksichtigt
- Aber aufgrund der rechtlichen und wirtschaftlichen Bedingungen im [Schweizer Automobilmarkt](#) wurde [KFZ-Bekanntmachung – auch für den Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen – beibehalten](#) und überarbeitet
- Neue KFZ-Bekanntmachung regelt
  - den Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen sowie
  - die Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen und
  - den Vertrieb von Ersatzteilen
- Sekretariat hat viele Anfragen erhalten
- Verschiedene Markenvertreter haben ihre Verträge zur Begutachtung eingereicht



# Neues Geschäftsreglement

- WEKO regelt Organisation und Zuständigkeiten in einem Geschäftsreglement (GR-WEKO) (Art. 20 KG)
- **Totalrevision des GR-WEKO** von 1996 im Jahr 2015 erfolgt
- Das neue GR-WEKO ist seit 1. November 2015 in Kraft
- **Zwei neue Kammern** im Sinne von Art. 19 KG
  - Kammer für Teilverfügungen
  - Kammer für Unternehmenszusammenschlüsse
- **Neuer Aufbau:** GR-WEKO gliedert sich nach einzelnen Organen (Kommission, Kammern, Präsidium, Sekretariat)
- **Ergänzungsfunktion:** GR-WEKO enthält grundsätzlich nur Regeln, die über das KG hinausgehen und muss daher zusammen mit dem KG gelesen werden



# Kooperationsabkommen mit EU

- Abkommen seit 1. Dezember 2014 in Kraft
- **Regelmässige Kontakte** in und ausserhalb von Verfahren haben sich etabliert
  - Marktbeobachtungen/Vorabklärungen
  - Untersuchungen
  - Bei Selbstanzeigen mit Zustimmung Parteien
- Kooperationsabkommen mit EU hat sich **bisher bewährt** – noch nicht alle Möglichkeiten ausgeschöpft
- Gespräche mit **Nachbarstaaten** über möglichen Abschluss von Kooperationsabkommen (analog EU)