



---

# Verfügung

vom 1. Dezember 2014

---

in Sachen

Untersuchung **22-0389** gemäss Art. 27 KG betreffend

## Kreditkarten Domestische Interchange Fees II (KKDMIF II)

wegen unzulässiger Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 KG

---

gegen

1. **BonusCard.ch AG**, Ohmstrasse 11, 8050 Zürich
2. **Cembra Money Bank AG**, Bändliweg 20, 8048 Zürich
3. **Cornèr Banca**, Via Canova 16, 6900 Lugano,  
vertreten durch RA Prof. Patrick Krauskopf, Agon Partners, Wiesenstrasse 17, 8008 Zürich
4. **Credit Suisse AG**, Paradeplatz 8, 8001 Zürich,  
vertreten durch RA Alain Raemy, CMS von Erlach Poncet AG, Dreikönigstrasse 7, Postfach 2991, 8022 Zürich
5. **PostFinance AG**, Mingerstrasse 20, 3030 Bern,  
vertreten durch RA Dr. Christoph Lang, Pestalozzi, Loewenstrasse 1, 8001 Zürich
6. **UBS AG**, Bahnhofstrasse 45, 8001 Zürich,  
vertreten durch RA Dr. Mani Reinert, Bär & Karrer AG, Brandschenkestrasse 90, 8027 Zürich
7. **Viseca Card Services AG**, Hagenholzstrasse 56, 8050 Zürich,  
und
8. **Aduno SA**, Via Argine 5, 6930 Bedano,  
beide vertreten durch RA Boris Wenger, Froiep, Bellerivestrasse 201, Postfach 385, 8034 Zürich
9. **B+S Card Service GmbH**, Lyoner Straße 9, 60528 Frankfurt am Main, Deutschland, Deutschland
10. **ConCardis GmbH**, Helfmann-Park 7, 65760 Eschborn, Deutschland
11. **SIX Payment Services AG**, Hardturmstrasse 201, 8005 Zürich,  
vertreten durch RA Dr. Jürg Borer, Schellenberg Wittmer AG, Löwenstrasse 19, Postfach 1876, 8021 Zürich

---

Besetzung

Vincent Martenet (Präsident, Vorsitz),  
Stefan Bühler, Andreas Heinemann (Vizepräsidenten),  
Evelyne Clerc, Daniel Lampart, Jürg Niklaus, Johann Zürcher

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>A</b>	<b>Verfahren</b> .....	<b>4</b>
A.1	Gegenstand der Untersuchung .....	4
A.2	Prozessgeschichte.....	5
A.2.1	Der erste Entscheid der WEKO in Sachen DMIF und die EVR I.....	5
A.2.2	Die Eröffnung einer neuen Untersuchung in Sachen DMIF und die EVR II.....	7
A.2.2.1	Zweck der Untersuchung.....	7
A.2.2.2	Verfahrensparteien.....	7
A.2.2.3	Die EVR II als Übergangslösung während der Untersuchung.....	7
A.2.2.4	Verfahrensschritte seit dem Abschluss der EVR II.....	8
A.2.3	Die EVR III .....	9
A.3	Die europäische Entwicklung .....	9
A.3.1	Kartellrechtliche Entwicklung.....	10
A.3.1.1	Visa.....	10
A.3.1.2	MasterCard .....	10
A.3.1.3	Studie zu den Kosten der Händler bei der Akzeptanz von Zahlungsmitteln .....	11
A.3.2	Regulierung.....	11
A.4	Antrag.....	12
A.5	Stellungnahmen der Parteien.....	12
<b>B</b>	<b>Erwägungen</b> .....	<b>13</b>
B.1	Geltungsbereich.....	13
B.2	Parteien/Verfügungsadressaten.....	14
B.3	Formelle Anträge und Vorbringen von MasterCard .....	14
B.3.1	Anhörung vor der WEKO.....	14
B.3.2	Weitere Vorbringen zum rechtlichen Gehör.....	15
B.3.3	Weitere Anträge von MasterCard .....	16
B.4	Vorbehaltene Vorschriften .....	17
B.5	Unzulässige Wettbewerbsabrede.....	17
B.5.1	Wettbewerbsabrede .....	17
B.5.1.1	Tatbestand.....	17
B.5.1.2	Praxis der WEKO .....	17
B.5.1.3	Bewusstes und gewolltes Zusammenwirken .....	18
B.5.1.4	Bezwecken oder Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung.....	19
B.5.1.5	Abrede zwischen Unternehmen gleicher Marktstufe.....	19
B.5.2	Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs .....	19
B.5.2.1	Vorliegen einer horizontalen Preisabrede.....	19
B.5.2.2	Widerlegung der gesetzlich vermuteten Wettbewerbsbeseitigung.....	20
B.5.2.2.1	Relevante Märkte .....	20
B.5.2.2.2	Aussenwettbewerb .....	25
B.5.2.2.3	Innenwettbewerb.....	26
B.5.2.3	Zwischenergebnis .....	26
B.5.3	Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs .....	26
B.5.3.1	Erheblichkeit gemäss bundesverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung .....	26

B.5.3.2	Erheblichkeit gemäss bisheriger Praxis .....	28
B.5.3.3	Qualitative Kriterien .....	28
B.5.3.4	Quantitative Kriterien .....	29
B.5.3.5	Zwischenergebnis .....	29
B.5.4	Rechtfertigung aus Effizienzgründen .....	29
B.5.4.1	Allgemeines.....	29
B.5.4.2	Rechtfertigungsgründe für die DMIF.....	30
B.5.5	Ergebnis.....	40
B.6	Massnahmen .....	40
B.6.1	Einvernehmliche Regelung.....	41
B.6.2	Sanktionierung .....	46
<b>C</b>	<b>Kosten .....</b>	<b>46</b>
<b>D</b>	<b>Ergebnis .....</b>	<b>47</b>
<b>E</b>	<b>Dispositiv .....</b>	<b>48</b>

# A Verfahren

## A.1 Gegenstand der Untersuchung

1. Gegenstand der Untersuchung sind die domestischen multilateralen Interchange Fees (DMIF) bei Kreditkarten. Bei den Interchange Fees handelt es sich um ein Entgelt, welches – wie die nachfolgende Graphik illustriert – bei Transaktionen in einem 4-Parteien-System durch die Acquirer an die Issuer zu bezahlen ist:

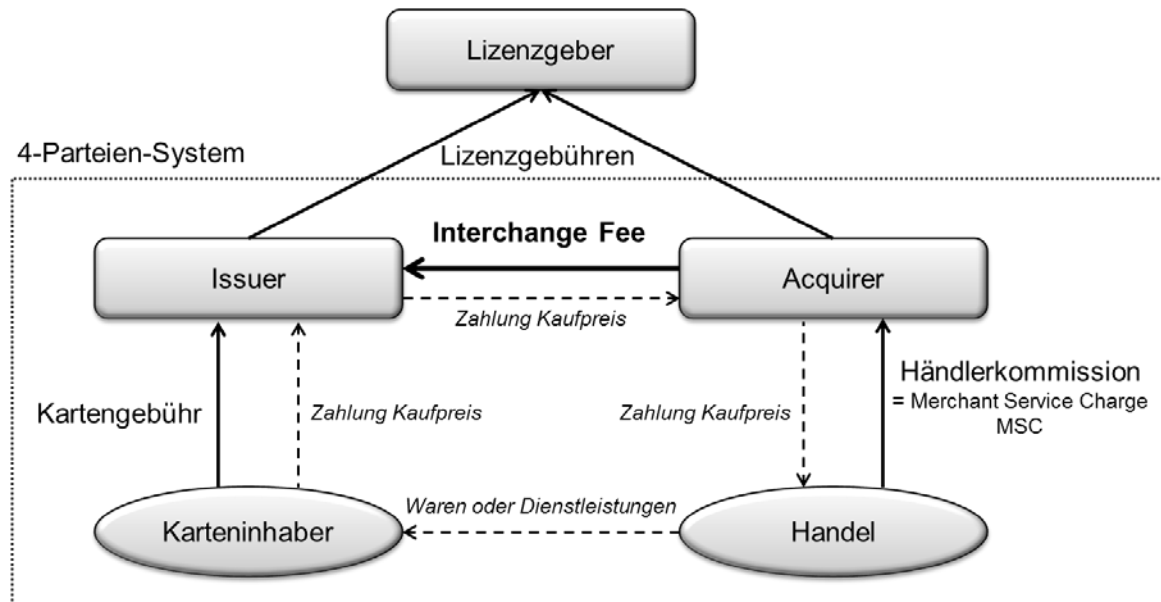


Abbildung 1

2. Bei einer Kreditkartentransaktion in einem 4-Parteien-System sind folgende Marktteilnehmer involviert:

- **Issuer:** Unternehmen, welche die Kreditkarten an die Karteninhaber herausgeben.
- **Acquirer:** Unternehmen, welche die Händler und Dienstleistungsanbieter für die Akzeptanz von Kreditkarten anwerben und mit ihnen entsprechende Verträge abschliessen.
- **Karteninhaber:** Personen, welche ihre Kreditkarte zur Bezahlung einer Ware oder Dienstleistung einsetzen.
- **Handel:** Unternehmen, welche die Bezahlung durch Kreditkarte akzeptieren.

3. Dabei fallen typischerweise folgende Gebühren an:

- **Händlerkommission**, auch Merchant Service Charge (MSC) genannt: Die MSC wird vom Händler an den Acquirer bezahlt. Sie wird in der Regel prozentual auf dem bei den Händlern getätigten Transaktionsbetrag erhoben. Ein Teil der MSC wird vom Acquirer in Form der Interchange Fee an den Issuer weitergegeben.
- **Interchange Fee:** Gebühr, welche üblicherweise vom Acquirer an den Issuer bezahlt wird. Sie wird prozentual auf dem bei den Händlern getätigten Transaktionsbetrag erhoben.
- **Kartengebühren:** Gebühren, welche der Karteninhaber dem Issuer bezahlt (z.B. Jahresgebühr, Gebühren für Fremdwährungstransaktionen, Zinsen etc.)

4. Nicht direkt in die Transaktion involviert ist der *Lizenzgeber* des jeweiligen Kreditkartenzahlungssystems (*Card Scheme*). Der Lizenzgeber regelt über ein Regelwerk die Zusammenarbeit zwischen Issuern und Acquirern sowie deren Kunden innerhalb des jeweiligen Zahlungssystems.

5. Im vorliegenden Verfahren geht es um die Interchange Fees, die anfallen wenn mit einer Kreditkarte der Card Schemes Visa oder MasterCard bezahlt wird. Dabei geht es um die Interchange Fees für sogenannte *domestische* Transaktionen. Eine Transaktion gilt dann als domestisch (bzw. inländisch), wenn sie mit einer in der Schweiz herausgegebenen Kreditkarte bei einem Schweizer Händler erfolgt.<sup>1</sup>

6. Die domestischen Interchange Fees werden in der Schweiz in der Schweiz *multilateral* festgesetzt, weshalb sie in den kartellrechtlichen Verfahren als domestische multilaterale Interchange Fees (DMIF) bezeichnet werden. Die DMIF wird in der Schweiz durch die Issuer und Acquirer in zwei Kartengremien festgelegt, dem Issuer/Acquirer Forum Visa (IAFV) und dem Card Committee MasterCard (CC MC). Das IAFV ist kein Organ von Visa Europe bzw. kein Gremium, welches von Visa Europe errichtet bzw. betrieben wird. Aufgrund der Reglemente von Visa und MasterCard sind die in den Kartengremien vereinbarten DMIF für sämtliche in der Schweiz tätigen Issuer und Acquirer verbindlich, sofern diese keine bilateralen Vereinbarungen eingehen.

## A.2 Prozessgeschichte

### A.2.1 Der erste Entscheid der WEKO in Sachen DMIF und die EVR I

7. Am 5. Dezember 2005 schloss die Wettbewerbskommission (WEKO) ihre erste Untersuchung gemäss Art. 27 KG<sup>2</sup> in Sachen „Kreditkarten – Interchange Fee“ (KKDMIF I) mit einer Verfügung ab („*KKDMIF I-Entscheid*“).<sup>3</sup>

8. Gegenstand der Untersuchung war derselbe wie heute, nämlich die DMIF bei Kreditkarten. Die Festlegung der DMIF in den Kreditkartengremien wurde durch die WEKO als *Preisabrede* i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG einerseits zwischen den Issuern und andererseits zwischen den Acquirern qualifiziert, die zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs geführt hat.<sup>4</sup> Die WEKO hielt weiter fest, dass die DMIF in ihrer damaligen Ausgestaltung nicht durch Effizienzgründe gerechtfertigt werden konnte.<sup>5</sup> Die WEKO ging aber davon aus, dass das multilaterale Verhandeln der Interchange Fees gegenüber bilateralen Verhandlungen Effizienzvorteile bringe und deshalb gemäss Art. 5 Abs. 2 KG gerechtfertigt werden könne, wenn ein System gefunden werde, welches die negativen Auswirkungen des multilateralen Verhandeln beseitige und gleichzeitig dessen Effizienzvorteile bewahren könne. Als Lösung wurde die einvernehmlichen Regelung vom 29. März 2005 (EVR I) abgeschlossen.<sup>6</sup>

9. Die EVR I bestand aus vier Komponenten: (1) ein objektiviertes, wettbewerbsorientiertes und kostenbasiertes Verfahren zur Festlegung der DMIF; (2) die Aufhebung des Verbots

---

<sup>1</sup> Die domestischen Interchange Fees unterscheiden sich von den sog. *cross-border interchange fees*, welche beim Einsatz einer ausländischen Kreditkarte in der Schweiz sowie beim Einsatz einer Schweizer Kreditkarte im Ausland anfallen.

<sup>2</sup> Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen; Kartellgesetz; SR 251.

<sup>3</sup> RPW 2006/1, 65 ff., *KKDMIF I*.

<sup>4</sup> RPW 2006/1, 85, Rz 159, und 105, Rz 323, *KKDMIF I*.

<sup>5</sup> RPW 2006/1, 109, Rz 355, *KKDMIF I*.

<sup>6</sup> RPW 2006/1, 109 ff., Rz 359, 366 und 414, *KKDMIF I*. Der Vollständigkeit halber gilt es zu erwähnen, dass nicht sämtliche Parteien der vorliegenden Untersuchung am ersten Verfahren beteiligt waren.

der Preisdifferenzierung, d.h. Abschaffung der Non Discrimination Rule (NDR); (3) die Offenlegung der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF gegenüber den Händlern und (4) das Verbot des Austausches von Daten in den Kartengremien.

10. Das Kernelement der EVR I bildete das objektivierte und wettbewerbsorientierte Verfahren zur Festlegung der DMIF. Durch dieses Verfahren wurde die DMIF an die *Netzwerk-kosten* der Issuer gebunden („*cost based approach*“). Die Ermittlung der Netzwerkkosten beruhte auf einer genauen Definition der zu berücksichtigenden netzwerkinhärenten Kostenelemente in einem detaillierten Kostenraster („zulässige Kosten“). Dabei wurde die Festlegung so ausgestaltet, dass bei den Issuern ein Anreiz zur Kosteneffizienz entstehen sollte (im Sinne einer „Yardstick-Competition“).

11. Für eine ausführlichere Darstellung des damaligen Sachverhalts und der Erwägungen wird auf den in RPW 2006/1, S. 65 ff. publizierten Entscheid verwiesen.

12. In Ziff. 1 des Dispositiv des *KKDMIF I-Entscheids* genehmigte die WEKO die EVR I, beschränkte jedoch in Ziff. 4 die Genehmigung auf eine Zeitdauer von vier Jahren ab Rechtskraft des Entscheides, so dass die Genehmigung der EVR I am 1. Februar 2010 auslief.

13. Die WEKO hielt im *KKDMIF I-Entscheid* fest, dass die zeitliche Limitierung dem Umstand Rechnung trage, dass es sich bei der Abrede um ein historisch gewachsenes System handle, welches sich nicht nur in der Schweiz, sondern auch in zahlreichen anderen Ländern über die Jahre etabliert habe. Nach Ablauf der Genehmigungsdauer sei die EVR I „*unter Berücksichtigung der dannzumal vorherrschenden Wettbewerbssituation*“ auf dem Issuing- und Acquiringmarkt zu beurteilen.<sup>7</sup> Das Sekretariat hat daher ab dem 30. Juni 2008 mit einer Wirkungsanalyse zur EVR I begonnen. Aufgrund der Erhebungen wurde anlässlich der Jahrespressekonferenz vom 2. April 2009 grundsätzlich eine positive Marktentwicklung konstatiert.<sup>8</sup> Das Resultat der ersten Erhebung der Netzwerkkosten der Issuer seit der Verfügung auf den 1. Mai 2009 fiel hingegen ambivalent aus und konnte die Frage nicht beantworten, ob das beabsichtigte wettbewerbsorientierte Modell tatsächlich funktioniert hatte.

14. Ebenfalls im Frühjahr 2009 (1. April 2009) gab die EU-Kommission bekannt, dass sie sich vorläufig mit MasterCard über eine neue Berechnungsmethode zur Festlegung der grenzüberschreitenden multilateralen Interchange Fees geeinigt habe bis das Rechtsmittelverfahren gegen den MasterCard-Entscheid der Kommission aus dem Jahr 2007 abgeschlossen sei.<sup>9</sup> Die verwendete Methode (der sog. „*Tourist Test*“ oder „*Merchant Indifference Test*“<sup>10</sup>) führte zu einem erheblichen Rückgang dieser Interchange Fees. Dies bedeutete auf der Ebene der EU-Kommission eine Abkehr vom früheren kostenbasierten Ansatz, wie er noch im Visa-Entscheid aus dem Jahr 2002 verwendet worden war.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> RPW 2006/1, 115, Rz 420, *KKDMIF I*.

<sup>8</sup> Vgl. die Medienmitteilung zur Jahrespressekonferenz 2009 unter [www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=26225](http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=26225).

<sup>9</sup> Zusagen von MasterCard gegenüber der EU-Kommission betreffend Crossborder-Interchange Fees, Mitteilung der Kommission vom 1. April 2009, IP/09/515 und MEMO/09/143. Vgl. weiter den Entscheid der EU-Kommission vom 19. Dezember 2007, MasterCard (COMP/34.579).

<sup>10</sup> Vgl. JEAN-CHARLES ROCHET/JEAN TIROLE, Must-Take Cards: Merchant Discounts and Avoided Costs, *Journal of the European Economic Association*, Vol. 9/3, 2011, 462 ff.; DIES., Cooperation among Competitors: Some Economics of Payment Card Associations, *Rand Journal of Economics*, 33(4), 2002, 549 ff.

<sup>11</sup> Entscheid der EU-Kommission vom 24. Juli 2002, Visa International/Multilateral Interchange Fee (COMP/29.373).

## A.2.2 Die Eröffnung einer neuen Untersuchung in Sachen DMIF und die EVR II

### A.2.2.1 Zweck der Untersuchung

15. Aufgrund des damals bevorstehenden Auslaufens der EVR I, der ambivalenten Entwicklung der Netzwerkkosten und der europäischen Entwicklung hinsichtlich der Festlegung von Interchange Fees beschloss das Sekretariat am 15. Juli 2009 im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums die Eröffnung des vorliegenden Untersuchungsverfahrens zur Beurteilung der DMIF. Ziel der vorliegenden Untersuchung ist es, „zu prüfen, ob die Erwägungen und Ergebnisse der Verfügung vom 5. Dezember 2005 nach wie vor zutreffend sind, insbesondere ob die mit der einvernehmlichen Regelung angestrebten Ziele erreicht werden konnten und entsprechend ob der in der einvernehmlichen Regelung vorgesehene Festsetzungsmechanismus beibehalten werden kann oder nicht. Im Rahmen dieser Überprüfung sind auch neue Ansätze zur Lösung der Problematik einzubeziehen, z.B. der in Europa diskutierte Tourist Test“<sup>12</sup>.

### A.2.2.2 Verfahrensparteien

16. Die Untersuchung wurde am 15. Juli 2009 gegenüber folgenden Unternehmen als Untersuchungsadressaten eröffnet: *Issuer*: Credit Suisse (CS); Cornèr Banca SA (Cornèr Banca); UBS AG (UBS); Viseca Card Services AG (Viseca); Jelmoli Bonus Card AG, heute BonusCard.ch AG (BonusCard); Die Schweizerische Post, heute PostFinance AG (PostFinance); GE Money Bank AG, heute Cembra Money Bank AG (Cembra). *Acquirer*: Aduno SA (Aduno); SIX Multipay AG, heute SIX Payment Services AG (SIX); ConCardis Schweiz AG (ConCardis) und B+S Card Service GmbH (B+S). Die Untersuchungseröffnung wurde am 31. Juli 2009 im Schweizerischen Handelsamtsblatt und am 11. August 2009 im Bundesblatt publiziert.<sup>13</sup>

17. Mit Schreiben vom 23. Juli 2009 beantragte der Verband Elektronischer Zahlungsverkehr (VEZ) Parteistellung im Verfahren, welche ihm – wie bereits in der ersten Kreditkartenuntersuchung<sup>14</sup> – vom Sekretariat mit Schreiben vom 5. August 2009 eingeräumt wurde.

18. Die beiden Card Schemes Visa Europe (Visa) und MasterCard beantragten mit Schreiben vom 28. August bzw. 10. September 2009 ebenfalls Parteistellung, diese wurde ihnen vom Sekretariat mit Schreiben vom 31. August bzw. 11. September 2009 zuerkannt.

### A.2.2.3 Die EVR II als Übergangslösung während der Untersuchung

19. Anlässlich einer Sitzung mit den Issuern und Acquirern vom 20. Juli 2009 erklärte sich das Sekretariat bereit, eine Übergangslösung für die Dauer des Verfahrens im Rahmen einer neuen einvernehmlichen Regelung (EVR II) zu suchen. Das Sekretariat machte gleichzeitig deutlich, dass es aufgrund der Entwicklung der Netzwerkkosten sowie eines Vergleichs der schweizerischen DMIF mit denjenigen anderer europäischer Staaten Anpassungen gegenüber der EVR I für notwendig erachtete.

20. Nach mehreren Sitzungen und Schriftenwechsel wurde die EVR II von CS, Cornèr Banca, UBS, Viseca, Aduno und SIX am 3. und 4. Dezember 2009 und vom Sekretariat am 10. Dezember 2009 unterzeichnet.<sup>15</sup> Am 25. Januar 2010 genehmigte die WEKO die EVR II in der Form von vorsorglichen Massnahmen für die Dauer des Verfahrens.

---

<sup>12</sup> Vgl. Eröffnungsschreiben an die Parteien vom 15. Juli 2009 (act. n° 1).

<sup>13</sup> Vgl. BBI 2009 5729; SHAB Nr. 146 vom 31.07.2009, 127.

<sup>14</sup> Vgl. RPW 2006/1, 69, Rz 11, *KKDMIF I*.

<sup>15</sup> Vgl. für einen detaillierten Ablauf RPW 2010/3, 475, Rz 17 ff., *Vorsorgliche Massnahmen EVR II*.

21. Die EVR II stellte in erster Linie eine Weiterführung der EVR I dar. Von den vier Elementen der EVR I wurden drei unverändert fortgeführt (das Verbot der NDR, die Offenlegung der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF gegenüber den Händlern und das Verbot des Austausches von Daten in den Kartengremien). Zudem wurde das kostenbasierte und wettbewerbsorientierte Verfahren, welches das Kernstück der EVR I bildete, weitgehend unverändert fortgeführt. Dabei bildeten die reinen Netzwerkkosten die Grundlage zur Bestimmung der Obergrenze der DMIF, wobei der Kostenraster der EVR I unverändert übernommen wurde. Auch der wettbewerbsorientierte Mechanismus blieb bestehen, indem aufgrund der individuellen Netzwerkkosten der einzelnen Issuer ein gewichteter Durchschnitt berechnet wurde. Gegenüber der EVR I gab es aber auch zwei Anpassungen: (1) Die Gewichtung der individuellen Netzwerkkosten der einzelnen Issuer wurde so angepasst, dass die kosteneffizientesten Issuer stärker berücksichtigt wurden, und (2) der Erhebungsrhythmus für die Netzwerkkosten wurde auf jährlich umgestellt (in der EVR I wurden die Kosten nur alle drei Jahre erhoben). Die EVR II gilt bis zum Abschluss der Untersuchung<sup>16</sup>

22. Gegen die vorsorglichen Massnahmen erhob die BonusCard am 1. März 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht, auf die allerdings mit Urteil vom 2. Juli 2010 mangels Beschwerdelegitimation nicht eingetreten wurde.<sup>17</sup>

#### **A.2.2.4 Verfahrensschritte seit dem Abschluss der EVR II**

23. Mit Auskunftsbegehren vom 14. Juni 2010 verlangte das Sekretariat von den Card Schemes Visa und MasterCard die Einreichung der gesamten Regelwerke für ihre Kartennetzwerke (Operating Rules, Manuals etc.). Die Antworten von MasterCard gingen am 29. Juni 2010, diejenigen von Visa am 14. Juli 2010 ein.

24. Am 30. November 2011 fand eine Sitzung des Sekretariates mit einer Delegation der Issuer statt, anlässlich derer Prof. Franz Jäger seine im Auftrag der Issuer erstellte Studie zum Schweizer Kreditkartenmarkt vorstellte (nachfolgend *Jäger-Studie*). Mit Schreiben vom 7. Dezember 2011 wiederholten die Kreditkartenunternehmen schriftlich, dass sie die Jäger-Studie begrüßten, welche insbesondere auch den „cost based approach“ kritisiert, und die Festsetzung der Interchange Fees gemäss einem „erweiterten Tourist Test“ vorschlägt. Mit Schreiben vom 13. Januar 2012 nahm das Sekretariat kurz Stellung zur Jäger-Studie und stellte klar, dass es deswegen nicht die vorsorglichen Massnahmen mit der EVR II anpassen werde. Am 23. April 2012 antworteten die Issuer bzw. die Verfasser der Jäger-Studie auf die Kritikpunkte des Sekretariates. In der Zwischenzeit hatte zudem der VEZ mit einer Spontaneingabe vom 23. Februar 2012 eine ablehnende Stellungnahme zur Jäger-Studie eingereicht.

25. Am 26. Juli 2013 sandte das Sekretariat Fragebogen an die Issuer, Acquirer und Card Schemes und verlangte die Einreichung von Marktdaten, um die Entwicklung des Marktes seit der Einführung der EVR II zu analysieren. Am 5. August 2013 folgten Fragebogen an zahlreiche Verbände (Konsumentenforum, Stiftung für Konsumentenschutz [SKS], Handel Schweiz, Schweizer Detaillistenverband [sdv], Parking Suisse, Verband Schweizer Goldschmiede und Uhrenfachgeschäfte [VSGU], Swiss Retail Federation, Reisebüro-Verband, Swiss Fashion Stores, hotelleriesuisse, Autovermieterverband, Auto Gewerbe Verband Schweiz [AGVS], Erdölvereinigung, VEZ, Aero Suisse, Schweizerischer Verband der Lebensmitteldetaillisten VELEDES und der Verband des Schweizerischen Versandhandels [VSV]). Am 6. und 7. August 2013 wurden die Fragebogen an Migros, Coop, Aldi und Lidl verschickt. Schliesslich wurden am 8. August 2013 die Fragebogen für American Express und Diners versandt. Aufgrund der Fragebogen an die Verbände meldete sich Gastrosuisse beim Sekretariat und erhielt diesen am 2. Oktober 2013 ebenfalls zur Beantwortung zuge-

<sup>16</sup> Vgl. für den Wortlaut der EVR II sowie die dazugehörigen Erläuterungen RPW 2010/3, 476 ff. und 488, Rz 71 ff., *Vorsorgliche Massnahmen EVR II*.

<sup>17</sup> Vgl. Urteil des BVGer, RPW 2010/3, 592 ff. *Jelmoli Bonus Card AG gg. WEKO*.



stellt. Nachdem alle Antworten bis Mitte Oktober 2013 beim Sekretariat eingegangen waren, versandte das Sekretariat am 30. Oktober 2013 Ergänzungsfragen an alle Issuer sowie an Concardis, Aduno und Diners. Die Antworten gingen beim Sekretariat bis zum 11. November 2013 ein. Schliesslich stellte das Sekretariat mit Schreiben vom 21. Januar 2014 noch einige Ergänzungsfragen an SIX, welche mit Eingabe vom 4. Februar 2014 beantwortet wurden.

26. Mit Schreiben vom 6. März 2014 lud das Sekretariat die Issuer, Acquirer und Card Schemes auf den 3. April 2014 zu einer Sitzung ein, um diesen das geplante weitere Vorgehen zu erläutern und gleichzeitig weitere verfahrenstechnische Fragen wie Geschäftsgeheimnisvereinbarung und Akteneinsicht besprechen (vgl. zu diesem Treffen auch unten Rz 28).

27. Am 7. Juli 2014 wurde den Issuern und Acquirern die bereinigten Untersuchungsakten in elektronischer Form (auf eine USB-Stick) übergeben. Die Übergabe wurde durch die Empfänger schriftlich quittiert.

### **A.2.3 Die EVR III**

28. Am 3. April 2014 fand ein erstes Treffen mit den Issuern, Acquirern und den Card Schemes statt, an dem das Sekretariat seine provisorische Einschätzung des Falles erläuterte und darüber informierte, dass es bereit sei, über eine neue einvernehmliche Regelung (EVR III) zu verhandeln.

29. Mit Schreiben vom 4. April 2014 setzte das Sekretariat den Issuern, Acquirern und Card Schemes Frist bis zum 30. April 2014 um mitzuteilen, ob diese grundsätzlich auf der Basis der Erläuterungen des Sekretariates bereit seien, eine einvernehmliche Regelung einzugehen.

30. Nach einer Fristverlängerung bis zum 9. Mai 2014 konnte das Sekretariat mit Schreiben vom 15. Mai 2014 feststellen, dass eine solche Bereitschaft bei allen Issuern und Acquirern bestand und diesen einen ersten Entwurf für die EVR III zustellen.

31. Nach zwei Sitzungen mit den Issuern und Acquirern am 7. Juli und 29. August 2014, an welchen über den Inhalt der EVR III verhandelt wurde, versandte das Sekretariat mit Schreiben vom 4. September 2014 die EVR III zur Unterschrift bis zum 15. September 2014. Per E-Mail vom 5. September 2014 reichten die Issuer und Acquirer einen konsolidierten Vorschlag für diverse redaktionelle Änderungen ein. Aufgrund dieser Eingabe nahm das Sekretariat diverse redaktionelle Anpassungen vor und liess den Issuern und Acquirern mit E-Mail vom 8. September 2014 die endgültige Version der EVR III zukommen.

32. Bis zum 19. September 2014 gingen beim Sekretariat von allen Issuern und Acquirern eine unterschriebene Fassung der EVR III ein, welche das Sekretariat am 19. September 2014 gegenzeichnete. Der Inhalt der EVR III inklusive Vorbemerkungen wird in Abschnitt B.6.1, Rz 163, wiedergegeben.

33. Am 19. September 2014 informierte das Sekretariat zudem die weiteren Verfahrensparteien Visa, MasterCard und den VEZ über den Abschluss sowie den wesentlichen Inhalt der EVR III und hat Ihnen in der Folge den Text der EVR III auch noch integral zugestellt.

## **A.3 Die europäische Entwicklung**

34. Die WEKO hat im *KKDMIF I-Entscheid* die EVR I befristet. Sie hat dabei festgehalten, die zeitliche Limitierung trage dem Umstand Rechnung, dass es sich bei der praktizierten Abrede unter den Issuern und Acquirern um ein historisch gewachsenes System handle, welches sich nicht nur in der Schweiz, sondern auch in zahlreichen anderen Ländern über die Jahre hinweg etabliert habe. Nach Ablauf der EVR I sei die Wettbewerbssituation neu zu

beurteilen.<sup>18</sup> Für die WEKO war schon damals von Bedeutung, wie das System in anderen Jurisdiktionen akzeptiert wird. In der Untersuchungseröffnung für das vorliegende Verfahren wurde zudem ausdrücklich erwähnt, dass neue Ansätze, wie sie etwa in Europa entwickelt würden, zu berücksichtigen seien (vgl. oben Rz 15). Aus diesen Gründen wird an dieser Stelle kurz auf die Entwicklung in der EU bezüglich Interchange Fees eingegangen.

### A.3.1 Kartellrechtliche Entwicklung

#### A.3.1.1 Visa

35. Der erste Entscheid der EU-Kommission bezüglich Interchange Fees geht auf das Jahr 2002 zurück mit dem sogenannten *VISA II*-Entscheid. Die EU-Kommission gewährte eine sogenannte „Freistellung“ der Crossborder Interchange Fees von VISA auf der Grundlage einer Bindung der Höhe dieser Gebühren an die Kosten der Issuer (cost based approach).<sup>19</sup> Der Entscheid führte zu einer Senkung der betroffenen Interchange Fees von 1.1% auf 0.7% im Jahr 2007. Die Freistellung lief per 31. Dezember 2007 aus.<sup>20</sup>

36. Im März 2008 eröffnete die EU-Kommission ein neues Verfahren zur Beurteilung der von Visa festgesetzten Interchange Fees für Kredit- und Debitkarten (Cross-border Interchange Fees und domestische Interchange Fees in einigen Mitgliedstaaten). Im Jahr 2010 verpflichtete sich Visa, die Interchange Fees für den Bereich der Debitkarten auf 0.2% zu senken. Seit dem 14. Mai 2013 hat sich Visa zudem dazu verpflichtet, die Interchange Fees für Kreditkarten auf 0.3% zu senken. Nach einem Markttest erliess die EU-Kommission am 26. Februar 2014 eine sog. „Commitments Decision“ mit welcher sie die Verpflichtungszusagen von Visa für die Dauer von 4 Jahren annahm und für rechtsverbindlich erklärte.<sup>21</sup>

#### A.3.1.2 MasterCard

37. Mit Entscheid vom 19. Dezember 2007 gegen *MasterCard* hielt die EU-Kommission fest, dass die durch MasterCard festgesetzten Interchange Fees (Cross-border Interchange Fees und domestische Interchange Fees in einigen Mitgliedstaaten) den Wettbewerb in unzulässiger Weise beschränke, indem sie eine Mindesthöhe für die Händlerkommissionen setze. Weiter sei es MasterCard nicht gelungen aufzuzeigen, dass die Interchange Fees positive Auswirkungen auf die Innovation oder die Effizienz hätten, an denen die Verbraucher angemessen beteiligt würden.<sup>22</sup> Gegen diesen Entscheid rekurrierte MasterCard.

38. Am 1. April 2009 gab die EU-Kommission bekannt, dass sich MasterCard bis zum Abschluss des Rechtsmittelverfahrens verpflichtet habe sicherzustellen, dass die durchschnittliche Interchange Fee für Kreditkarten nicht mehr als 0.3% und die für Debitkarten 0.2% betrage. Die Berechnung dieser Werte sei auf der Grundlage eines provisorischen Merchant Indifference Tests (= Tourist Test) erfolgt.<sup>23</sup>

---

<sup>18</sup> RPW 2006/1, 115, Rz 420, *KKDMIF I*.

<sup>19</sup> Dieser Ansatz des *Visa II*-Entscheidunges diene als Ausgangspunkt für die *EVR I* in der Schweiz (vgl. oben Rz 10).

<sup>20</sup> Entscheid der EU-Kommission vom 24. Juli 2002, *Visa International/Multilateral Interchange Fee* (COMP/29.373). Einen Überblick über die Fälle der EU-Kommission aber auch der Mitgliedstaaten und der Schweiz im Bereich der Kartenzahlungen gibt das *Information paper on competition enforcement in the payments sector* vom März 2012 der ECN Subgroup Banking and Payments, [http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial\\_services/information\\_paper\\_payments\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/information_paper_payments_en.pdf) (23.09.2014).

<sup>21</sup> Entscheid der EU-Kommission vom 26. Februar 2014, *Visa MIF* (Case AT.39398).

<sup>22</sup> Entscheid der EU-Kommission vom 19. Dezember 2007, *MasterCard* (COMP/34.579).

<sup>23</sup> Zusagen von MasterCard gegenüber der EU-Kommission betreffend Crossborder-Interchange Fees, Mitteilung der Kommission vom 1. April 2009, IP/09/515 und MEMO/09/143.

39. Mit Urteil vom 24. Mai 2012 bestätigte das Europäische Gericht (EuG) den MasterCard-Entscheid der EU-Kommission in allen Punkten.<sup>24</sup>

40. Mit Urteil vom 11. September 2014 lehnte der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Beschwerde von MasterCard endgültig ab und bestätigte den Entscheid der EU-Kommission höchststrichterlich.<sup>25</sup>

41. Im April 2013 hat die EU-Kommission ein neues Verfahren gegen MasterCard eröffnet. Gegenstand der neuen Untersuchung (MasterCard II) sind intraregionale Interchange Fees (d.h. solche die anfallen, wenn bei einem Händler in der EU mit einer Kreditkarte bezahlt wird, die ausserhalb der EU herausgegeben wurde). Zudem werden die Regeln zum Crossborder-Acquiring sowie weitere Regeln und Geschäftspraktiken (z.B. Honor All Cards Rule) untersucht.<sup>26</sup>

### A.3.1.3 Studie zu den Kosten der Händler bei der Akzeptanz von Zahlungsmitteln

42. Im Dezember 2008 nahm die EU-Kommission eine Studie mit dem Titel „*Costs and benefits to merchants of accepting different payment methods*“ in Angriff mit dem Ziel, dem Merchant Indifference Test aktuelle empirische Werte zu hinterlegen. Die EU-Kommission legte die zunächst die Methodologie fest und führte bis September 2010 eine erste Internet-Erhebung in drei Mitgliedstaaten durch. Die Ergebnisse der Erhebung waren unvollständig und wenig verlässlich. Die Methodologie wurde daher unter Einbezug der Stakeholder überarbeitet. Ende 2012 wurde Deloitte Consulting mit der Durchführung einer breit angelegten Studie in 10 Mitgliedstaaten beauftragt. Dabei werden einerseits bei den grossen Händlern detaillierte Kostendaten erhoben (dieser Teil der Studie ist abgeschlossen), während bei kleineren Händlern Zahlungsdaten erhoben und die Kosten daraus extrapoliert werden sollen (dieser Teil der Studie ist noch ausstehend).<sup>27</sup>

### A.3.2 Regulierung

43. Neben den diversen kartellrechtlichen Verfahren ist die EU-Kommission auch auf regulatorischer Ebene im Bereich der Interchange Fees aktiv geworden und hat am 27. Juli 2013 den „*Vorschlag für eine Verordnung des europäischen Parlaments und des Rates über Interbankenentgelte für kartengebundene Zahlungsvorgänge*“<sup>28</sup> publiziert. Dieser Vorschlag sieht vor, dass innerhalb von 2 Monaten nach Inkrafttreten der Verordnung die crossborder Interchange Fees für Kreditkarten auf 0.3% und für Debitkarten auf 0.2% des Transaktionsbetrages limitiert werden. Nach Ablauf von zwei Jahren nach dem Inkrafttreten der Verordnung sollen dann dieselben Sätze für sämtliche Transaktionen (d.h. auch für die domestischen Transaktionen in den einzelnen Mitgliedstaaten) gelten. Der Vorschlag hält fest, dass die Obergrenzen auf dem in der wirtschaftswissenschaftlichen Literatur entwickelten Grundsatz der Zahlungsmittelneutralität auf Händlerebene („Merchant Indifference Test“) basierten.

---

<sup>24</sup> Urteil des EuG vom 24. Mai 2012 T-111/08, MasterCard.

<sup>25</sup> Urteil des EuGH vom 11. September 2014 C-382/12 P, MasterCard.

<sup>26</sup> [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-13-314\\_en.htm?locale=en](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-314_en.htm?locale=en)

<sup>27</sup> Vgl. die *Presentation of Preliminary Results of the Data Collection concerning Merchants' Costs of accepting Cash and Cards* vom 19. Februar 2014, abrufbar unter [http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial\\_services/enforcement\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/enforcement_en.html) (23.09.2014)

<sup>28</sup> COM(2013) 550 final 2013/0265 (COD), abrufbar unter <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013PC0550&from=EN> (24.09.2014). „Interbankenentgelte“ ist der deutschsprachige Ausdruck für „Interchange Fees“.

## A.4 Antrag

44. Am 29. Oktober 2014 sandte das Sekretariat den Parteien seinen Antrag zur Gewährung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 30 Abs. 2 KG zu. Das Sekretariat gewährte den Parteien wie vorbesprochen eine verkürzte Frist zur Stellungnahme zum Antrag bis 12. November 2014.

## A.5 Stellungnahmen der Parteien

45. Mit Schreiben vom 11. bzw. 12. November 2014 nahmen SIX und PostFinance noch innerhalb der ursprünglich angesetzten Frist Stellung zum Antrag des Sekretariates. Die folgenden weiteren Parteien ersuchten Fristverlängerungen und reichten ihre Stellungnahmen bis spätestens am 26. November 2014 ein: CS, Cembra, Cornè Banca, UBS, Viseca/Aduno, B+S, MasterCard, Visa und VEZ. Keine Stellungnahmen wurden durch Bonuscard und Con-Cardis eingereicht.

46. In ihren Stellungnahmen beantragen die *Issuer* und *Acquirer* die Genehmigung der EVR III. Aufgrund des Zustandekommens der EVR III haben die Issuer und Acquirer ihre Stellungnahmen trotz abweichender faktischer und rechtlicher Beurteilung der DMIF kurz gehalten und zusammengefasst folgende Elemente vorgebracht:

- Der sachlich relevante Markt sei zu eng abgegrenzt. Er umfasse sämtliche Zahlungsmittel, zumindest aber alle Kreditkarten.
- Die DMIF stelle keine Preisabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG dar. Sie sei nicht ein klassisches, wettbewerbsschädigendes Hardcore-Kartell, sondern ein Ausgleichmechanismus, welcher von der ökonomischen Literatur nicht als schädlich qualifiziert werde. Sowieso stelle die DMIF keine Wettbewerbsbeschränkung dar, noch wäre eine solche erheblich.
- Die Ausführungen zu den Rechtfertigungsgründen gemäss Art. 5 Abs. 2 KG seien nicht zutreffend. Insbesondere sei es nicht zulässig die Notwendigkeit von Interchange Fees mit dem Argument in Frage zu stellen, dass das Debitkartensystem Maestro ohne Interchange Fees funktioniere. Dabei wird teilweise vorgebracht, Kredit- und Debitkarten seien nicht vergleichbar, da es sich bei der Debitkarte und ein „Basisprodukt“ handle, während die Kreditkarte ein „Mehrwertprodukt“ darstelle, teilweise wird geltend gemacht, das Maestro-System funktioniere gar nicht, denn es komme aufgrund der fehlenden Interchange Fees zu keinerlei Innovationen. Weiter wird vorgebracht, aus der positiven Entwicklung des Kreditkartenmarktes trotz Senkungen der DMIF liessen sich keine Schlüsse bezüglich deren Notwendigkeit ziehen, denn diese Entwicklung habe verschiedene Ursachen und es müsse davon ausgegangen werden, dass sich das Kreditkartensystem ohne Senkungen der DMIF noch besser entwickelt hätte.
- In formeller Hinsicht halten die Issuer und Acquirer fest, dass sie eine Anhörung vor der WEKO als nicht erforderlich erachten.

47. Der VEZ begrüsst in seiner Stellungnahme vom 19. November 2014 die EVR III. Diese sei ein wichtiger Schritt in die richtige Richtung. Der VEZ geht allerdings davon aus, dass die DMIF trotz EVR III tendenziell immer noch zu hoch sei und äussert sich skeptisch gegenüber dem Tourist Test, da der Händler gar keine Wahl habe, bestimmte Zahlungsmittel anzunehmen oder abzulehnen. Der VEZ beantragt weiter, es sei auf die Wiederzulassung der Preisdifferenzierung (NDR-Klausel) zu verzichten oder das Verbot der NDR-Klausel zumindest für bestimmte Branchen aufrechtzuerhalten. Zudem beruft sich der VEZ auf seine Parteistellung im vorliegenden Verfahren und verlangt Transparenz bezüglich der Unterlagen und Arbeiten des unabhängigen Prüfungsunternehmens bei der jährlichen Berechnung bzw. Kontrolle der DMIF. Schliesslich befürchtet der VEZ, dass Card Schemes, Issuer und Acquirer versuchen

könnten, die durch die EVR III verursachten Mindereinnahmen durch neue Abgaben zu „kompensieren“. Der VEZ nennt dabei das Beispiel der durch MasterCard lancierten „Pre-Autorisations-Abgabe“. Der VEZ macht geltend, dass Abgaben, die wirtschaftlich gesehen mit einer Interchange Fee identisch seien, ebenfalls unter die Obergrenze der EVR III fallen sollten.

48. In ihrer Stellungnahme vom 26. November 2014 stellt Visa zwei Anträge hinsichtlich der Formulierung des Antrages, verzichtet demgegenüber auf eine Antragstellung bezüglich der Genehmigung oder Nichtgenehmigung der EVR III durch die WEKO. Der erste Antrag von Visa betrifft den Implementierungsprozess bei Anpassungen der DMIF. Visa bringt vor, dass eine angemessene Ausdehnung der Zeitdauer bei der Implementierung nicht als sanktionierbarer Verstoss gegen die EVR III gewertet werden sollte. Weiter verlangt Visa eine Klarstellung, dass das Issuer/Acquirer Forum Visa (IAFV) kein Organ von Visa Europe ist.

49. Abgelehnt wird die EVR III einzig von *MasterCard*. Das Card Scheme beantragt mit Eingabe vom 26. November 2014, (1) die Untersuchung sei fortzuführen und insbesondere auf elektronische Substitute zu erstrecken und (2) die EVR II sei bis zum rechtskräftigen Endentscheid zu verlängern. MasterCard stellt zudem den Verfahrens Antrag auf eine mündliche Anhörung durch die WEKO. In formeller Hinsicht macht MasterCard geltend, die Frist zur schriftlichen Stellungnahme sei zu knapp gewesen und die Akteneinsicht sei erst am 1. Oktober 2014 und damit verspätet erfolgt. In materieller Hinsicht bringt MasterCard im Wesentlichen vor, der Tourist Test sei zur Festlegung der Höhe von Interchange Fees nach gegenwärtigem Kenntnisstand nicht geeignet, die EVR III umfasse in unsachgemässer Weise auch Firmenkreditkarten, [...] und es werde nach wie vor nichts gegen den untragbaren Zustand einer Interchange Fee von Null für Maestro unternommen.

50. Auf die Vorbringen in den oben dargestellten Stellungnahmen wird – sofern erforderlich – im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

## **B Erwägungen**

### **B.1 Geltungsbereich**

51. Das Kartellgesetz (KG)<sup>29</sup> gilt in persönlicher Hinsicht sowohl für Unternehmen des privaten wie auch für solche des öffentlichen Rechts (Art. 2 Abs. 1 KG). Als Unternehmen im Sinne des Kartellgesetzes gelten sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform (Art. 2 Abs. 1<sup>bis</sup> KG).

52. In sachlicher Hinsicht erstreckt sich das Kartellgesetz auf das Treffen von Kartell- und anderen Wettbewerbsabreden, auf die Ausübung von Marktmacht sowie auf die Beteiligung an Unternehmenszusammenschlüssen (Art. 2 Abs. 1 KG). Ob im vorliegenden Fall die Untersuchungsadressaten Abreden gemäss Art. 4 Abs. 1 KG getroffen haben und ob eine unzulässige Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 KG vorliegt, wird nachfolgend im Rahmen der Beurteilung erörtert. Es wird auf die dortigen Ausführungen verwiesen und auf deren Wiedergabe an dieser Stelle verzichtet.

53. Auf Ausführungen zum örtlichen wie auch zum zeitlichen Geltungsbereich des Kartellgesetzes kann vorliegend verzichtet werden.

---

<sup>29</sup> Bundesgesetz vom 6.10.1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG; SR 251).

## B.2 Parteien/Verfügungsadressaten

54. Im Kartellgesetz besteht, wie erwähnt, die Spezialität, dass dieses nach Art. 2 Abs. 1<sup>bis</sup> KG auf Unternehmen anwendbar ist, unabhängig von deren Rechts- oder Organisationsform. Dies ändert aber nichts daran, dass nur ein Subjekt mit Rechtspersönlichkeit Träger von Rechten und Pflichten und damit Verfügungsadressat sein kann. Dies hat zur Folge, dass in einem Kartellverfahren das Unternehmen im Sinne des Kartellgesetzes (etwa ein Konzern) und der Adressat einer Verfügung (eine bestimmte Konzerngesellschaft) auseinanderfallen können.<sup>30</sup>

55. Bei Konzernen gilt es grundsätzlich sorgfältig und im Einzelfall zu prüfen, gegenüber welcher Konzerngesellschaft die Verfügung zu eröffnen ist. In Frage kommen namentlich die handelnde Konzerngesellschaft sowie eine allfällige kontrollierende Muttergesellschaft. Im vorliegenden Fall ergeben sich die Verfügungsadressaten direkt aus der unterzeichneten einvernehmlichen Regelung, d.h. die Verfügung richtet sich gegen diejenigen juristischen Personen, welche die EVR III unterzeichnet haben. Es sind dies BonusCard.ch AG, Cembra Money Bank AG, Cornèr Banca, Credit Suisse AG, PostFinance AG, Viseca Card Services AG, UBS AG, Aduno SA, B+S Card Service GmbH, ConCardis GmbH und SIX Payment Services AG.

56. Im vorliegenden Verfahren wurde zudem MasterCard, Visa und dem VEZ Parteistellung eingeräumt (vgl. oben Rz 17 f.). Es gilt zu beachten, dass diese drei Parteien die EVR III nicht unterzeichnet haben und auch nicht Verfügungsadressaten sind.

## B.3 Formelle Anträge und Vorbringen von MasterCard

### B.3.1 Anhörung vor der WEKO

57. MasterCard beantragt in der Stellungnahme vom 26. November 2014 eine formelle Anhörung durch die WEKO und macht geltend, das Sekretariat habe MasterCard nicht in die Diskussionen zur EVR III einbezogen, obwohl das MasterCard-System in der Schweiz erheblich vom Ausgang der Untersuchung beeinflusst werde. MasterCard habe so keine Gelegenheit gehabt, in irgendeiner Weise Stellung zu nehmen und Aspekte der EVR III direkt zu erörtern. Um die Gleichbehandlung von MasterCard zu gewährleisten sei daher eine förmliche Anhörung gemäss Art. 30 Abs. 2 KG durchzuführen um MasterCard die Gelegenheit zu geben, die problematischen und nachteiligen Auswirkungen der EVR III direkt und unmittelbar mündlich darzulegen und zu diskutieren.

58. Die WEKO erachtet die Durchführung einer formellen Anhörung von MasterCard für nicht erforderlich und lehnt damit den entsprechenden Verfahrensantrag ab. Gemäss Art. 30 Abs. 2 KG *kann* die WEKO eine Anhörung beschliessen, die Beteiligten haben daher keinen Anspruch auf die Vornahme einer Anhörung.<sup>31</sup> In der Praxis führt die WEKO dann i.d.R. eine Anhörung durch, wenn eine Sanktionierung beantragt ist.<sup>32</sup> Steht keine Sanktionierung im Raum genügt es, wenn sich die Betroffenen schriftlich äussern können.<sup>33</sup> Auf eine Anhörung

---

<sup>30</sup> Vgl. JENS LEHNE, in: Basler Kommentar, Kartellgesetz, Amstutz/Reinert (Hrsg.), 2010, Art. 2 KG N 21.

<sup>31</sup> Vgl. BEAT ZIRLICK/CHRISTOPH TAGMANN, in: Basler Kommentar, Kartellgesetz, Amstutz/Reinert (Hrsg.), 2010, Art. 30 KG N 38 m.w.H.

<sup>32</sup> Vgl. ZIRLICK/TAGMANN (Fn 31), Art. 30 KG N 40, wonach bei Vorliegen einer strafrechtlichen Anklage i.S.v. Art. 6 EMRK grundsätzlich eine mündliche Anhörung notwendig ist.

<sup>33</sup> Vgl. ZIRLICK/TAGMANN (Fn 31), Art. 30 KG N 40 m.w.H.

wird in der Praxis i.d.R. verzichtet, wenn eine einvernehmliche Regelung getroffen werden konnte.<sup>34</sup>

59. Im vorliegenden Fall verzichtet die WEKO aus folgenden Gründen auf die Durchführung einer Anhörung von MasterCard:

- MasterCard ist nicht Partei der EVR III und nicht Adressatin der Verfügung. Die Verfügung begründet keinerlei Rechte und Pflichten für MasterCard. MasterCard hat zudem stets folgendes betont: „Interchange Fees werden nicht an MasterCard, sondern von den Acquirern an die Issuer entrichtet. EVR besitzt daher einen direkten Einfluss auf die Issuer – und dabei insbesondere ihre Fähigkeit, die Kosten ihrer den Händlern angebotenen Dienstleistungen zu decken – und nicht auf MasterCard“<sup>35</sup>.
- Die Verfügung sieht keinerlei Sanktionierung vor, weder der Issuer und Acquirer, welche an der Wettbewerbsabrede beteiligt sind, noch der Card Schemes Visa und MasterCard.
- MasterCard wurde die Gelegenheit eingeräumt, sich schriftlich zum Antrag des Sekretariates zu äussern.

60. MasterCard begründet seinen Antrag auf eine Anhörung mit der „Gleichbehandlung“ mit den Parteien, welche die EVR III unterschrieben haben. Hierzu gilt es zu bemerken, dass sich MasterCard gerade nicht in der gleichen Position befindet wie diese Parteien, da MasterCard durch die EVR III nicht verpflichtet wird. Zudem gilt es zu bemerken, dass die WEKO nicht nur auf die Anhörung von MasterCard verzichtet, sondern auch auf diejenige der Issuer und Acquirer, von Visa und vom VEZ, d.h. es werden bezüglich der Anhörung alle Verfahrensbeteiligte gleich behandelt.

### **B.3.2 Weitere Vorbringen zum rechtlichen Gehör**

61. MasterCard macht weiter geltend, die Frist von insgesamt 30 Tagen für die Kommentierung eines Antrages, welcher über 40 Seiten umfasse, sei zu kurz bemessen. Dies werde noch dadurch akzentuiert, dass MasterCard erst am 1. Oktober 2014 Zugang zu den Verfahrensakten erhalten habe, während die Parteien, welche die EVR III unterzeichnet hätten, bereits im Juli 2014 Zugang erhalten hätten. Dies stelle eine Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 BV dar.

62. MasterCard wurde zusammen mit den Issuer und Acquirern sowie Visa zur Sitzung vom 3. April 2014 eingeladen, an der das Sekretariat seine provisorische Einschätzung des Falles präsentiert hat. MasterCard war damit bereits zu einem frühen Zeitpunkt über grundlegende Elemente informiert, namentlich darüber, dass das Sekretariat die DMIF weiterhin als unzulässige Wettbewerbsbeschränkung qualifizieren, was gemäss Art. 29 Abs. 1 KG Voraussetzung für eine einvernehmliche Regelung ist. Sofort nach Zustandekommen der EVR III hat das Sekretariat MasterCard per Mail vom 19. September 2014 über den wesentlichen Inhalt informiert und am 1. Oktober 2014 die EVR III im vereinbarten Wortlaut zugestellt.

63. Nach Auffassung der WEKO ist zudem eine Frist von insgesamt 30 Tagen ausreichend bemessen, um zu einem kurz gehaltenen Antrag des Sekretariates Stellung zu nehmen. Zudem gilt es zu berücksichtigen, dass der Antrag im Wesentlichen eine Fortführung der bereits bestehenden Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden darstellt. Die neuen Elemente, d.h. das Abstellen auf den Tourist Test im Rahmen der Rechtfertigungsgründe

---

<sup>34</sup> Keine Anhörung fand etwa in folgenden Fällen statt: WEKO, Verfügung vom 14. Juli 2014, *SDA* (abrufbar auf der Website der WEKO unter [www.weko.admin.ch](http://www.weko.admin.ch) > Aktuell > Letzte Entscheide); RPW 2012/3, 657 ff., *USPI*; RPW 2012/4, 820 ff., *IFPI*; RPW 2008/3, 385 ff., *Documed*.

<sup>35</sup> Act. n° 399, S. 10.

gemäss Art. 5 Abs. 2 KG dürften zudem gerade vor dem Hintergrund Beteiligung von MasterCard in den europäischen Verfahren im Zusammenhang mit Interchange Fees keinen grösseren Aufwand bei der Erarbeitung der Stellungnahme verursacht haben. Der Umstand, dass die Frist von MasterCard gemäss Fristverlängerungsgesuch vom 12. November 2014 auch deshalb als zu kurz bemessen empfunden wurde, weil der Antrag auf Englisch habe übersetzt werden müssen, kann nicht als Grund für längere Fristen entgegen genommen werden. Schliesslich belegt die eingereichte Stellungnahme selber, dass die Frist durchaus angemessen war.

64. Abschliessend kann auch bezüglich der Frist zur schriftlichen Stellungnahme darauf hingewiesen werden, dass alle Verfahrensbeteiligten gleich behandelt wurden und dieselbe Frist bzw. Fristverlängerung für die Stellungnahmen erhalten haben.

65. Die Rüge von MasterCard, die Akteneinsicht sei „verspätet“ gewesen, wird ebenfalls zurückgewiesen. Erstens wurde MasterCard Akteneinsicht bereits rund ein Monat vor Versand des Antrages gewährt, zweitens hat MasterCard die Akten in elektronischer Form erhalten, so dass sie sofort und auf einfache Weise gelesen und durchsucht werden konnten und drittens, ist der Umfang der Akten trotz mehrjährigem Verfahren überschaubar.

### **B.3.3 Weitere Anträge von MasterCard**

66. MasterCard vertritt die Auffassung, die Untersuchung müsse fortgeführt werden und es müssten, (1) die Debitkarten einbezogen und etwas „gegen den untragbaren Zustand einer Interchange Fee von Null für Maestro“ unternommen werden, (2) die Firmenkreditkarten ausgeschlossen und (3) [...] werden.

67. MasterCard ist darauf hinzuweisen, dass der Gegenstand der vorliegenden Untersuchung bei der Eröffnung am 15. Juli 2009 eindeutig definiert wurde. Aus der Publikation im SHAB und im Bundesblatt geht wörtlich hervor: *„Das Sekretariat der Wettbewerbskommission hat am 15. Juli 2009 im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums eine Untersuchung gemäss Artikel 27 KG betreffend Domestic Multilateral Interchange Fees (DMIF) im Bereich der Kreditkartensysteme von Visa und MasterCard wegen allenfalls unzulässigen Wettbewerbsabreden gemäss Artikel 5 KG eröffnet. Adressaten der Untersuchung sind alle Issuer und Acquirer, welche die DMIF anwenden.“*<sup>36</sup> Die von MasterCard vorgebrachten Anträge gehen auf eine Ausweitung des Untersuchungsgegenstandes hin und erfolgen sehr spät im Verfahren. Deren Ablehnung erfolgt aber nicht wegen den Zeitpunktes, sondern weil sie inhaltlich fehl gehen:

- Die Ausweitung auf das Debitkartensystem Maestro macht keinen Sinn, da dort durch die Issuer und Acquirer keine DMIF vereinbart wird. Es fehlt somit an einer Abrede, welche Gegenstand einer Untersuchung bilden könnte. Zudem hat sich das Sekretariat bereits in zwei Vorabklärungen zu Interchange Fees für Maestro geäussert und sowohl das Bundesverwaltungsgericht wie auch das Bundesgericht haben festgehalten, dass keine diesbezüglich Feststellungsverfügung zu erlassen ist.<sup>37</sup>
- Der Einbezug von Firmenkreditkarten in den Gegenstand der Untersuchung ergibt sich ohne weiteres aus dem Umstand, dass für Firmenkreditkarten von Visa und MasterCard eine DMIF angewendet wird. Da die DMIF – wie in der nachfolgenden Verfügung dargelegt wird – grundsätzlich eine unzulässige Wettbewerbsabrede

---

<sup>36</sup> BBI 2009 5729; SHAB No 146, S. 64

<sup>37</sup> RPW 2012/4, 764 ff., *Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*; RPW 2006/4, 601 ff., *DMIF Maestro*; BGE 135 II 60 (= RPW 2009/1, 109 ff.); Urteil des BVGer, RPW 2008“, 361 ff.



bildet, gibt es aus kartellrechtlicher Sicht keinen Grund, zwischen Kreditkarten für Privat- und solchen für Geschäftskunden zu unterscheiden.

- [...].

## **B.4 Vorbehaltene Vorschriften**

68. Dem Kartellgesetz sind Vorschriften vorbehalten, die auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen Wettbewerb nicht zulassen, insbesondere Vorschriften, die eine staatliche Markt- oder Preisordnung begründen, und solche, die einzelne Unternehmen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben mit besonderen Rechten ausstatten (Art. 3 Abs. 1 KG). Ebenfalls nicht unter das Gesetz fallen Wettbewerbswirkungen, die sich ausschliesslich aus der Gesetzgebung über das geistige Eigentum ergeben. Hingegen unterliegen Einfuhrbeschränkungen, die sich auf Rechte des geistigen Eigentums stützen, der Beurteilung nach diesem Gesetz (Art. 3 Abs. 2 KG).

69. In den hier zu beurteilenden Märkten gibt es keine Vorschriften, die Wettbewerb nicht zulassen. Der Vorbehalt von Art. 3 Abs. 1 und 2 KG wird von den Parteien auch nicht geltend gemacht.

## **B.5 Unzulässige Wettbewerbsabrede**

70. Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, sowie Abreden, die zur Beseitigung wirksamen Wettbewerbs führen, sind unzulässig (Art. 5 Abs. 1 KG).

### **B.5.1 Wettbewerbsabrede**

#### **B.5.1.1 Tatbestand**

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

72. Eine Wettbewerbsabrede im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG definiert sich daher durch folgende Tatbestandselemente: a) ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der an der Abrede beteiligten Unternehmen, b) die Abrede bezweckt oder bewirkt eine Wettbewerbsbeschränkung und c) die an der Abrede beteiligten Unternehmen sind auf gleicher oder auf verschiedenen Marktstufen tätig.

#### **B.5.1.2 Praxis der WEKO**

73. Die WEKO hat im *KKDMIF I-Entscheid* die DMIF mit folgenden Erwägungen als Wettbewerbsabrede qualifiziert:

- Die DMIF werde durch die Issuer und Acquirer multilateral in zwei Kartengremien festgelegt: für Visa im *Issuer/Acquirer Forum Visa (IAFV)* und für MasterCard im *Card Committee MasterCard (CC MC)*. Aufgrund der gemeinsamen Verhandlungen zwischen den Issuern und den Acquiren liege ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken vor.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> RPW 2006/1, 82 f., Rz 133 ff., *KKDMIF I*.

- Die multilaterale Vereinbarung der DMIF beschränke den Preissetzungsspielraum der Issuer und Acquirer, indem die Höhe der DMIF deren Kosten und Erträge beeinflusse. Auf der Acquiring-Seite werde die Interchange Fee von den Acquirern auf die MSC überwält und stelle dort eine wichtige Preiskomponente dar (rund 70%). Auf der Issuing-Seite stelle die DMIF einen wesentlichen Anteil an der Kostendeckung dar. Dieser beeinflusse den Preisfestsetzungsspielraum der Issuer gegenüber den Karteninhabern.<sup>39</sup>
- Die Abrede zwischen den Issuern und den Acquirern führe zu je einer horizontalen Abrede unter den Issuern sowie unter den Acquirern, die sich auf die Geschäftsfelder Issuing und Acquiring auswirkten. Somit sei der Tatbestand von Art. 4 Abs. 1 KG erfüllt.<sup>40</sup>

### B.5.1.3 Bewusstes und gewolltes Zusammenwirken

74. Die vorliegende Untersuchung wurde nicht nur gegen die Issuer und Acquirer eröffnet, die in einem der beiden Kartengremien vertreten waren, sondern auch gegen drei Unternehmen, für die das damals nicht zutraf: Cembra Money Bank (damals GE Money Bank) und die beiden deutschen Crossborder-Acquirer B+S und ConCardis. Die WEKO hielt hierzu in den vorsorglichen Massnahmen fest, dass *alle* Issuer und Acquirer, die in den Kartengremien festgelegten branchen- und transaktionsspezifischen DMIF aufgrund der Regeln von Visa und MasterCard anzuwenden hätten (sofern nicht bilaterale Interchange Fees vereinbart worden seien). Die *Anwendung* der DMIF könne eine abgestimmte Verhaltensweise für Issuer und Acquirer darstellen, die nicht direkt an deren Festlegung mitwirkten.<sup>41</sup>

75. Während Cembra Money Bank zum Zeitpunkt der Eröffnung der Untersuchung noch in keinem Kartengremium Einsitz nahm, nimmt sie heute an den Sitzungen des CC MC teil. Damit sind sämtliche Issuer in einem der beiden Kartengremien aktiv, wobei mit Ausnahme der Cembra Money Bank alle anderen Issuer in beiden Kartengremien vertreten sind. Bei den Acquirern ist seit der Untersuchungseröffnung ConCardis beiden Kartengremien beigetreten, so dass B+S die einzige Untersuchungsadressatin ist, welche in keinem der zwei Kartengremien teilnimmt.

76. Für alle Untersuchungsadressaten mit Ausnahme von B+S liegt aufgrund der Einsitznahme in den Kartengremien und der dort stattfindenden multilateralen Festlegung der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF – wie bereits im *KKDMIF I-Entscheid* – ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken im Sinne einer *Vereinbarung* gemäss Art. 4 Abs. 1 KG vor.

77. Es gilt demnach nur noch zu beurteilen, ob auch B+S an einer Wettbewerbsabrede teilnimmt. Im Schlussbericht der Vorabklärung „*Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*“ findet sich eine ausführliche Argumentation, wonach bei Interchange Fees auch dann von einer horizontalen Abrede auszugehen sei, wenn die Höhe der Interchange Fee nicht multilateral in den Kartengremien, sondern einseitig durch das Card Scheme festgelegt würde.<sup>42</sup> Diese Auffassung ist zutreffend, denn ausschlaggebend für die

<sup>39</sup> RPW 2006/1, 83 f., Rz 140 ff., *KKDMIF I*.

<sup>40</sup> RPW 2006/1, 84., Rz 146 ff., *KKDMIF I*.

<sup>41</sup> RPW 2010/3, 484, Rz 57 (vgl. auch Rz 14), *Vorsorgliche Massnahmen EVR II*.

<sup>42</sup> RPW 2012/4, 764 ff., insbesondere 787 ff., Rz 200 ff., *Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*. Vgl. auch BGE 129 II 18, 31 f. E. 6.5.5 (= RPW 2002/4, 742 f. E. 6.5.5 - *Buchpreisbindung*), in dem das Bundesgericht von einer horizontalen Abrede zwischen den Buchhändlern ausgegangen ist, selbst wenn der Buchpreis nicht durch die Buchhändler bestimmt wurde. Das Bundesgericht erachtete es als massgebend, dass die Buchhändler infolge der Buchpreisbindung wussten, dass die anderen Buchhändler die gleichen Preise verlangen würden wie sie selbst.

Beurteilung, ob eine horizontale Abrede vorliegt, ist die *Anwendung* der Interchange Fees: Auch wenn ein Issuer oder Acquirer nicht selbst an den Verhandlungen zu deren Festlegung beteiligt ist, so wendet er diese doch gleichermassen an und koordiniert sich so horizontal mit seinen Konkurrenten.<sup>43</sup> Es ist daher auch für B+S von einer Abrede in der Form einer *abgestimmten Verhaltensweise* auszugehen, denn B+S wendet die DMIF im Wissen an, dass diese auch von allen anderen Acquirern (und Issuern) angewendet wird.

#### **B.5.1.4 Bezwecken oder Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung**

78. Wie im *KKDMIF I-Entscheid* kann für das Vorliegen dieses Tatbestandselements darauf abgestellt werden, welche Bedeutung die DMIF für die Preisfestsetzung durch die Issuer und Acquirer hat. Anlässlich der vorsorglichen Massnahmen wurde der Anteil der DMIF an der MSC für das erste Halbjahr 2008 auf 74% berechnet und damit das Vorliegen einer wettbewerbsbeschränkenden Wirkung als glaubhaft erachtet. Aufgrund der mit der EVR II verbundenen Senkung ist der Anteil der Interchange Fees an der MSC etwas zurückgegangen, bewegt sich allerdings seit dem Jahr 2010 immer noch zwischen 64% und 67%. Damit bildet die Interchange Fee nach wie vor die wichtigste Preiskomponente der MSC bzw. eine wichtige Ertragskomponente der Issuer. Die DMIF beeinflusst damit den Preissetzungsspielraum der Issuer und Acquirer, so dass sie eine Wettbewerbsbeschränkung bewirkt.<sup>44</sup>

#### **B.5.1.5 Abrede zwischen Unternehmen gleicher Marktstufe**

79. Wettbewerbsabreden können zwischen Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen abgeschlossen werden. An der vorliegenden Abrede nehmen einerseits die Issuer teil, die sich auf derselben Marktstufe befinden, und andererseits die Acquirer, welche ebenfalls in einer Konkurrenzsituation stehen. Es können daher wie bereits im *KKDMIF I-Entscheid* zwei Abreden unterschieden werden, nämlich eine horizontale zwischen den Issuern und eine zweite horizontale Abrede zwischen den Acquirern.

### **B.5.2 Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs**

80. Gemäss Art. 5 Abs. 3 KG wird die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs bei folgenden Abreden vermutet, sofern sie zwischen Unternehmen getroffen werden, die tatsächlich oder der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stehen:

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

#### **B.5.2.1 Vorliegen einer horizontalen Preisabrede**

81. Für die Unterstellung unter den Tatbestand der Preisabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG ist die Wirkung auf die Preisfestsetzung entscheidend. Mit welchen Mitteln diese erreicht wird, ist ohne Belang. Der Vermutungstatbestand bezieht sich auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder Preiskomponenten. Er erfasst ferner direkte oder indirekte Preisfixierungen. Er gilt beispielsweise nicht nur für Abreden über Rabatte, sondern auch für Vereinbarungen über Kriterien zur Anwendung von Rabatten, soweit diese zu einer Preis-

---

<sup>43</sup> Vgl. RPW 2012/4, 788 Rz 206, *Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*, in welcher eine durch domestische Interchange Fee, welche durch das Card Scheme festgelegt worden wäre, ebenfalls als horizontale Abrede der Issuer und Acquirer qualifiziert wurde, da diese die Gebühr zwar nicht multilateral festlegen, aber multilateral anwenden.

<sup>44</sup> Vgl. die ähnliche Argumentation von EU-Kommission, EuG und EuGH im MasterCard-Fall, in dem wesentlich darauf abgestellt wird, dass die Interchange Fees eine Mindesthöhe für die MSC festlegen (für die Nachweise vgl. oben Fn 22, 24 und 25).

festsetzung führen. Die gleichen Grundsätze gelten auch für Abreden über Kalkulationsvorschriften, soweit damit letztlich die Wirkung der Preisfestsetzung bezüglich einzelner Preiselemente erreicht wird.<sup>45</sup> Eine Preisabrede liegt mit anderen Worten nicht nur vor, wenn ein konkreter Preis, sondern auch wenn bloss einzelne Komponenten (Preisbestandteile) oder Elemente der Preisbildung fixiert werden.<sup>46</sup>

82. Im *KKDMIF I-Entscheid* hat die WEKO das Vorliegen einer horizontalen Preisabrede bejaht.<sup>47</sup> Die WEKO begründete dies damit, dass die DMIF einen wesentlichen Bestandteil der MSC ausmache. Die Höhe der DMIF wirke sich daher direkt auf den Preissetzungsspielraum der Acquirer aus. Sie fixiere faktisch einen Mindestpreis im Acquiring-Geschäft.

83. Wie bereits oben in Rz 78 festgehalten, stellt die DMIF nach wie vor einen erheblichen Bestandteil der MSC dar. Aber selbst wenn sie eine geringere Bedeutung hätte, kann die DMIF – solange sie nicht Null beträgt – als Preisbestandteil der MSC qualifiziert werden. Es liegt daher eine *Preisabrede* vor.

### **B.5.2.2 Widerlegung der gesetzlich vermuteten Wettbewerbsbeseitigung**

84. Die Vermutung der Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs kann durch den Nachweis widerlegt werden, dass trotz der Wettbewerbsabrede noch wirksamer – aktueller und potenzieller – Aussenwettbewerb (Wettbewerb durch nicht an der Abrede beteiligte Unternehmen) oder Innenwettbewerb (Wettbewerb unter den an der Abrede beteiligten Unternehmen) bestehen bleibt.

85. Im Folgenden gilt es zu prüfen, ob die gesetzlich vermutete Wettbewerbsbeseitigung im vorliegenden Fall widerlegt werden kann. Um dies beurteilen zu können, sind zunächst die sachlich und räumlich, womöglich auch die zeitlich relevanten Märkte für bestimmte Waren oder Dienstleistungen abzugrenzen, auf welchen sich die Abreden auswirken. In einem zweiten Schritt ist alsdann zu prüfen, ob der auf den relevanten Märkten trotz dem Vorliegen von Wettbewerbsabreden noch verbleibende aktuelle und potenzielle Aussen- sowie Innenwettbewerb wirksamen Wettbewerb herzustellen und damit die Vermutungsfolge zu widerlegen vermag. Gegebenenfalls ist bei Widerlegung der Vermutung anschliessend zu prüfen, ob der wirksame Wettbewerb erheblich beeinträchtigt ist.

#### **B.5.2.2.1 Relevante Märkte**

86. Bei der Abgrenzung des relevanten Marktes ist zu bestimmen, welche Waren oder Dienstleistungen für die Marktgegenseite in sachlicher, örtlicher und zeitlicher Hinsicht austauschbar sind.<sup>48</sup>

##### **a. Sachlich relevante Märkte**

###### **aa. Einteilung in Issuing-, Acquiring-, und Systemmarkt**

87. Der sachliche Markt umfasst alle Waren oder Leistungen, die von der Marktgegenseite hinsichtlich ihrer Eigenschaften und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar angesehen werden (Art. 11 Abs. 3 Bst. a VKU<sup>49</sup>, der hier analog anzuwenden ist).<sup>50</sup>

---

<sup>45</sup> Vgl. Botschaft zu einem Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG) vom 23. November 1994, BBl 1995 I 468, 567.

<sup>46</sup> Vgl. BGE 129 II 18, 31 ff. E. 6.5.5 (= RPW 2002/4, 742 E. 6.5.5) *Buchpreisbindung*; RPW 2013/2, 182, Rz 193, *Spedition*.

<sup>47</sup> RPW 2006/1, 84 f., Rz 149 ff., *KKDMIF I*.

<sup>48</sup> BGE 139 I 72, 92 E. 9.1 m.Hw. (= RPW 2013/1, 127 E. 9.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

<sup>49</sup> Verordnung vom 17.6.1996 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (VKU; SR 251.4).

88. Die Definition des sachlich relevanten Marktes erfolgt somit aus Sicht der Marktgegenseite: Massgebend ist, ob aus deren Optik Waren oder Dienstleistungen miteinander im Wettbewerb stehen.<sup>51</sup> Dies hängt davon ab, ob sie vom Nachfrager hinsichtlich ihrer Eigenschaften und des vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar erachtet werden, also in sachlicher, örtlicher und zeitlicher Hinsicht austauschbar sind.<sup>52</sup> Entscheidend sind die funktionelle Austauschbarkeit (Bedarfsmarktkonzept) von Waren und Dienstleistungen aus Sicht der Marktgegenseite sowie weitere Methoden zur Bestimmung der Austauschbarkeit der Waren und Dienstleistungen aus Nachfragersicht.<sup>53</sup> Auszugehen ist vom Gegenstand der konkreten Untersuchung.<sup>54</sup>

89. Die Wettbewerbsbehörden haben sich bereits verschiedene Male zur Marktabgrenzung bei Kreditkartensystemen wie folgt geäußert:<sup>55</sup> Bei einem Vier-Parteien-System (Abbildung 1 und Rz 1 f.) liegt ein so genannter zweiseitiger Markt vor, da zwei (oder mehr) Nachfragegruppen über eine Plattform interagieren. Somit gibt es mehrere Marktteilnehmer, aus deren Sicht der sachlich relevante Markt abgegrenzt werden kann: Einerseits ist der Markt aus Sicht der Karteninhaber abzugrenzen, d.h. aus Sicht derjenigen Personen, welche eine Kreditkarte bei den Issuern nachfragen (*Issuing-Markt*). Andererseits kann der Markt auch aus Sicht der Händler bestimmt werden, welche die Kreditkarten als Zahlungsmittel entgegennehmen und den Anschluss an ein Kreditkartensystem bei den Acquirern nachfragen (*Acquiring-Markt*). Schliesslich sind aber auch Issuer und Acquirer selbst Marktteilnehmer. Sie sind Nachfrager von Lizenzen für Kreditkartensysteme bei den Lizenzgebern (z.B. Visa, MasterCard), um das Issuing bzw. Acquiring zu betreiben (*Systemmarkt*).<sup>56</sup> Es gibt keinen Anlass im vorliegenden Fall von dieser Einteilung abzuweichen, so dass auch die nachfolgenden Erwägungen weitgehend der bisherigen Praxis entsprechen und die Erwägungen dementsprechend kurz gehalten werden können.

#### **bb. Abgrenzungen**

90. Im Bereich der Zahlkarten haben die Wettbewerbsbehörden diverse Abgrenzungen vorgenommen, welche als ständige Praxis bezeichnet werden können. Aus diesem Grund und wegen des Abschlusses der EVR III können die nachfolgenden Ausführungen zu diesen Abgrenzungen – obwohl sie durch die Kartenindustrie regelmässig bestritten werden – kurz gehalten werden:

91. Die Kreditkarten sind zunächst von anderen Zahlungsmitteln, namentlich von den *Debitkarten* abzugrenzen. Dies gilt sowohl für das Issuing als auch für das Acquiring. Diese Abgrenzung hat die WEKO in den Untersuchungen „Kreditkarten-Akzeptanzgeschäft“<sup>57</sup>,

---

<sup>50</sup> BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1 (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.3.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

<sup>51</sup> BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1 (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.3.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

<sup>52</sup> BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1 (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.3.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*; BGE 129 II 18 E. 7.3.1 (= RPW 2002/4, 743 E 7.3.1), *Buchpreisbindung*.

<sup>53</sup> BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1 (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.3.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

<sup>54</sup> BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1 (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.3.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

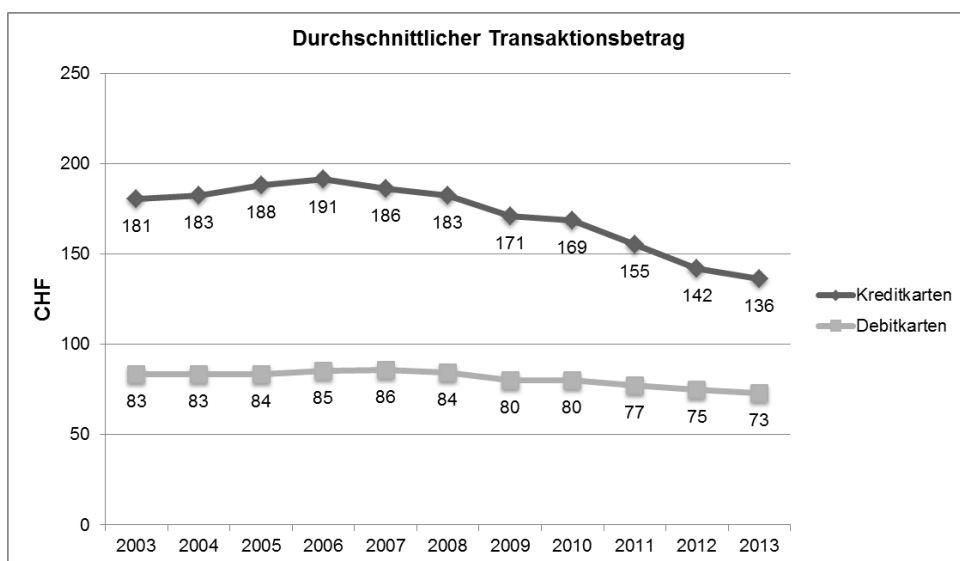
<sup>55</sup> Vgl. RPW 2011/1, 117 Rz 143 ff., *SIX/Terminals mit DCC*; RPW 2006/1, 85 ff., Rz 162 ff., *KKDMIF I*, RPW 2003/1, 118 ff., Rz 72 ff., *Kreditkarten Akzeptanzgeschäft*. Vgl. auch für die Ausführungen zur analogen Unterscheidung der sachlich relevanten Märkte bei 4-Parteien-Systemen für Debitkarten: RPW 2012/4, 789 ff., Rz 216 ff., *Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*; RPW 2009/2, 132 ff. Rz 96 ff., *V PAY*; RPW 2006/4, 609 ff., Rz 69 ff., *DMIF Maestro*.

<sup>56</sup> Auch die EU-Kommission hat in ihren bisherigen Entscheiden zu den Zahlkartenverfahren stets zwischen einem System-, einem Issuing und einem Acquiring-Markt unterschieden: Entscheid der EU-Kommission vom 26. Februar 2014 i.S. *Visa MIF* (Case AT.39398) 6 Rz 14 ff.; Entscheid der EU-Kommission vom 19. Dezember 2007 i.S. *MasterCard* (COMP/34.579), 83 f. Rz 278 ff.; Entscheid der EU-Kommission vom 3. Oktober 2007 i.S. *Morgan Stanley/Visa International und Visa Europe* (COMP/37.860), 14 f. Rz 39 ff.

<sup>57</sup> Vgl. RPW 2003/1, 118 ff. Rz 71 ff., insbes. 131 f., Rz 143 ff., *Kreditkarten-Akzeptanzgeschäft*.

„Kreditkarten Interchange Fees I“<sup>58</sup> und zuletzt „SIX/Terminals mit DCC“<sup>59</sup> vorgenommen. Die WEKO hat in diesen Entscheiden ausgeführt, dass für den Händler Kredit- und Debitkarten keine Substitute, sondern Komplemente darstellen, da sie durch die Kunden unterschiedlich eingesetzt werden und der Händler dem Kunden die Zahlung mit dessen bevorzugtem Zahlungsmittel ermöglichen will. Bietet der Händler nicht eine breite Palette von Zahlungsmitteln an, so riskiert er, deswegen Geschäftsabschlüsse an seine Konkurrenten zu verlieren. Für den Karteninhaber sind Kredit- und Debitkarten aufgrund unterschiedlicher Produkteigenschaften (Kreditfunktion, Bonusprogramme) in zahlreichen Situationen ebenfalls keine Substitute. Noch weiter als die WEKO ist die damalige REKO/WEF gegangen, welche zunächst bestätigt hat, dass Kreditkarten weder für den Händler noch den Karteninhaber durch Debitkarten substituiert werden können um dann weiterzufahren, dass für jedes einzelne Kreditkartennetzwerk von einem eigenen sachlich relevanten Markt auszugehen sei.<sup>60</sup>

92. Es gibt im vorliegenden Fall keinen Grund von der Abgrenzung zwischen Kredit- und Debitkarten abzuweichen, zumal die nachfolgende Grafik zeigt, dass diese – trotz einer gewissen Annäherung – nach wie vor unterschiedlich eingesetzt werden:



Quelle: SNB, Statistisches Monatsheft, C2 Zahlungsverkehr mit Karten und Checks

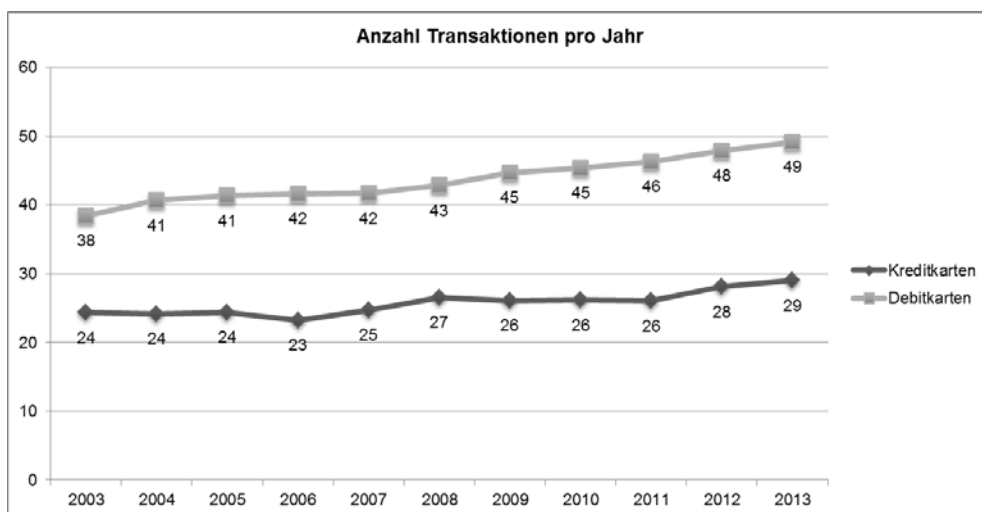
Abbildung 2

93. Der unterschiedliche Einsatz von Kredit- und Debitkarten wird auch durch die unterschiedliche Einsatzhäufigkeit unterstrichen:

<sup>58</sup> Vgl. RPW 2006/1, S. 86 ff., Rz 168 ff., *KKDMIF I*.

<sup>59</sup> Vgl. RPW 2011/1, 117 ff. Rz 143 ff., *SIX/Terminals mit DCC*. Dieselbe Marktabgrenzung hat auch das Sekretariat in folgenden Schlussberichten vorgenommen: RPW 2006/4, 610 f., Rz 73 ff. und 617 f., Rz 142 ff., *Maestro DMIF*; RPW 2009/2, 132 ff., Rz 96 ff., *V PAY*; RPW 2012/4, 789 ff. Rz 216 ff., *Maestro Fallback Interchange Fee und Debit MasterCard Interchange Fee*.

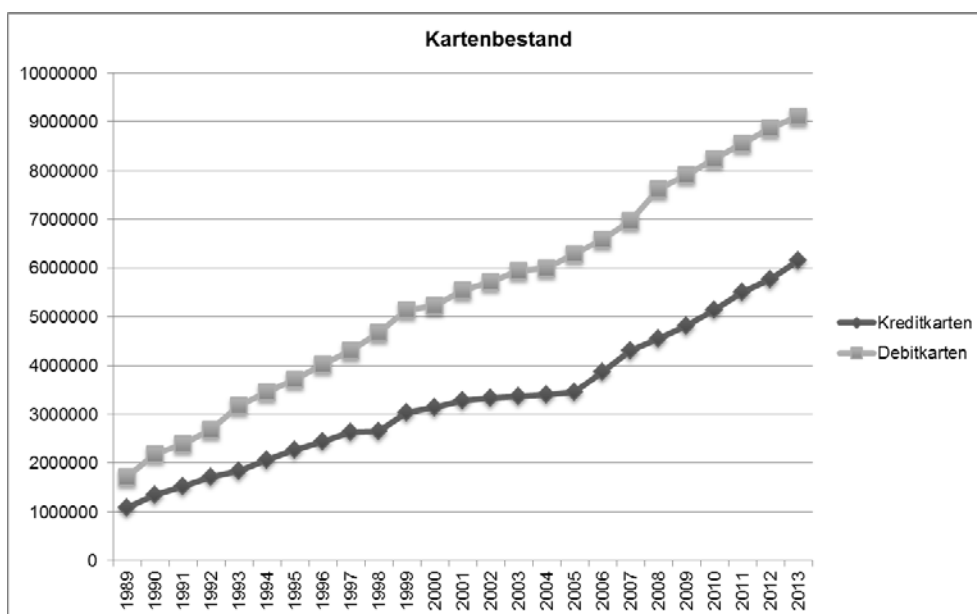
<sup>60</sup> Vgl. REKO/WEF, RPW 2005/3, S. 560 ff. E. 7.4–7.7., *Kreditkarten Akzeptanzgeschäft*.



Quelle: SNB, Statistisches Monatsheft, C2 Zahlungsverkehr mit Karten und Checks

Abbildung 3

94. Weiter kann darauf hingewiesen werden, dass die Studie Cards 06 festgehalten hat, dass es „keinen fundierten Anhaltspunkt [gibt], dass die Debit- und Kreditkarten Substitute sind“. Dabei wurde in der Studie darauf hingewiesen, dass das absolute Wachstum der Kartenbestände der beiden Kartenkategorien statistisch signifikant positiv korreliert, dass jedoch eine negative Korrelation zu erwarten wäre, falls Debit- und Kreditkarten Substitute darstellen würden.<sup>61</sup> Die positive Korrelation des Wachstums der beiden Kartentypen dauert wie die nachfolgende Grafik illustriert bis heute an:



Quelle: SNB, Statistisches Monatsheft, C2 Zahlungsverkehr mit Karten und Checks

Abbildung 4

95. Neben der Abgrenzung zwischen Kredit- und Debitkarten unterscheiden die Wettbewerbsbehörden zwischen Kreditkarten, die durch 4-Parteien-Systeme (Visa und MasterCard), und solchen, die durch 3-Parteien-Systeme (namentlich American Express und Di-

<sup>61</sup> URS BERNEGGER/MICHEL MARÉCHAL/RUEDI MINSCH, Cards 06 – Entwicklungsperspektiven für den Schweizer Kartenmarkt, Dez. 2006.

ners) herausgegeben werden.<sup>62</sup> Im Fall *SIX/Terminals mit DCC* hat die WEKO festgestellt, dass zahlreiche Händler trotz höherer Kommissionen und geringerer Verbreitung die Karten der 3-Parteien-Systeme Amex und Diners akzeptieren. Wären die unterschiedlichen Kartennetzwerke genügend nahe Substitute, so würden die Händler diese Karten durch die günstigeren Visa und MasterCard-Kreditkarten ersetzen. Zudem seien diese Kreditkarten Nischenprodukte, welche aus Händlersicht die Akzeptanz der weit verbreiteten Kreditkarten von Visa und MasterCard nicht substituieren könnten. An dieser Marktsituation hat sich seither nicht viel verändert. Die im Fall *SIX/Terminals mit DCC* angegebenen, auf öffentlich verfügbaren Zahlen berechneten Marktanteile (Visa: 40%, MasterCard: 54%, Amex: 5% und Diners: 1%)<sup>63</sup> sind immer noch auf +/-1% zutreffend. Die Anzahl Akzeptanzstellen sieht demgegenüber gemäss öffentlichen Angaben wie folgt aus: Visa: 100'000; MasterCard: 105'000; Amex: 91'000 und Diners: 65'000)<sup>64</sup>. In ihrer Stellungnahme bringt CS vor, die Argumentation, dass Amex und Diners aufgrund der höheren Kommissionen einem anderen Markt zuzuweisen seien, sei unzutreffend, da es auch bei Produkten, die sich zweifelsfrei im gleichen Markt befinden würden, oft zu Preisunterschieden komme. Allenfalls lasse sich argumentieren, dass der Händler die Akzeptanz der beiden verbreiteten Kreditkarten Visa und MasterCard nicht durch die Akzeptanz von Amex und Diners substituieren könnten. Umgekehrt könne aber beispielsweise eine Kreditkarte von Amex durchaus durch eine solche von Visa oder MasterCard ersetzt werden, weshalb der Schluss nicht zulässig sei, die unterschiedlichen Kartennetzwerke seien in keinem Fall substituierbar. Dem Einwand von CS kann grundsätzlich entgegengehalten werden, dass Preisunterschiede bei der Marktabgrenzung durchaus eine Rolle spielen können. Bei hinreichend nahen Substituten ist gemäss „law of one price“ zu erwarten, dass die entsprechenden Preisniveaus nahe beieinander liegen.<sup>65</sup> Umgekehrt ist zuzugestehen, dass eine grosse Preisdifferenz für sich alleine zwar ein Indiz, aber nicht in jedem Fall ein hinreichender Grund für die Annahme separater Märkte ist.<sup>66</sup> Eine weitere Vertiefung der Frage scheint aber an dieser Stelle nicht angezeigt, da aufgrund der weiten Verbreitung von Visa und MasterCard ein Händler die Akzeptanz dieser Karten nicht durch eine Akzeptanz von nur Amex und/oder Diners substituieren kann, selbst wenn eine Substitution in die andere Richtung nicht ausgeschlossen erscheint (asymmetrische Substitution).

96. Schliesslich hat die WEKO in den beiden Untersuchungen *Kreditkarten Interchange Fees I* und *SIX/Terminals mit DCC* einen gemeinsamen Markt für Visa und MasterCard abgegrenzt. Ausschlaggebend dafür war, dass sämtliche Acquirer gleichzeitig die Marken Visa und MasterCard anbieten<sup>67</sup> und bei der grossen Mehrheit der Händler für Visa und MasterCard einheitliche Kommissionssätze (Blended Rates) zur Anwendung gelangen. Eine Preisdifferenzierung zwischen MasterCard und Visa wurde weder von den Acquirern noch von den Händlern gewünscht.<sup>68</sup> Auch bezüglich dieser Elemente ist es zu keinen wesentlichen Veränderungen gekommen, welche ein abweichende Abgrenzung rechtfertigen würden.<sup>69</sup>

## cc. Ergebnis

---

<sup>62</sup> Vgl. RPW 2006/1, 102 f., Rz 302 ff., *KKDMIF I*; RPW 2011/1, 118 f. Rz 152 ff., *SIX/Terminals mit DCC*.

<sup>63</sup> RPW 2011/1, 119, Rz 153 (Tabelle 1), *SIX/Terminals mit DCC*; Marktanteile gemessen an der Anzahl ausgegebener Kreditkarten.

<sup>64</sup> Vgl. <http://www.comparis.ch/kreditkarten/info/glossar/akzeptanzstellen.aspx> (07.10.2014).

<sup>65</sup> Vgl. PETER DAVIS/ELIANA GARCÉS, *Quantitative Techniques for Competition and Antitrust Analysis*, 2010, 170 f.

<sup>66</sup> Vgl. MOTTA (Fn 55), 109 f.

<sup>67</sup> Im Issuing sind zwei Issuer auf dem Markt, welche derzeit nur eine der beiden Marken herausgeben. So gibt die Cembra bisher nur MasterCard, die Bonuscard nur Visa-Kreditkarten heraus. Alle anderen Issuer geben sowohl Visa als auch MasterCard Kreditkarten heraus.

<sup>68</sup> Vgl. RPW 2011/1, 119, Rz 155 ff., *SIX/Terminals mit DCC*; RPW 2006/1, 103 f., Rz 310 ff., *KKDMIF I*

<sup>69</sup> Vgl. Act. N° 418, 4 (erstes Lemma).



97. Übereinstimmend mit der bisherigen Praxis der Wettbewerbsbehörden und unter Berücksichtigung der obigen Erwägungen werden folgende sachlich relevanten Märkte abgegrenzt: (1) Der Markt für das Acquiring für die Kreditkarten von Visa und MasterCard und (2) der Markt für das Issuing der Kreditkarten von Visa und MasterCard.<sup>70</sup>

#### **b. Räumlich relevanter Markt**

98. Der räumliche Markt umfasst das Gebiet, in welchem die Marktgegenseite die den sachlichen Markt umfassenden Waren oder Leistungen nachfragt oder anbietet (Art. 11 Abs. 3 Bst. b, VKU, der hier analog anzuwenden ist).<sup>71</sup>

99. Die WEKO hat in ihrer bisherigen Praxis zur Abgrenzung des räumlich relevanten Marktes für das Kreditkartenaquiring festgehalten, dass es sich aufgrund der geringen Bedeutung des Crossborder-Acquirings rechtfertigt, von einem nationalen Markt für den Zugang zum Kreditkartenzahlungsverkehr auszugehen. Gleichzeitig hat die WEKO die Bedeutung der räumlichen Marktabgrenzung für das Acquiring-Geschäft relativiert. Für schweizerische Händler ist unerheblich, wo ein Acquirer domiziliert ist. Vielmehr ist entscheidend, welche Acquirer mit ihrem Angebot in der Schweiz aktiv sind.<sup>72</sup> Wie bereits zum Zeitpunkt der früheren Entscheide sind in der Schweiz die beiden nationalen Acquirer SIX und Aduno, sowie die beiden deutschen Acquirer B+S und ConCardis aktiv. Die Marktsituation hat sich kaum verändert, so dass nach wie vor ein nationaler Markt unter Einbezug von B+S und ConCardis abzugrenzen ist.

100. Im Bereich des Kreditkartenissuings stellt der räumlich relevante Markt das Gebiet dar, in welchem die Konsumenten Kreditkarten nachfragen. Da es für eine Person mit Wohnsitz in der Schweiz aufwändiger ist eine Kreditkarte bei einem ausländischen Issuer zu beziehen, kann der Anteil an Kreditkarten, die durch ausländische Issuer an Karteninhaber mit Schweizer Wohnsitz ausgegeben werden, vernachlässigt werden. Der räumlich relevante Markt für das Issuing der Kreditkarten Visa und MasterCard umfasst somit die Schweiz.<sup>73</sup>

#### **B.5.2.2.2 Aussenwettbewerb**

101. Nachfolgend gilt es festzustellen, inwieweit die an der Wettbewerbsabrede beteiligten Unternehmen in ihrem Verhalten durch aktuellen oder potenziellen Wettbewerb diszipliniert werden, d.h., ob sie überhaupt über die Möglichkeit verfügen, die Preise zu erhöhen oder die Mengen zu reduzieren oder die Qualitäten zu senken oder die Innovation zu verzögern; kurz: ob sie volkswirtschaftliche oder soziale Schäden verursachen können.

102. Im vorliegenden Fall sind sämtliche Schweizer Issuer und – bis auf B+S – alle in der Schweiz tätigen Acquirer an der Festsetzung der DMIF beteiligt. B+S sowie auch allfällige andere Marktteilnehmer sind aber aufgrund der Regelwerke von Visa und MasterCard verpflichtet, für domestische Transaktionen ebenfalls die festgelegte DMIF anzuwenden. Ein Aussenwettbewerb findet daher nur insofern statt, als dass einige wenige Akteure bilaterale Interchange Fees vereinbart haben, welche der DMIF vorgehen. Aufgrund der geringen Verbreitung bilateraler Interchange Fees ist eher davon auszugehen, dass diese nicht geeignet sind die Vermutung der Beseitigung des Wettbewerbs umzustossen. Die Frage kann aber letztlich offen bleiben, weil – wie nachfolgend dargelegt wird – die Umstossung der Vermutung sowieso aufgrund von hinreichendem Innenwettbewerb gelingt.

---

<sup>70</sup> Der Systemmarkt (vgl. oben Rz 89) ist von der DMIF nicht unmittelbar betroffen, weshalb er bei der Beurteilung der Wettbewerbsbeschränkung vernachlässigt werden kann und deshalb an dieser Stelle nicht als sachlich relevanter Markt aufgeführt wird.

<sup>71</sup> BGE 139 I 72, 92 E. 9.2.1 m.Hw. (= RPW 2013/1, 127 E. 9.2.1), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

<sup>72</sup> Vgl. RPW 2011/1, 123, Rz 174 ff., *SIX/Terminals mit DCC*; RPW 2006/1, 91, Rz 194 ff., *KKDMIF I*.

<sup>73</sup> Vgl. RPW 2006/1, 91, Rz 194 ff., *KKDMIF I*.

### **B.5.2.2.3 Innenwettbewerb**

103. Zu prüfen bleibt, ob die Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs aufgrund des trotz der Abrede verbliebenen Wettbewerbs zwischen den Abredeteilnehmern widerlegt werden kann. Solcher Wettbewerb kann in zweierlei Hinsicht bestehen: Entweder weil sich die Abredeteilnehmer nicht an die Abrede halten (Innenwettbewerb im engeren Sinne) oder weil trotz Abrede weiterhin ausreichend Wettbewerb zwischen ihnen hinsichtlich nicht abge-sprochener, im konkreten Markt aber mitentscheidender Wettbewerbsparameter besteht (Rest- oder Teilwettbewerb).

104. Im vorliegenden Fall halten sich die Abredeteilnehmer an die vereinbarte DMIF, allerdings bildet diese nur einen *Preisbestandteil* und nicht den Endpreis. Wie oben dargelegt (Rz 78) beträgt der Anteil der DMIF an den Händlerkommissionen in den letzten Jahren rund 65%. Dies bedeutet gleichzeitig, dass 35% der Händlerkommissionen nicht von der DMIF betroffen sind, so dass auf dem Acquiringmarkt ein gewisser Restwettbewerb auf dem Wettbewerbsparameter Preis bestehen könnte. Hinzu kommen weitere Wettbewerbsparameter wie z.B. Serviceleistungen vor Ort oder Zusatzleistungen bei der Abrechnung von Karten-transaktionen.<sup>74</sup> Auch auf dem Issuingmarkt führt die DMIF nicht zu einer Beseitigung des Wettbewerbs. Die Einnahmen aus der DMIF haben in den Jahren 2010–2013 anteilmässig zwischen 11% und 13% an den gesamten Einnahmen der Issuer betragen. Dies bedeutet, dass die DMIF zwar nach wie vor ein wesentlicher Bestandteil der Einnahmen der Issuer bildet, aber der Wettbewerb nicht beseitigt wird, da die Issuer ihre Kosten über andere Ein-nahmequellen decken können und dabei jeder Issuer in der Ausgestaltung der Kartengebühren (Jahresgebühr, Zinsen etc.) frei ist.

### **B.5.2.3 Zwischenergebnis**

105. Als Zwischenergebnis kann festgehalten werden, dass die DMIF auf den sachlich rele-vanten Märkten des Issuings und Acquirings der Kreditkarten Visa und MasterCard aufgrund hinreichenden Restwettbewerbs nicht zu einer Beseitigung des Wettbewerbs führt. Die ge-setzliche Vermutung gemäss Art. 5 Abs. 3 KG kann daher wiederlegt werden. Es gilt daher nachfolgend zu prüfen, ob eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG vorliegt.

### **B.5.3 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs**

106. Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, sind unzulässig (Art. 5 Abs. 1 KG). Erweist sich die durch eine Abrede bewirkte Beeinträchtigung als erheblich, ist zu prüfen, ob die Abrede durch Gründe der wirtschaftli-chen Effizienz im Sinne von Art. 5 Abs. 2 KG zu rechtfertigen ist.

#### **B.5.3.1 Erheblichkeit gemäss bundesverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung**

107. In Bezug auf die Erheblichkeitsprüfung der Wettbewerbsbeschränkung halten die Urtei-le des BVGer vom 19. Dezember 2013 in Sachen Gaba und Gebro Folgendes fest:

„Zwar ist grundsätzlich die Erheblichkeit einer Abrede anhand qualitativer und quantitativer Kriterien zu bestimmen. Im vorliegenden Fall genügt allerdings bereits die qualitative Erheblichkeit, wie die nachfolgenden Ausführungen zei-gen. Wenn nämlich das Kartellgesetz selbst in Art. 5 Abs. [3 und] 4 KG statu-iert, dass solche [Abreden] vermutungsweise den Wettbewerb beseitigen, so

---

<sup>74</sup> Vgl. Act. No 418, 7.

ist a majore ad minus grundsätzlich auch deren qualitative Erheblichkeit zu bejahen, unabhängig von allfälligen quantitativen Kriterien.<sup>75</sup>

„Da der Schweizer Gesetzgeber [...] statuiert, dass [Abreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG] den Wettbewerb vermutungsweise beseitigen, ist wie bereits ausgeführt a maiore ad minus auch bei einer Abrede wie der vorliegenden eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs gegeben, unabhängig von allfälligen Marktanteilen. Allerdings ist diese Abrede dadurch nicht per se verboten. Eine Rechtfertigung ist noch immer aus den in Art. 5 Abs. 2 KG genannten Gründen möglich. Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, dass selbst Wettbewerbsabreden, die auf den ersten Blick als erheblich beschränkend erscheinen, in Wirklichkeit die wirtschaftliche Effizienz erhöhen können.“<sup>76</sup>

108. Dies bedeutet, dass – wenn einer der Vermutungstatbestände gemäss Art. 5 Abs. 3 oder Abs. 4 KG greift – automatisch, d.h. ohne weitere Prüfung von qualitativen und insbesondere quantitativen Elementen, die erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG als gegeben gilt. Gemäss dieser Rechtsprechung des BVGer ist in solchen Fällen lediglich noch zu prüfen, ob die Wettbewerbsabrede durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden kann.

109. Das BVGer hat allerdings im Fall „Baubeschläge“ in den Urteilen vom 23. September 2014 in Sachen Sigenia und Koch ausgeführt, im schweizerischen Kartellrecht bestehe keine per se-Erheblichkeit, weshalb die Auswirkungen von Absprachen auf dem Markt zu untersuchen seien.<sup>77</sup> Das BVGer setzt sich indes nicht mit der eigenen Rechtsprechung in Sachen Gaba und Gebro auseinander. Die UBS macht in ihrer Stellungnahme geltend, das Bundesverwaltungsgericht habe die Ausführungen im Baubeschläge-Fall „in augenscheinlicher Reaktion auf die seitens der Wettbewerbsbehörden vertretene Auffassung, das Gaba/Gebro-Urteil habe eine per se-Erheblichkeit eingeführt“ vorgenommen. Das Bundesverwaltungsgericht halte fest, die fehlende per se-Erheblichkeit gründe auf der Missbrauchsgesetzgebung der Schweiz. Die UBS führt weiter aus, aufgrund des Missbrauchsprinzips könnten Abreden nur aufgrund des Nachweises tatsächlich erheblicher wettbewerbsbeeinträchtigender Auswirkungen untersagt werden.

110. Entgegen der Auffassung der UBS geht aus dem Baubeschläge-Fall nicht hervor, dass das BVGer die Gaba/Gebro-Rechtsprechung revidieren wollte. Denn das BVGer stellt in den Baubeschläge-Urteilen zunächst einmal nur Selbstverständliches fest: Nach dem BVGer hat die WEKO im Einzelfall nachzuweisen, dass der Wettbewerb durch die Abrede erheblich beeinträchtigt wird, und Auswirkungen der Abreden zu untersuchen. Dies aber wird von Seiten der Wettbewerbsbehörden gar nicht bestritten. Es ist aber zu beachten, dass die Baubeschläge-Urteile – anders als die Gaba/Gebro-Urteile – weder in der zitierten Passage noch in sonstigen Passagen Aussagen dazu enthalten, wie die Wettbewerbsbehörden die Auswirkungen einer Abrede zu untersuchen haben. Vor allem legt das BVGer in den jüngeren Entscheidungen an keiner Stelle ausdrücklich fest, dass die Auswirkungen einer Abrede nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG unter Berücksichtigung quantitativer Kriterien zu prüfen seien. Dementsprechend setzt sich das BVGer weder inhaltlich mit der Gaba/Gebro-Rechtsprechung auseinander, noch zitiert es die Gaba/Gebro-Urteile im Zusammenhang mit den oben zitierten Aussagen. Dies ist im Übrigen auch nicht verwunderlich, da die oben zitierte Aussage im Zusammenhang mit der Prüfung der Widerlegung der Beseitigungsvermutung getätigt wird

---

<sup>75</sup> Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 789 E. 11.1.8, *Gaba/WEKO*; Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 833 E. 11.1.4, *Gebro/WEKO*, Einfügungen durch die WEKO.

<sup>76</sup> Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 791 E. 11.3.4, *Gaba/WEKO*; Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 834 E. 11.3.4, *Gebro/WEKO*, Einfügungen durch die WEKO.

<sup>77</sup> Urteil des BVGer (B-8399/2010) E. 6.1.3, *Sigenia-Aubi AG/WEKO*; Urteil des BVGer (B-8430/2010) E. 7.1.3.; *Paul Koch AG*.

und eine Erheblichkeitsprüfung in den Baubeschläge-Urteilen gar nicht durchgeführt wird – die kartellrechtlichen Ausführungen enden in den Baubeschläge-Urteilen vielmehr mit den Ausführungen zur Widerlegung der Beseitigungsvermutung. Wenn in den Baubeschläge-Urteilen keine Erheblichkeitsprüfung durchgeführt wird, dann können dem Urteil auch keine validen Aussagen zur Prüfung dieses Tatbestandselements entnommen werden. Weiter ist zudem anzunehmen, dass sich das BVGer in den Baubeschläge-Urteilen gerade deshalb mit der Gaba/Gebro-Rechtsprechung argumentativ und unter Zitierung der älteren Urteile hätte auseinandersetzen müssen, weil diese Urteile als Grundsatzentscheidung in 5er-Besetzung ergangen waren, während die Baubeschläge-Urteile in 3er-Besetzung entschieden wurden. Nach alledem ist daher anzunehmen, dass die Baubeschläge-Urteile im Hinblick auf die Berücksichtigung quantitativer Kriterien nicht der Gaba/Gebro-Rechtsprechung widersprechen und daher Letztere nach wie vor Bestand hat.

111. Wird im vorliegenden Fall auf die Rechtsprechung in Sachen Gaba und Gebro abgestellt, so hat dies zur Folge, dass in Bezug auf die Abrede über die DMIF eine unzulässige erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG vorliegt, falls diese nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz sachlich gerechtfertigt werden kann. Da aber diese Rechtsprechung noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist, wird nachfolgend zusätzlich die Erheblichkeit gemäss der bisherigen Praxis der WEKO geprüft.

### **B.5.3.2 Erheblichkeit gemäss bisheriger Praxis**

112. Die WEKO beurteilt die Frage nach der erheblichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne des Kartellgesetzes anhand einer Gesamtbetrachtung des Einzelfalls, wobei praxisgemäss sowohl qualitative wie auch quantitative Aspekte berücksichtigt werden.<sup>78</sup> Bezüglich des qualitativen Elements gilt es die Bedeutung des von der Abrede betroffenen Wettbewerbsparameters – und zwar im konkret betroffenen Markt<sup>79</sup> – sowie das Ausmass des Eingriffs in diesen Wettbewerbsparameter<sup>80</sup> zu beurteilen. Bezüglich des quantitativen Elements ist im Regelfall zu ermitteln, wie umfassend der relevante Markt von der Abrede beeinträchtigt wird, m.a.W. welches „Gewicht“ die Abrede sowie die an der Abrede beteiligten Unternehmen auf dem entsprechenden Markt haben (Anzahl, Marktanteile, Umsätze etc.).<sup>81</sup>

113. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, liegt vorliegend in Bezug auf die Abrede über die DMIF eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG selbst dann vor, wenn nicht auf die Gaba/Gebro-Rechtsprechung abgestellt wird, sondern die Erheblichkeitsprüfung anhand einer Gesamtbetrachtung im Sinne der WEKO-Praxis erfolgt, d.h. unter Berücksichtigung von qualitativen wie quantitativen Kriterien.

### **B.5.3.3 Qualitative Kriterien**

114. Bereits im *KKDMIF I-Entscheidung* hat die WEKO festgehalten, dass die Preisabrede über die DMIF die qualitativen Voraussetzungen für eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung erfüllt, da sie die Preissetzungsspielräume der Acquirer und Issuer einschränkt und horizon-

---

<sup>78</sup> RPW 2000/2, 177 Rz 50, *Des tarifs conseillés de l'Association fribourgeoise des écoles de circulation (AFEC)* bezüglich horizontaler Abreden; ferner RPW 2009/2, 150 Rz 64, *Sécateurs et cisailles*; RPW 2010/1, 103 Rz 302, *Gaba* bezüglich vertikaler Abreden.

<sup>79</sup> PATRICK L. KRAUSKOPF/OLIVIER SCHALLER, in: Basler Kommentar, Kartellgesetz, Amstutz/Reinert (Hrsg.), 2010, Art. 5 KG N 187; ROLF H. WEBER, in: Wettbewerbsrecht II Kommentar, Oesch/Weber/Zäch (Hrsg.), 2011, Ziff. 6 VertBek N 1.

<sup>80</sup> In diesem Sinn etwa RPW 2005/1, 241 Rz 19, *Klimarappen*, bezogen auf die Absprache bezüglich eines Kostenbestandteils.

<sup>81</sup> BSK KG-KRAUSKOPF/SCHALLER (Fn 79), Art. 5 KG N 230.

tale Preisabsprachen erfahrungsgemäss negative Auswirkungen auf den Wettbewerb haben.<sup>82</sup>

115. In der jüngeren Praxis haben die Schweizer Wettbewerbsbehörden darauf hingewiesen, dass beim Vorliegen von Abreden, welche die Tatbestandsmerkmale von Art. 5 Abs. 3 KG erfüllen, das qualitative Element der Wettbewerbsbeeinträchtigung grundsätzlich als gravierend zu bewerten ist, auch wenn die Vermutung der Beseitigung des Wettbewerbs umgestossen werden kann.<sup>83</sup> In casu besteht eine Preisabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG, weshalb in Anlehnung an die bisherige Praxis eine aus kartellrechtlicher Sicht qualitativ schwerwiegende Wettbewerbsbeeinträchtigung vorliegt.

#### **B.5.3.4 Quantitative Kriterien**

116. Üblicherweise wird das quantitative Element der Erheblichkeit anhand derselben Konzepte wie die Beseitigungsvermutung nach Art. 5 Abs. 3 KG geprüft,<sup>84</sup> d.h. anhand der vorhandenen aktuellen und potenziellen Konkurrenz sowie allenfalls der Stellung der Marktgegenseite.<sup>85</sup> Die Analyse unterscheidet sich jedoch im Mass der Wettbewerbsbeeinträchtigung, welches erreicht sein muss, damit eine Abrede den Wettbewerb beseitigt, oder (nur) erheblich beeinträchtigt.<sup>86</sup>

117. Horizontalen Wettbewerbsabreden kommt ein hohes Schädigungspotenzial für den Wettbewerb zu. Daher sind an die Kriterien des quantitativen Elements der Erheblichkeit nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen.<sup>87</sup> Diese minimalen Anforderungen werden im vorliegenden Fall deutlich übertroffen. Erstens wird die DMIF von sämtlichen Issuern und Acquirern angewendet und zweitens wurde bereits aufgezeigt, dass jedenfalls auf dem Acquiringmarkt die DMIF auch quantitativ schwerwiegend ist, bildet sie doch mit rund 65% den wichtigsten Preisbestandteil der Händlerkommission. Dies allein genügt bereits um festzustellen, dass die DMIF auch in quantitativer Hinsicht von grossem Gewicht ist. Auf eine genauere Quantifizierung kann aber insbesondere auch aufgrund des Vorliegens einer einvernehmlichen Regelung verzichtet werden.

#### **B.5.3.5 Zwischenergebnis**

118. Es liegt eine den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abrede im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Abs. 1 KG vor. Im Folgenden ist zu untersuchen, ob sich die Abrede aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lässt.

### **B.5.4 Rechtfertigung aus Effizienzgründen**

#### **B.5.4.1 Allgemeines**

119. Wettbewerbsabreden sind gemäss Art. 5 Abs. 2 KG durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt, wenn sie:

---

<sup>82</sup> RPW 2006/1, 94, Rz 235, *KKDMIF I*.

<sup>83</sup> RPW 2010/4, 751, Rz 315 f., *Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren*; RPW 2012/4, 828, Rz 101, *Vertrieb von Musik*; RPW 2013/2, 194, Rz 259, *Abrede im Speditionsbereich*.

<sup>84</sup> Verfügung vom 28. November 2011 betreffend 22-0396: Nikon, 118 Rz 494, <http://www.weko.admin.ch/aktuell/00162/index.html?lang=de>. RPW 2013/2, 194, Rz 262, *Abrede im Speditionsbereich*.

<sup>85</sup> RPW 2005/2, 263, Rz 73, *Swico/Sens*.

<sup>86</sup> Vgl. Fn 84.

<sup>87</sup> RPW 2010/4, 752, Rz 319, *Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren*; RPW 2013/2, 195, Rz 2679, *Abrede im Speditionsbereich*.

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

120. Diese Aufzählung der Rechtfertigungsgründe in Art. 5 Abs. 2 Bst. a KG ist abschliessend, wobei die aufgezählten Gründe grundsätzlich weit zu verstehen sind.<sup>88</sup> Zur Rechtfertigung genügt es, dass einer von ihnen gegeben ist.<sup>89</sup> Die Berücksichtigung anderer, nicht-ökonomischer Gründe ist den Wettbewerbsbehörden verwehrt. Allfällige öffentliche Interessen, die für eine ausnahmsweise Zulassung einer an sich kartellrechtlich unzulässigen Abrede sprechen mögen, sind einzig vom Bundesrat zu beurteilen (Art. 8 KG). Die Prüfung der wirtschaftlichen Rechtfertigungsgründe erfolgt stets im Einzelfall.<sup>90</sup>

#### B.5.4.2 Rechtfertigungsgründe für die DMIF

121. Im *KKDMIF I-Entscheid* hat die WEKO im Zusammenhang mit der Rechtfertigung aus Effizienzgründen die folgenden Fragen analysiert:

- Gibt es Rechtfertigungsgründe für das multilaterale Verhandeln der Interchange Fee im Rahmen eines Vierparteiensystems?
- Falls ja: Führt das multilaterale Verhandeln zu einer volkswirtschaftlich effizienten Lösung, d.h. zu einer Optimierung des Kreditkartensystems?

122. Nicht in Frage gestellt wurde hingegen die Existenz von Interchange Fees an sich.<sup>91</sup> Aufgrund der Erfahrungen im Zusammenhang mit dem Debitkartensystem Maestro, welches keine Interchange Fees beinhaltet, sowie im Zusammenhang mit der jüngsten europäischen Entwicklung geht die WEKO jedoch nachfolgend auch auf diese Frage ein. Aufgrund des Abschlusses einer einvernehmlichen Regelung kann die Diskussion allerdings abgekürzt und weniger ausführlich erfolgen.

#### a. Rechtfertigung der Existenz von Interchange Fees

123. In der theoretischen ökonomischen Literatur findet sich kein Argument, welches ein generelles Verbot von Interchange Fees unterstützen würde. Im Gegenteil herrscht die Überzeugung vor, dass mittels Interchange Fees die in zweiseitigen Märkten vorherrschenden gegenseitigen indirekten Netzwerkexternalitäten<sup>92</sup> internalisiert und damit elektronische Zahlungssysteme insgesamt optimiert werden können.

124. Auf der anderen Seite sind Interchange Fees in keinem ökonomischen Modell eine Voraussetzung für das Funktionieren von elektronischen Zahlungssystemen. Daher bilden die theoretischen Modelle keine hinreichende Grundlage zur Beantwortung der Frage, ob im konkreten Fall die Implementierung einer Interchange Fee – unabhängig davon wie sie fest-

<sup>88</sup> RPW 2005/2, 265 f. Rz 91, *Swico/Sens*, m.Hw. auf BGE 129 II 18, E. 10.3 (= RPW 2002/4, 731, E 10.3), *Buchpreisbindung*.

<sup>89</sup> BGE 129 II 18, 45, E. 10.3 (= RPW 2002/4, 731, E 10.3), *Buchpreisbindung*.

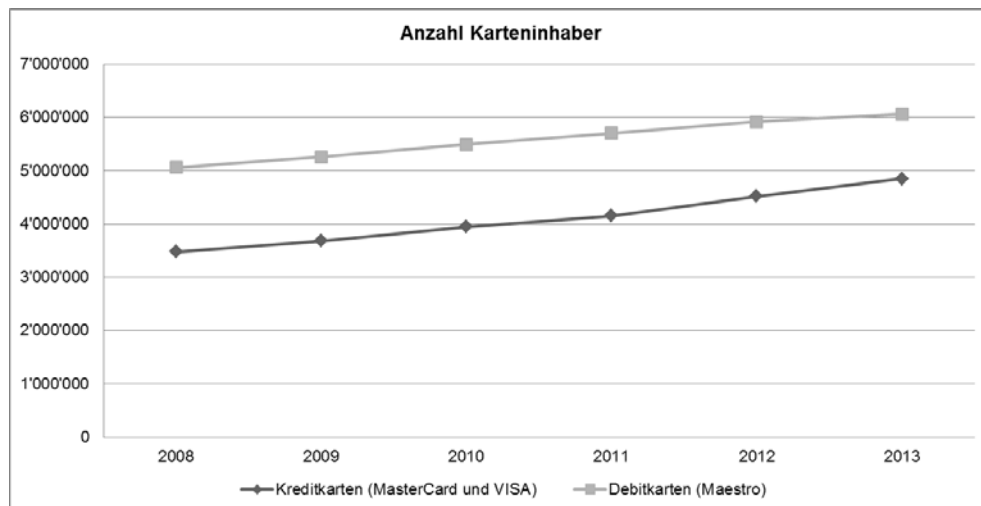
<sup>90</sup> Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 793 ff. E. 13, *Gaba/WEKO*; Urteil des BVGer, RPW 2013/4, 835 f. E. 12, *Gebro/WEKO*.

<sup>91</sup> RPW 2006/1, 105, Rz 325 und 326, *KKDMIF I*.

<sup>92</sup> "Während Konsumenten beim Vorliegen direkter Netzwerkeffekte einen Nutzen aus der Grösse des Netzwerks erfahren, dem sie selber angehören [...] steigt der Nutzen bei indirekten Netzwerkeffekten, wenn die Grösse eines anderen verbundenen Netzwerks zunimmt." RALF DEWENTER, Das Konzept der zweiseitigen Märkte am Beispiel von Zeitungsmonopolen, in: Econstor, Diskussionspapier No. 53, 2006.

gelegt wird – aus gesamtwirtschaftlicher Sichtweise sinnvoll ist oder nicht, denn die Modelle enthalten keine allgemeine Aussage darüber, ob eine „optimale“ Interchange Fee im Vergleich zu einer Interchange Fee von Null zu erheblichen Wohlfahrtsgewinnen führt oder nicht.<sup>93</sup> Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass die ökonomischen Modelle verschiedene in der Praxis relevante Effekte und Auswirkungen abstrahieren sowie vereinfachende Annahmen treffen und darum nie ein vollständiges Abbild der Realität wiedergeben können.<sup>94</sup>

125. Die Sichtweise, wonach Interchange Fees für das Funktionieren von elektronischen Zahlungssystemen *keine Notwendigkeit* sind, bestätigt sich auch in der Praxis, indem in der Schweiz das Debitkartensystem Maestro (welches ebenfalls ein 4-Parteien-System ist) seit Jahren ohne Interchange Fee funktioniert.<sup>95</sup> Ein Vergleich des Maestro-Debitkartensystems mit dem Kreditkartensystem von Visa und MasterCard zeigt, dass sich das Maestro-Debitkartensystem ohne Interchange Fee gemessen an der Kartenverbreitung, der Anzahl Transaktionen sowie am Transaktionsvolumen keineswegs schlechter entwickelt hat als das Kreditkartensystem von Visa und MasterCard mit Interchange Fee (vgl. die nachfolgenden Abbildungen Abbildung 5–Abbildung 8). Dies gilt unbeschadet des Umstandes, dass die Debitkarten von Maestro sowieso bereits weiter verbreitet sind und häufiger eingesetzt werden und daher eher ein „Sättigung“ zu erwarten wäre.



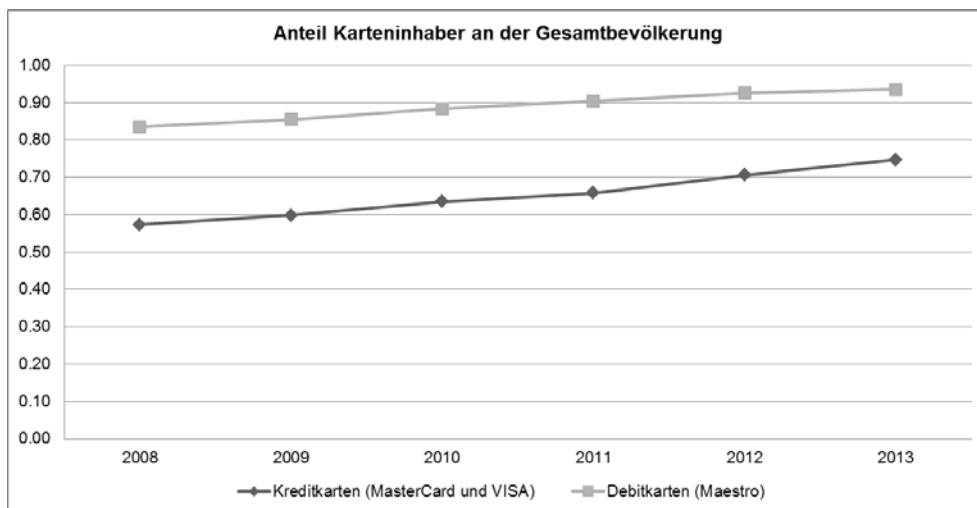
Quelle: Eigene Berechnungen

Abbildung 5

<sup>93</sup> Dies hängt stark von der Ausprägung der verschiedenen Modellparameter ab. In den Modellen kann durchaus auch eine optimale Interchange Fee von Null resultieren.

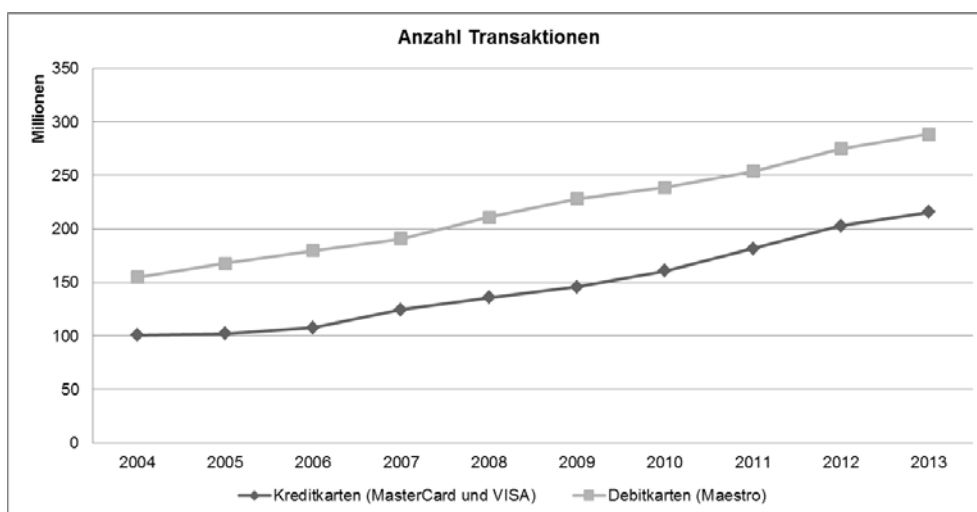
<sup>94</sup> Insbesondere wird in den Modellen wohlfahrtstheoretisch nicht berücksichtigt, dass Interchange Fees zu höheren Preisen für die Endkonsumenten führen und daraus Verzerrungen in der Konsumwahl entstehen können (die Modelle gehen bezüglich der Güternachfrage meist von einer inelastischen Nachfragefunktion aus, so dass höhere Konsumentenpreise keine Effekte auf die Güternachfrage zeitigen). Verzerrungen in der Güternachfrage wären jedoch mit Wohlfahrtsverlusten verbunden.

<sup>95</sup> Im Schlussbericht vom 4. Juli 2006 in Sachen Vorabklärung gemäss Art. 26 KG betreffend Einführung einer DMIF für Maestro-Transaktionen und geplantes Preismodell von Telekurs Multipay AG hat das Sekretariat festgehalten, dass die Einführung einer Interchange Fee für das Debitkartensystem Maestro eine erhebliche Wettbewerbsabrede darstellen könnte und eine Untersuchung zu eröffnen sei (vgl. RPW 2006/4, 620 f., Rz 177 ff., *Einführung einer DMIF für Maestro-Transaktionen und geplantes Preismodell von Telekurs Multipay AG*). Die Parteien verzichteten daraufhin auf die Einführung einer DMIF.



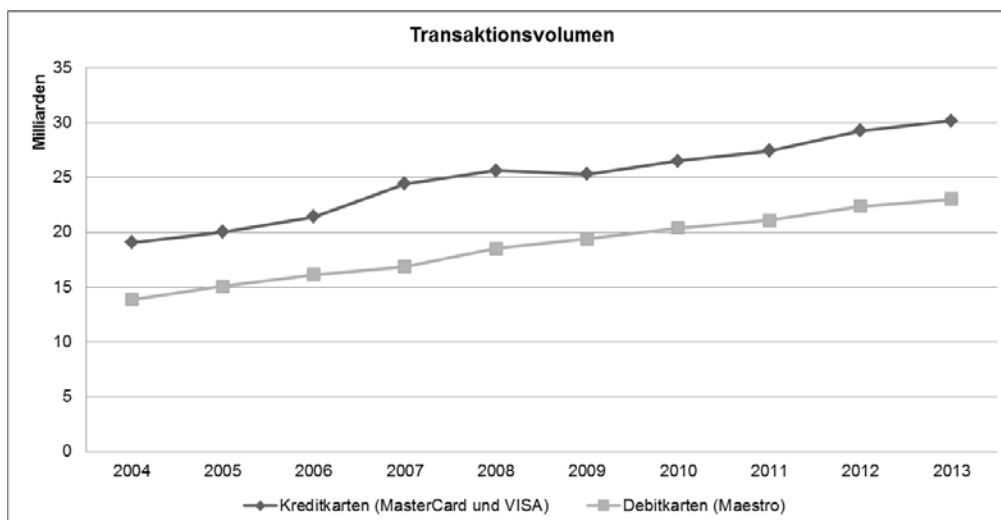
Quelle: Eigene Berechnungen

Abbildung 6



Quelle: Eigene Berechnungen

Abbildung 7

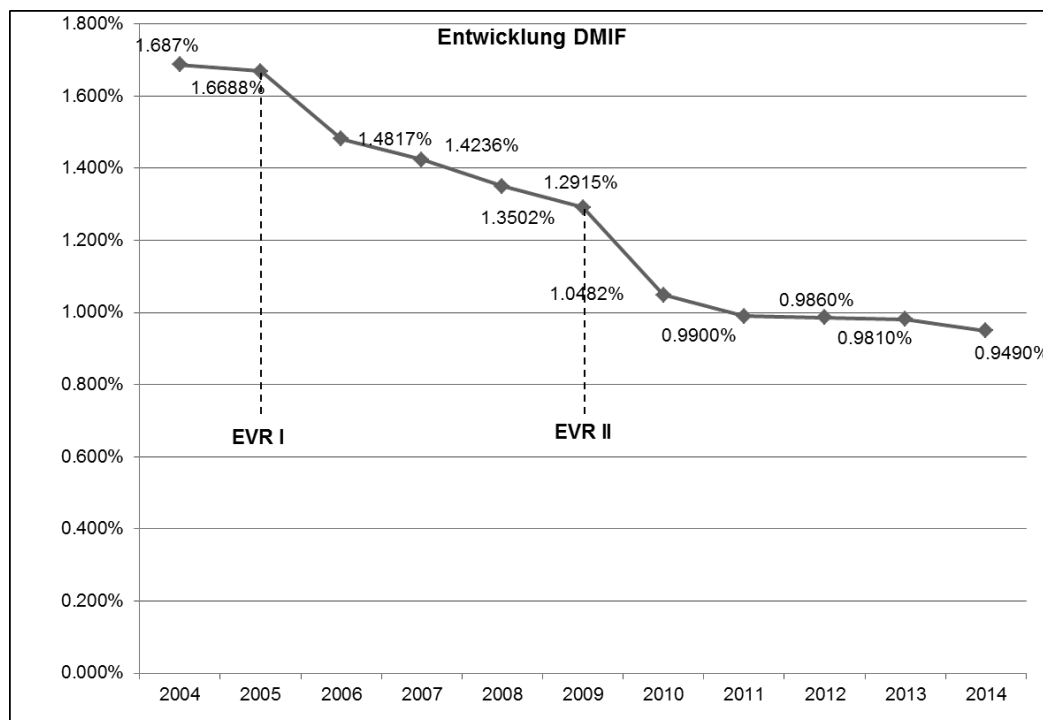


Quelle: Eigene Berechnungen

Abbildung 8



126. Darüber hinaus geht aus den obigen Abbildungen hervor, dass sich das Kreditkartensystem hinsichtlich Anzahl Karteninhaber, Anzahl Transaktionen und Transaktionsvolumen stets positiv weiterentwickelt hat, trotz der Senkungen der DMIF die sich aufgrund der EVR I bzw. EVR II ergeben haben. So sind insbesondere bei den stärkeren Senkungen in den Jahren 2005 und 2009 (vgl. Abbildung 9) keine entsprechenden negativen Auswirkungen bei den obigen Marktdaten ersichtlich:



Quelle: Eigene Berechnungen

Abbildung 9

127. In diesem Zusammenhang stellt sich aus kartellrechtlicher Sicht die Frage, ob eine Optimierung des Systems – vorausgesetzt, dass die Interchange Fees das System tatsächlich optimieren sollten – ausreicht, um eine horizontale Preisabrede zu rechtfertigen, oder ob vielmehr erst dann ein Rechtfertigungsgrund gemäss Art. 5 Abs. 2 KG vorliegt, wenn ein elektronisches Zahlungssystem ausschliesslich mit einer Interchange Fee funktionieren könnte (Notwendigkeit der Abrede) oder zumindest erst dann, wenn ein gewisses Mindestmass an Optimierungspotential ausgeschöpft würde. Dabei ist zu berücksichtigen, dass nicht bereits Gründe der wirtschaftlichen Effizienz vorliegen, wenn ein wettbewerbsbeschränkendes Verhalten aus Sicht der beteiligten Unternehmen betriebswirtschaftlich effizient ist. Vielmehr muss die Abrede gesamtwirtschaftlich oder aus Sicht der Marktgegenseite als effizient betrachtet werden können.<sup>96</sup> Dass dies der Fall ist erscheint aufgrund des obigen Vergleichs mit dem Maestro-Debitkartensystem eher als unwahrscheinlich. Vor dem Hintergrund der einvernehmlichen Regelung kann diese Frage vorliegend jedoch offen bleiben.

128. Eine ähnliche Argumentation wird auch von anderen Wettbewerbsbehörden vorgebracht: In der Europäischen Union hat der *Court of Justice of the European Union* am 11. September 2014 den Entscheid der Europäischen Kommission vom 19. Dezember 2007 i.S. COMP/34.579 MasterCard, COMP/36.518 Euro Commerce und COMP/38.580 Commercial Cards gestützt.<sup>97</sup> Darin hat die Europäische Kommission u.a. festgestellt, dass Master-

<sup>96</sup> RPW 2005/2, 276, Rz 46, *Sammelrevers 1993 für den Verkauf preisgebundener Verlagserzeugnisse in der Schweiz*.

<sup>97</sup> Vgl. [http://ec.europa.eu/deutschland/press/pr\\_releases/12668\\_de.htm](http://ec.europa.eu/deutschland/press/pr_releases/12668_de.htm) (01.10.2014).

Card keinen Beweis dafür erbringen konnte, ob und in welchem Ausmass die Interchange Fees für die geltend gemachten Effizienzwirkungen notwendig sind und ob sie die die negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb zu kompensieren vermögen.<sup>98</sup>

129. Darüber hinaus hat die EU Kommission – analog zu den Schweizer Wettbewerbsbehörden im Zusammenhang mit dem Debitkartensystem Maestro – festgestellt, dass in Ländern, in welchen elektronische Zahlkartensysteme lange Zeit keine Interchange Fee kannten (z.B. Finnland, Dänemark, Niederlande und Luxemburg), Karten häufiger zu Bezahlungszwecken eingesetzt wurden (das elektronische Zahlkartensystem also besser funktioniert hat) als im europäischen Durchschnitt.<sup>99</sup>

#### **b. Rechtfertigung der multilateralen Verhandlung der DMIF**

130. Wenn entgegen den obigen Bedenken weiterhin davon ausgegangen würde, dass eine DMIF grundsätzlich aus Effizienzgründen zulässig sei, so stellt sich die weitergehende Frage, ob die DMIF multilateral festgesetzt werden sollte.

131. Im *KKDMIF I-Entscheid* hat die WEKO festgehalten, dass die multilaterale Verhandlung der Domestic Interchange Fees gewisse Effizienzvorteile gegenüber bilateralen Verhandlungen zwischen Issuern und Acquirern aufweisen kann. So z.B. die Einsparung von Transaktionskosten, die Vermeidung eines Hold-up Problems oder die Reduktion von Markteintrittsschranken für ausländische Acquirer.<sup>100</sup>

132. Sie hat weiter festgehalten, dass ein bilaterales System mit Default Rate einige der genannten Nachteile von bilateralen Verhandlungen (ohne Default Rate) abmildern würde. Gleichzeitig ist sie aber davon ausgegangen, dass in einem solchen System (mit Default Rate) lediglich die Default Rate zur Anwendung kommen würde, da weder die Acquirer einen Anreiz hätten einer höheren Interchange Fee (als der Default Rate) zuzustimmen noch die Issuer einen Anreiz hätten eine tiefere Interchange Fee (als die Default Rate) zu akzeptieren. Da die jeweiligen Default Rates von MasterCard bzw. Visa festgelegt würden, könne nicht davon ausgegangen werden, dass diese den schweizerischen Marktverhältnissen entsprechen würde.<sup>101</sup>

133. Trotz der erwähnten Nachteile hat die WEKO sowohl das rein bilaterale System als auch das bilaterale System mit Default Rate als mögliche Alternativen zum multilateralen System erachtet. Sie hat daher das Vorliegen von Effizienzgründen im kartellrechtlichen Sinn an die Frage geknüpft, ob die multilateral verhandelten Interchange Fees das Kreditkartensystem in der Schweiz insgesamt *optimieren*.<sup>102</sup>

#### **aa. Keine Optimierung des Gesamtsystems durch multilaterale Verhandlung an sich**

134. Bereits im *KKDMIF I-Entscheid* hat die WEKO festgehalten, dass eine frei multilateral festgelegte Interchange Fee nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden kann, unabhängig davon, ob eine dienstleistungsorientierte, eine Joint Production oder eine netzwerkorientierte Sichtweise eingenommen wird.<sup>103</sup> Insbesondere in Bezug auf die netzwerkorientierte Sichtweise, welche in der theoretischen ökonomischen Literatur vertreten wird und daher häufig als Grundlage für die Rechtfertigung von Interchange Fees herangezogen wird, konnte gezeigt werden, dass die in den Modellen prognostizierten Wir-

---

<sup>98</sup> Vgl. Entscheid der EU-Kommission vom 19. Dezember 2007, MasterCard (COMP/34.579), 187, Rz 687.

<sup>99</sup> Vgl. Entscheid der EU-Kommission vom 19. Dezember 2007, MasterCard (COMP/34.579), 190 f., Rz 696 ff.

<sup>100</sup> RPW 2006/1, 105 f., Rz 327 ff., *KKDMIF I*.

<sup>101</sup> RPW 2006/1, 106, Rz 334 f., *KKDMIF I*.

<sup>102</sup> RPW 2006/1, 107, Rz 336, *KKDMIF I*.

<sup>103</sup> RPW 2006/1, 107 ff., Rz 337 ff., *KKDMIF I*.

kungsweisen in der Realität nicht zu beobachten waren und dass frühere Erhöhungen der Interchange Fee nicht auf eine Verbesserung der Ausbalancierung der beiden Marktseiten zurückgeführt werden konnten.<sup>104</sup>

135. In der Zwischenzeit sind neue Ansätze im ökonomischen Diskurs um Interchange Fees zum Schluss gekommen, dass die multilaterale Festsetzung von Interchange Fees Verzerrungen zuungunsten des Handels erzeugt: Während in der Literatur im Zeitraum des *KKDMIF I-Entscheid*s die Meinung vorherrschte, dass die multilaterale Vereinbarung über die Interchange Fee unter bestimmten Umständen zu sozial optimalen Ergebnissen führen kann oder dass es dabei zumindest zu keinen systematischen Verzerrungen zugunsten oder zuungunsten von bestimmten Systemteilnehmern kommt<sup>105</sup>, zeigt die neuere ökonomische Literatur, dass die multilaterale Festlegung der Interchange Fee sehr wohl zu systematischen Verzerrungen zuungunsten der Händlern führt. Diese wissenschaftlichen Beiträge führen verschiedene Erkenntnisse (balancing, merchant internalization) in einem allgemeinen Modellrahmen zusammen oder tragen dem Umstand Rechnung, dass potenzielle Karteninhaber im Zusammenhang mit elektronischen Bezahlkarten zwei Entscheidungen treffen (membership and usage), was den Issuern die Anwendung von Zwei-Stufen-Tarifen erlaubt.<sup>106</sup> Da diese Modelle die bisherigen verallgemeinern oder um wichtige Tatsachen erweitern, kann ihnen eine höhere Bedeutung beigemessen werden als den bisherigen Standardmodellen.

136. Hinweise darauf, dass auch die in der Schweiz aktuell gültige Interchange Fee – welche unter einer freien Festlegung wohl deutlich höher wäre<sup>107</sup> – zu hoch sein könnte, ergeben sich ausserdem aus dem Umstand, dass es Händler in einer Branche gibt, welche Kreditkarten akzeptieren und solche die dies nicht tun. So akzeptieren z.B. Lidl-Schweiz und Aldi-Suisse in ihren Filialen neben Bargeld verschiedene elektronische Zahlungsmittel (Maestro, VPay und Postcard), jedoch keine Kreditkarten. Als Grund dafür geben diese die allgemeine Kostensituation an, welche sich bei Kreditkarten (im Gegensatz zu Bargeld und Debitkarten) durch besonders hohe Gebühren auszeichnet. Voraussetzung für die Akzeptanz von Kreditkarten wäre eine deutliche Reduktion der Kreditkarten- bzw. Acquiring-Gebühren.<sup>108</sup> Dieser Umstand findet in der theoretischen Literatur und damit in wohlfahrts-theoretischen Überlegungen keine Berücksichtigung.<sup>109</sup> Es stellt sich daher die Frage, ob es

---

<sup>104</sup> Vgl. auch SAMUEL RUTZ, Interchange Fees as a Mechanism to Raise Rivals' Costs – Some Evidence from Switzerland, in: Swiss Journal for Economics and Statistics, 146(2), 507–532, 2010.

<sup>105</sup> Vgl. u.a. JEAN-CHARLES ROCHET/JEAN TIROLE, Cooperation among competitors: Some economics of payment card associations, in: RAND Journal of Economics, 33, 549–570, 2002; RICHARD SCHMALENSEE, Payment systems and interchange fees, in: Journal of Industrial Economics, 50, 103–122, 2002.

<sup>106</sup> Vgl. JULIAN WRIGHT, Why payment card fees are biased against retailers, in: RAND Journal of Economics, 43, 761–780, 2012; ÖZLEM BEDRE-DEFOLIE/EMILIO CALVANO, Pricing Payment Cards, in: American Economic Journal: Microeconomics, 5(3), 206–231, 2013.

<sup>107</sup> Aufgrund der EVR I und der EVR II stand es den Issuern und Acquireern jederzeit frei, tiefere Interchange Sätze anzuwenden. Der kostenbasierte Ansatz legte lediglich eine obere Grenze für die in der Schweiz gültige DMIF fest. Ausserdem war die DMIF vor der EVR I – zu Zeiten wo sie noch frei festgelegt wurde – deutlich höher (2004 ca. 1.7%) und die Issuer machen weiterhin geltend, dass die Interchange Fee gemäss dem kostenbasierten Ansatz zu tief sei.

<sup>108</sup> Vgl. Antworten auf Fragebogen vom 07. August 2014 von Aldi und Lidl act. n° 328 und 376 sowie Mailverkehr bezüglich Geschäftsgeheimnissen vom 22. September 2014.

<sup>109</sup> In der theoretischen Literatur existieren zwar Modelle, welche unterschiedliche „convenience benefits“ aus der Akzeptanz von Kreditkarten für verschiedene Händler zulassen und dadurch zu unterschiedlichen Kreditkartenakzeptanzentscheidungen von den entsprechenden Händlern führen können (vgl. u.a. SCHMALENSEE [Fn 105] oder WRIGHT [Fn 106]), jedoch gehen auch diese Modelle von einheitlichen „convenience benefits“ innerhalb einer Branche aus (d.h. Unterschiede ergeben sich nur zwischen verschiedenen Branchen jedoch nicht innerhalb von solchen). Dies führt dazu, dass entweder alle Händler einer Branche (eines Sektors) Kreditkarten akzeptieren oder eben nicht. Analoge Resultate, wonach entweder alle Händler Karten akzeptieren oder nicht existieren für Modelle, welche keine Heterogenität bei den Händlern zulassen (vgl. u.a. ROCHET/TIROLE

optimal wäre, wenn die Interchange Fee gesenkt würde, so dass sämtliche Händler (der entsprechenden Branche) Kreditkarten akzeptieren. Davon könnten Konsumenten insofern profitieren, als dass sie – gemäss der Logik eines zweiseitigen Marktes – ihre Kreditkarten vermehrt und bei jedem Händler ihrer Wahl einsetzen könnten.

137. Da Senkungen der Interchange Fee zum grössten Teil an den Handel weitergegeben werden<sup>110</sup>, führt eine Reduktion der Interchange Fee zu einer Senkung der Acquiring-Gebühren.

#### **bb. Keine Optimierung des Gesamtsystems durch kostenbasierten Ansatz**

138. Die WEKO hat im *KKDMIF I-Entscheid* die multilaterale Verhandlung über die Interchange Fee nur dann als mit dem Kartellgesetz vereinbar gehalten, wenn sie sich an den objektiven Netzwerkkosten orientiert.<sup>111</sup> In diesem Entscheid hat sie sich auf die damals gültigen wissenschaftlichen Erkenntnisse und die internationale Praxis gestützt. In der Zwischenzeit haben sich sowohl die wissenschaftlichen Erkenntnisse als auch die internationale Praxis gewandelt. In der ökonomischen Literatur herrscht mittlerweile ein Konsens darüber, dass optimale Interchange Fees nicht in erster Linie von den Kostenstrukturen der Issuer abhängen, sondern von den Kosteneinsparungen („avoided costs“) des Handels: *“None of the existing models that work out optimal interchange fees (either those maximizing welfare or consumer surplus) imply interchange fees based on issuers' costs will be optimal, or will indeed increase welfare relative to unregulated fees”*.<sup>112</sup>

139. Diese Einschätzung teilen auch sämtliche am Verfahren beteiligten Parteien. Es kann also festgehalten werden, dass sich der bisherige kostenbasierte Ansatz überholt hat und nicht davon ausgegangen werden kann, dass dieser zu einer Optimierung des Gesamtsystems beiträgt.

#### **cc. Zwischenergebnis**

140. Aus den obigen Erwägungen folgt, dass weder Rechtfertigungsgründe für das freie multilaterale Verhandeln von Interchange Fees bestehen<sup>113</sup> noch für den gegenwertig angewandten kostenbasierten Ansatz<sup>114</sup>.

#### **dd. Mögliche Optimierung des Gesamtsystems durch Tourist Test**

141. Die WEKO hat im *KKDMIF I-Entscheid* festgehalten, dass die multilaterale Vereinbarung der DMIF nicht per se mit dem Kartellgesetz unvereinbar ist.<sup>115</sup> Sie hat die Effizienzvorteile einer multilateralen Verhandlung anerkannt, jedoch festgehalten, dass für die Festlegung ein objektives Verfahren – nämlich das kostenbasierte Verfahren – notwendig ist.

---

(Fn 105) bzw. JEAN-CHARLES ROCHET/JEAN TIROLE, Must-take cards: Merchant discounts and avoided costs, in: *Journal of the European Economic Association*, 9(3), 462–495, 2011).

<sup>110</sup> Gemäss den Berechnungen des Sekretariates ist die durchschnittliche MSC seit dem Jahr 2008 bis zum Jahr 2013 um 0.33 Prozentpunkte zurückgegangen gegenüber einem Rückgang der DMIF von 0.37 Prozentpunkten.

<sup>111</sup> RPW 2006/1, 110, Rz 364, *KKDMIF I*.

<sup>112</sup> Vgl. u.a. MARC RYSMAN/JULIAN WRIGHT, *The Economics of Payment Cards*, 2012, <http://ssrn.com/abstract=2183420> (2.10.2014)

<sup>113</sup> Damit stützt die WEKO ihren Entscheid vom 5. Dezember 2005 betreffend Kreditkarten - Interchange Fee (vgl. RPW 2006/1, 109, Rz 355, *KKDMIF I*).

<sup>114</sup> Damit trägt die WEKO den neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen im Bereich der Interchange Fees Rechnung.

<sup>115</sup> RPW 2006/1, 110, Rz 364, *KKDMIF I*.

142. Wie bereits unter Rz 138 f. erläutert, ist der kostenbasierte Ansatz wissenschaftlich nicht mehr abgestützt. Ein objektives Verfahren hätte sich jedoch an neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen zu orientieren.

143. Ein objektives Verfahren, an welchem sich die multilaterale Festlegung der DMIF orientieren könnte, ist der sogenannte Tourist Test (auch Merchant Indifference Test). Dieser wurde von ROCHET und TIROLE entwickelt und analysiert<sup>116</sup> und hat somit ein wissenschaftliches Fundament. Darüber hinaus haben sich sowohl die EU-Kommission als auch MasterCard bei der Verpflichtungserklärung im April 2009 am Tourist Test orientiert (vgl. Rz 38). Die EU-Kommission hat ausserdem ab Dezember 2008 eine breit angelegte Studie in Angriff genommen, um den Tourist Test mit aktuellen empirischen Werten zu unterlegen (vgl. Rz 42).

144. Beim Tourist Test werden die Kostenersparnisse des Handels durch die Akzeptanz von elektronischen Bezahlkarten (im Vergleich zu Bargeld) bestimmt und daraus die optimale Interchange Fee abgeleitet. Diese ergibt sich typischerweise aus der Differenz der Mehrkosten des Handels aus dem Bargeldhandling (im Vergleich zur Akzeptanz von elektronischen Bezahlkarten) abzüglich der Kosten und Marge der Acquirer.<sup>117</sup> Die resultierende Tourist Test Interchange Fee ist diejenige Interchange Fee, welche den Mehrwert der Konsumenten und des Handels maximiert. Die EU-Kommission ist in ihren bisherigen Bemühungen auf Werte von 0.07% bzw. 0.15% für eine Kreditkarten Interchange Fee gekommen<sup>118</sup>, wobei es zu berücksichtigen gilt, dass diese Zahlen auf einer Auswertungen für ausschliesslich grosse (und mutmasslich effiziente) Händler basieren. Daher hat die EU-Kommission auch festgehalten, dass es sich vorläufig nicht aufdrängt vom bereits umgesetzten Wert von 0.3% abzuweichen.

145. In der Schweiz existiert eine Studie zum Schweizer Kreditkartenmarkt (*Jäger-Studie*, vgl. oben Rz 24), welche eine Adaptation des Tourist Tests – wie er in der EU durchgeführt wurde und wie er in der oben beschriebenen Literatur vorgestellt und diskutiert wird – vorschlägt und eine Interchange Fee auf Basis dieses sogenannten „erweiterten Tourist Tests“ berechnet.<sup>119</sup> Basis für den erweiterten Tourist Test bildet ein Paper von ROCHET/WRIGHT<sup>120</sup>, in welchem der Kreditfunktion der Kreditkarte und den daraus entstehenden Mehrnutzen und Kosten von Händlern explizit Rechnung getragen wird. Konzeptionell handelt es sich um einen ähnlichen Ansatz wie beim klassischen Tourist Test, wobei beim Ansatz von ROCHET/WRIGHT der Nutzen des Händlers nicht durch die Einsparung von Bargeldkosten, sondern durch die Einsparung von Kosten durch selbstständige Kreditvergabe (Händlerkredit) entsteht (nachfolgend wird daher vom „Kreditkarten Tourist Test“ oder von „Kreditkarten Interchange Fee“ gesprochen).

146. Im Gegensatz zu den in Fachzeitschriften publizierten Arbeiten von ROCHET/TIROLE, ROCHET/WRIGHT etc., liegt der Jäger-Studie kein eigenes theoretisches Modell zugrunde. Vielmehr werden darin die beiden oben erwähnten Ansätze (klassischer Tourist Test und Kreditkarten Tourist Test) miteinander kombiniert, wobei von Bargeldersatz- und von Liquiditätsersatztransaktionen gesprochen wird.<sup>121</sup> Ob die in einem kombinierten Modell resultie-

---

<sup>116</sup> Vgl. u.a. ROCHET/TIROLE (Fn 105) sowie ROCHET/TIROLE, Must-take cards: Merchant discounts and avoided costs, in: *Journal of the European Economic Association*, 9(3), 462-495, 2011.

<sup>117</sup> Vgl. Fn 116.

<sup>118</sup> Vgl. Survey on Merchant's Costs of Processing Cash and Card Payments – Preliminary Results, 19. Februar 2014, Folie 12, [http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial\\_services/presentation\\_results\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/presentation_results_en.pdf) (2.10.2014).

<sup>119</sup> FRANZ JÄGER/THOMAS HÖPPLI/JAN KOLLER, Schweizer Kreditkartenmarkt, 2011, [http://www.es.unisg.ch/files/article/Kreditkartenmarkt\\_20111111.pdf](http://www.es.unisg.ch/files/article/Kreditkartenmarkt_20111111.pdf) (2.10.2014).

<sup>120</sup> JEAN-CHARLES ROCHET/JULIAN WRIGHT, Credit card interchange fees, in: *Journal of Banking & Finance*, 34, 1788-1797, 2010.

<sup>121</sup> Die Liquiditätsersatztransaktionen sind solche, „die nur zustandekommen, wenn dem Kunden Liquidität zur Verfügung gestellt wird.“ JÄGER/HÖPPLI/KOLLER, (Fn 119), 103. Sie begründen daher

rende optimale (wohlfahrtsmaximierende) Interchange Fee tatsächlich der gewichteten Summe der jeweiligen Interchange Fees (aus dem klassischen Tourist Test und aus dem Kreditkarten Tourist Test) entsprechen würde, wie dies in der Studie vorausgesetzt wird<sup>122</sup>, wird damit nicht in einem eigenständigen theoretischen Modell nachgewiesen, sondern lediglich angenommen.

147. Darüber hinaus setzt sich die Jäger-Studie wenig kritisch mit der Annahme im Papier von ROCHET/WRIGHT (vgl. Fn 120) auseinander, wonach Händler die zusätzlichen Kosten aus der Vergabe von Händlerkrediten nicht direkt auf Individuen, welche solche Kredite nachfragen, überwälzen (können).<sup>123</sup> Würden oder könnten sie dies tun wäre es fraglich, inwiefern die entsprechenden Resultate Bestand hätten und inwiefern die Kosten aus der Vergabe von Händlerkrediten als „avoided costs“ in die Berechnung der Tourist Test Interchange Fee einfließen könnten.<sup>124</sup>

148. Die Annahme, dass Händler preislich zwischen Barzahlungen und Kartenzahlungen nicht differenzieren, d.h. den Konsumenten unabhängig von der Art der Bezahlung einen einheitlichen Preis verrechnen, ist in der Literatur weit verbreitet und wird häufig damit gerechtfertigt, dass den Händlern entweder eine solche Preisdiskriminierung von den Kartensystemen untersagt ist („no-surcharge rule“), oder, selbst wenn sie erlaubt ist, dieses Phänomen in der Praxis nur sehr selten beobachtet werden kann.<sup>125</sup> Als weitere Gründe für die Nichtdiskriminierung wird auch vorgebracht, dass eine solche für die Händler zu aufwändig oder mit zu hohen Kosten verbunden ist.<sup>126</sup> Ob diese Argumente jedoch auch für die Vergabe von Händlerkrediten angebracht sind, ist äusserst fraglich: So kann es für die Vergabe von Händlerkrediten zunächst keine „no-surcharge rule“ geben, da die Kartensysteme wohl kaum eine rechtliche Grundlage für eine solche hätten. Darüber hinaus wäre es für einen Händler weniger aufwändig bei der Kreditvergabe (welche auch eine Prüfung des Kunden auf seine Kreditwürdigkeit sowie das Ausfüllen von Formularen etc. beinhaltet) einen Extrapreis (Zinssatz) für diese Zusatzleistung zu berechnen. Ein solcher würde wohl auch von den Konsumenten akzeptiert, da Zinszahlungen bei der Kreditvergabe üblich sind. Schliesslich kann davon ausgegangen werden, dass eine eigenständige Kreditvergabe für einen Händler mit hohen Kosten verbunden wäre, weshalb eine Kostenüberwälzung auf sämtliche Kunden für einen Händler unattraktiv sein könnte.<sup>127</sup>

---

die Mehrkosten der Kreditvergabe des Handels und somit den „Kreditkarten Anteil“ an der erweiterten Tourist Test Interchange Fee.

<sup>122</sup> Vgl. JÄGER/HÖPPLI/KOLLER, (Fn 119), 104, Gleichung (6).

<sup>123</sup> „We assume that retailers cannot, or do not want to, charge different retail prices for different types of payments (e.g. for cash versus card payments).“ ROCHET/WRIGHT (Fn 120), 1790. Dass die Händler die zusätzlichen Kosten aus der Kreditvergabe den entsprechenden Kunden nicht separat verrechnen geht auch aus der Analyse auf S. 1791 hervor (vgl. auch Proposition 1), wo für den Handel ein einziger Gleichgewichtspreis (welcher u.a. die Kreditkosten beinhaltet) hergeleitet wird.

<sup>124</sup> Die Zusatzkosten für den Händlerkredit könnten dann in einer Art „surcharging“ an den Kunden weitergegeben werden. Die ökonomische Literatur hat in den bisherigen Modellen zeigen können, dass „surcharging“ zur „Neutralität“ der Interchange Fee führt, d.h. die Höhe der Interchange Fee ist unerheblich für die Entscheidungen von Konsumenten und Händlern. Die Interchange Fee verliert damit also ihre Rolle als Ausgleichsmechanismus zwischen den beiden Marktseiten. Vgl. u.a. JOSHUA GANS/STEPHAN KING, The Neutrality of Interchange Fees in Payment Systems, in: Topics in Economic Analysis & Policy, 3(1), Article 1, 2003; RYSMAN/WRIGHT (Fn 112).

<sup>125</sup> Vgl. u.a. WILKO BOLT/NICOLE JONKER/MIRJAM PLOOIJ, Tourist Test or Tourist Trap? Unintended consequences of debit card interchange fee regulation, DNB Working Paper No. 405, 2013.

<sup>126</sup> Vgl. u.a. ROCHET/TIROLE (Fn 109).

<sup>127</sup> Auch die Jäger-Studie (Fn 119) kommt zum Schluss, dass die Vergabe von Händlerkrediten zu deutlich höheren Mehrkosten für den Handel führen würde als die Akzeptanz von Bargeld (nämlich zu 3.44% pro Transaktionseinheit; dagegen führt die Bargeldhaltung in der Schweiz nur zu Mehrkosten von 0.94% pro Transaktionseinheit, vgl. Jäger-Studie, S. 116, Tabelle 6 sowie S. 119 Abbildung 17).

149. Abschliessend kann gesagt werden, dass die Idee des erweiterten Tourist Test in der ökonomischen Literatur keine weitere Beachtung gefunden hat. Die Wettbewerbsbehörden lehnen aus diesen Gründen die Anwendung des erweiterten Tourist Tests ab.

150. Berechnet man nun auf Basis der für die Schweiz massgebenden Zahlen aus der Jäger-Studie zum Kreditkartenmarkt (vgl. Fn 119) die klassische Tourist Test Interchange Fee (vernachlässigt also die Liquiditätskomponente), so resultiert ein Wert von 0.44%. Dieser berechnet sich aus den für die Schweiz berechneten Mehrkosten einer Barzahlung pro Transaktionseinheit von 0.94%<sup>128</sup> abzüglich der Kosten und Marge der Acquirer von 0.5%<sup>129</sup> pro Transaktionseinheit.

151. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass eine Optimierung des Gesamtsystems auf der Grundlage des Tourist Test unter Berücksichtigung der ökonomischen Literatur und internationalen Praxis möglich erscheint, so dass eine Rechtfertigung aus Effizienzgründen gemäss Art. 5 Abs. 2 KG in Frage kommt. Werden die Zahlen aus der Jäger-Studie zum Kreditkartenmarkt verwendet, so ergibt sich ein Wert für die DMIF von 0.44%. Aufgrund des Vorliegens einer einvernehmlichen Regelung kann zur Vermeidung des grossen Aufwandes, welcher mit einer neuen „Studie zu den Kosten von Kartenzahlungen im Vergleich zu den Kosten von Barzahlungen für den Handel“ verbunden wäre, auf diesen Wert abgestellt werden.

### **ee. Umsetzung der Erkenntnisse in der EVR III**

152. Es ist in Fortführung der bisherigen Praxis der WEKO davon auszugehen, dass die DMIF dann aus Effizienzgründen gerechtfertigt werden kann, wenn deren Festlegung an einen ökonomisch fundierten Benchmark gebunden wird. Dieser Benchmark bilden nun aber nicht mehr die Netzwerkkosten der Issuer, sondern die durch den Handel vermiedenen Kosten bei einer Kartenzahlung im Vergleich zu einer Barzahlung. Diese Lösung entspricht der heutigen ökonomischen Theorie und internationalen Praxis.

153. Die EVR III führt zwei Elemente der EVR I und EVR II unverändert fort. Es handelt sich dabei um (1) die Transparenz bezüglich der Interchange Fees, welche nun zeitgemäss im Internet zu publizieren sind, und (2) das Verbot des Austausches heikler Marktdaten in den Kreditkartengremien.

154. Ebenfalls wird der Ansatz weitergeführt, dass die durchschnittliche DMIF festgelegt wird, so dass für die Issuer und Acquirer weiterhin Raum bleibt, unterschiedliche Interchange Fees für unterschiedliche Branchen oder Transaktionskategorien festzulegen. Die Berechnung und Überwachung der Einhaltung wird wie bisher durch ein unabhängiges Prüfunternehmen vorgenommen, welches dem Sekretariat Bericht erstattet.

155. Geändert hat hingegen die Bestimmung des Wertes der durchschnittlichen DMIF. Dieser bestimmt sich nicht mehr jährlich aufgrund der Netzwerkkosten der Issuer, sondern beträgt gemäss den obigen Erwägungen (Rz 141 ff., insbesondere Rz 150) 0.44%. Damit dennoch den Marktentwicklungen dynamisch Rechnung getragen werden kann, besteht die Möglichkeit, dass dieser Wert nach oben oder unten angepasst wird. Um den Aufwand für diese Anpassungen zu minimieren, wird auf die europäische Marktentwicklung abgestellt. Konkret bedeutet dies, dass Änderungen der europäischen Wertes für Kreditkarten von 0.3% (welcher auf einem Tourist Test basiert) für die Schweiz in derselben absoluten Höhe zu

---

<sup>128</sup> Vgl. Jäger-Studie (Fn 119), 116, Tabelle 6.

<sup>129</sup> Vgl. Jäger-Studie (Fn 119), 122 f.



übernehmen sind. Zur Schaffung von Rechtssicherheit wird dabei auf die kommende Regulierungslösung in der EU abgestellt.<sup>130</sup>

156. Da die neue tiefe durchschnittliche DMIF auf dem Tourist Test basiert, welcher bekanntlich auch Merchant Indifference Test genannt wird, und dementsprechend bewirken sollte, dass der Händler indifferent bezüglich der Annahme von Kreditkarten ist, entfällt der Grund für das in der EVR I und EVR II vorgesehene Verbot der NDR-Klausel. Diese wird daher mit der EVR III wieder zugelassen. Dies entspricht im Übrigen insofern der in der EU-Regulierung vorgesehenen Lösung, als für Kreditkarten mit regulierten Interchange Fees ein Surcharging unzulässig ist.<sup>131</sup> Der VEZ macht geltend, dass die Abschaffung der NDR gewisse Branchen, bei denen Bargeldzahlungen schon volumenmässig nicht in Frage kommen würden (Uhren- und Schmuckverkauf, Reisebuchungen, Hotellerie), hohe Interchange Fees anfallen könnten, welche wegen der NDR-Klausel nicht überwältzt werden könnten. Diese Argumentation ist nicht stichhaltig. Gerade in denjenigen Branchen in welchen Barzahlungen kaum möglich sind (typischerweise im Online-Geschäft), spielt die NDR-Klausel insofern keine Rolle, als diese Händler ja gar nicht diskriminieren könnten. Die NDR-Klausel bedeutet auch nicht, dass die Kosten für die Zahlung mit Kreditkarte nicht überwältzt werden dürfen, sondern lediglich, dass diese nicht zu einem Aufschlag führen dürfen. Dem Handel steht es frei, die Kosten für die Zahlung mit Kreditkarten direkt in die Preise der angebotenen Produkte oder Dienstleistungen einzubeziehen. Die Erfahrungen seit dem Verbot der NDR-Klausel zeigen zudem, dass in den meisten Branchen keine Preisdifferenzierung je nach Zahlungsart stattfindet und ein Surcharging vor allem in denjenigen Branchen erfolgt, in denen dem Kunden gar nicht verschiedene Zahlungsmittel zur Verfügung stehen.

157. Schliesslich ist die EVR III sowohl durch die Wettbewerbsbehörden als auch durch die Parteien kündbar, erstmals auf den 31. Juli 2019. Dies erlaubt es beiden Seiten auf veränderte Marktbedingungen oder Erkenntnisse zu reagieren. Ohne Kündigung verlängert sich die Geltung der EVR III um weitere zwei Jahre, so dass grundsätzlich eine dauerhafte Lösung installiert wird, welche zudem nur einen geringen Monitoring-Aufwand verursacht und auch für die Parteien kostengünstiger ist als der Mechanismus gemäss EVR I und EVR II.

### **B.5.5 Ergebnis**

158. Die DMIF stellt eine erhebliche Preisabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 KG dar. Die WEKO geht aber unter Berücksichtigung der Marktentwicklung in der Schweiz, der aktuellen ökonomischen Literatur sowie der aktuellen internationalen Praxis davon aus, dass eine Rechtfertigung aus Effizienzgründen gemäss Art. 5 Abs. 2 KG dann vorliegt, wenn der Händler bezüglich der Annahme von Kreditkarten als Zahlungsmittel indifferent ist. Die Konkretisierung dieses Ansatzes ist mittels der EVR III erfolgt.

## **B.6 Massnahmen**

159. Nach Art. 30 Abs. 1 KG entscheidet die WEKO über die zu treffenden Massnahmen oder die Genehmigung einer einvernehmlichen Regelung. Massnahmen in diesem Sinn sind sowohl Anordnungen zur Beseitigung von unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (vgl. Rz 160 ff.) als auch monetäre Sanktionen (vgl. Rz 166 ff.).

---

<sup>130</sup> In der Regulierung ist für Kreditkarten der Wert von 0.3% vorgesehen. Sollte dieser nun z.B. um 0.1 Prozentpunkte nach oben oder unten angepasst werden, so wären in der Schweiz diese 0.1 Prozentpunkte zu den 0.44% zu addieren bzw. davon zu substrahieren.

<sup>131</sup> Vgl. Art. 55 Abs. 3 und 4 des *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on payment services in the internal market and amending Directives 2002/65/EC, 2013/36/EU and 2009/110/EC and repealing Directive 2007/64/EC* sowie die Erläuterungen zu diesen Bestimmungen auf Seite 11 des Vorschlags (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013PC0547&from=EN>; 15.10.2014).



## B.6.1 Einvernehmliche Regelung

160. Liegt eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung vor, so kann die WEKO Massnahmen zu deren Beseitigung anordnen, indem sie den betroffenen Parteien die sanktionsbewehrte Pflicht zu einem bestimmten Tun (Gebot) oder Unterlassen (Verbot) auferlegt. Solche Gestaltungsverfügungen haben stets dem Verhältnismässigkeitsprinzip zu entsprechen, weshalb die Massnahmen von der Art und Intensität des konkreten Wettbewerbsverstosses abhängig sind.<sup>132</sup>

161. Anstelle der (einseitigen) Anordnung von Massnahmen zur Beseitigung von unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen kann die WEKO eine einvernehmliche Regelung gemäss Art. 29 KG genehmigen. Inhalt der einvernehmlichen Regelung ist gemäss Art. 29 Abs. 1 KG die Art und Weise der Beseitigung der unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung. Ihr Ziel und Zweck besteht darin, das wettbewerbswidrige Verhalten für die Zukunft zu beseitigen und eine kartellrechtskonforme Alternative auszuarbeiten. Eine einvernehmliche Streitbeilegung für ein in der Vergangenheit liegendes Verhalten ist ausgeschlossen, da über den Sanktionsanspruch des Staates nicht verhandelt werden kann. Das unzulässige Verhalten, welches bis zum Abschluss der einvernehmlichen Regelung praktiziert wird, unterliegt deshalb bis zum Zeitpunkt seiner Aufhebung der Androhung direkter Sanktionen, wobei die Dauer und der Zeitpunkt der Beendigung der unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung beziehungsweise ein kooperatives Verhalten der Parteien bei der Sanktionsbemessung zu berücksichtigen sind.<sup>133</sup>

162. Im vorliegenden Fall hat das Sekretariat am 19. September 2014 mit allen Untersuchungsadressaten eine einvernehmliche Regelung abgeschlossen (vgl. oben Rz 28 ff.).

163. Die mit den BonusCard.ch AG, Cembra Money Bank AG, Cornèr Banca, Credit Suisse AG, PostFinance AG, UBS AG, Viseca Card Services AG, Aduno SA, B+S Card Service GmbH, ConCardis GmbH und SIX Payment Services AG geschlossene einvernehmliche Regelung lautet wie folgt:

### **Vorbemerkungen**

- a) *Die Mehrheit der Parteien und das Sekretariat haben bereits im März 2005 eine einvernehmliche Regelung unterzeichnet, welche am 5. Dezember 2005 durch die Wettbewerbskommission (WEKO) genehmigt wurde (EVR I). Die EVR I ist am 1. Februar 2010 ausgelaufen. Ab diesem Datum wurde sie durch eine zweite einvernehmliche Regelung (EVR II) abgelöst, die im Dezember 2009 zwischen der Mehrheit der Parteien und dem Sekretariat vereinbart und am 25. Januar 2010 in der Form vorsorglicher Massnahmen durch die WEKO genehmigt wurde. Die EVR II läuft mit dem Abschluss des vorliegenden Verfahrens aus. Die Wettbewerbskommission und das Sekretariat haben keine Veranlassung, das Verhalten der Parteien während der Dauer der EVR I und EVR II kartellrechtlich zu beanstanden.*
- b) *Die nachfolgende einvernehmliche Regelung im Sinne von Art. 29 KG (EVR III) erfolgt im übereinstimmenden Interesse der Parteien und der Wettbewerbsbehörden, das Verfahren 22-0389 zu vereinfachen, zu verkürzen und – unter Vorbehalt der Genehmigung durch die WEKO – zu einem definitiven*

---

<sup>132</sup> BSK KG-ZIRLICK/TAGMANN (Fn 31), Art. 30 KG N 58 f.

<sup>133</sup> Vgl. RPW 2007/2, 190 Rz 315, *Richtlinien des Verbandes Schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern (Publigroupe)* sowie Urteil des BVer, RPW 2010/2, 329 E. 7.4.2 und E. 7.4.5.3 *Publigroupe SA und Mitbeteiligte/WEKO*, Urteil des BGer 2C\_484/2010 vom 29.6.2012, RPW 2013/1, 122 ff. E. 6.2, 7.2 ff. (nicht publizierte Erwägungen in BGE 139 I 72), *Publigroupe SA et al./WEKO*.

und förmlichen Abschluss zu bringen.

- c) Zur Erreichung der Zielsetzung gemäss lit. b) werden die Sachverhaltsermittlungen und die rechtliche Würdigung soweit wie möglich reduziert. Entsprechend kann die Begründungsdichte und -tiefe der Verfügung der WEKO gegenüber einer Verfügung ohne einvernehmliche Regelung teilweise reduziert werden. Das Sekretariat beschränkt sich für den Nachweis der Wettbewerbsbeschränkung auf die Ausführungen zum Vorliegen einer Preisabrede. Inwieweit Rechtfertigungsgründe gemäss Art. 5 Abs. 2 KG bestehen, kann im Rahmen der EVR offen gelassen werden.
- d) Mit der Unterzeichnung der vorliegenden einvernehmlichen Regelung werden (unter Vorbehalt der Genehmigung durch die WEKO) die Massnahmen zur Beseitigung aller Gegenstand der Untersuchung 22-0389 bildenden Wettbewerbsbeschränkungen – d.h. der multilateral vereinbarten, domestischen Interchange Fees bei den Kreditkarten der Vier-Parteien-Systeme Visa und MasterCard – gegenüber den Parteien einvernehmlich und abschliessend geregelt.
- e) Sollte die einvernehmliche Regelung von der WEKO nicht genehmigt werden, wird die Untersuchung im ordentlichen Verfahren zu Ende geführt.
- f) Der Abschluss der vorliegenden einvernehmlichen Regelung stellt seitens der Parteien keine Anerkennung der Sachverhaltsdarstellung und rechtlichen Würdigung der Wettbewerbsbehörden dar. Die Parteien halten fest, dass sich im Falle einer Genehmigung dieser EVR durch die WEKO bei Beachtung von lit. c) und lit. d) im Sinne von lit. b) die Ergreifung von Rechtsmitteln erübrigt.
- g) Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Verfahrenskosten anteilmässig zu Lasten der Parteien.

## **Vereinbarungen**

### **I. Verfahren zur Festlegung der Domestic Multilateral Interchange Fees**

#### **a. Grundsatz**

a1. Die Parteien und das Sekretariat einigen sich auf ein Verfahren zur Festsetzung der Domestic Multilateral Interchange Fees (DMIF) für die Kreditkarten Visa und MasterCard.

a2. Die Bestimmung der DMIF erfolgt in mehreren Schritten. Diese werden im Folgenden näher beschrieben.

#### **b. Bestimmung der durchschnittlichen Domestic Multilateral Interchange Fee (dDMIF)**

b1. Die maximale durchschnittliche Domestic Multilateral Interchange Fee (dDMIF) orientiert sich an den Bargeldkosten der Kartenakzeptanten. Im Rahmen der vorliegenden EVR III ist es nicht erforderlich, diese Kosten mittels einer eigenen aufwändigen Studie zu ermitteln. Die dDMIF, welche zum Zeitpunkt des Abschlusses dieser EVR III durch das Sekretariat als massgebend erachtet wird, beträgt 0.44% (dDMIF = 0.44%).

b2. Damit orientiert sich die vorliegende dDMIF methodologisch an der Lösung der EU-Kommission. In der EU ist vorgesehen, Obergrenzen für Interchange Fees im Rahmen einer Regulierung zu erlassen, die dann für die domestischen Interchange Fees in den Mitgliedstaaten der EU Gültigkeit haben sollen. Im Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Interbankenentgelte für kartengebundene Zahlungsvorgänge vom 24.7.2013, COM[2013] 550 final – 2013/0265 [COD] ist derzeit eine Obergrenze von 0.3% vorgesehen.

b3. Zur Gewährleistung der dynamischen Anpassung der dDMIF an die Marktentwicklungen wird auf die Entwicklung in der EU abgestellt. Werden die Obergrenzen in der Regulierungslösung der EU angepasst, d.h. kommt es zu Anpassungen von den vorgesehenen 0.3% nach unten oder nach oben, so sind diese Anpassungen im selben Umfang (absoluter Wert) für die dDMIF im Sinne von Ziff. b1 vorzunehmen.

**c. Berechnung der tatsächlichen durchschnittlichen Domestic Multilateral Interchange Fee (ActDMIF)**

c1. Die Parteien sind frei, branchen- sowie transaktionsspezifische DMIF festzulegen, solange die von den Issuern angewandte durchschnittliche Domestic Multilateral Interchange Fee (ActDMIF) den Wert der dDMIF nicht übertrifft.

c2. Um sicherzustellen, dass der Wert der dDMIF nicht überschritten wird, berechnet das Prüfungsunternehmen den Durchschnitt der tatsächlich angewandten Domestic Interchange Fee (ActDMIF) auf der Basis der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF und den dazugehörigen Transaktionsvolumina gemäss der folgenden Formel:

$$ActDMIF = \frac{DMIF_1 \times V_1 + DMIF_2 \times V_2 + \dots + DMIF_{k-1} \times V_{k-1} + DMIF_k \times V_k}{\sum_{i=1}^k V_i}$$

Wobei:

$DMIF_1$  bis  $DMIF_k$ : Aktuelle Domestic Multilateral Interchange Fee für Branche bzw. Transaktionsart 1 bis k (in %)

$V_1$  bis  $V_k$ : Transaktionsvolumen für Branche bzw. Transaktionsart 1 bis k (in CHF)

c3. Die Issuer stellen dem Prüfungsunternehmen jährlich bis spätestens am 1. April die aktuell angewandten spezifischen Domestic Multilateral Interchange Fees nach Branchen bzw. nach Transaktionsart (DMIF) mit den entsprechenden Transaktionsvolumen (in CHF) für Branchen bzw. Transaktionsart (V) zur Verfügung.

c4. Die Berechnung der ActDMIF erfolgt jährlich auf der Basis der Vorjahreszahlen. Wurde während des Vorjahres die DMIF gewisser Branchen bzw. Transaktionsarten geändert, so wird das gesamte vorjährige Transaktionsvolumen dieser Branchen bzw. Transaktionsarten zum geänderten Wert berücksichtigt.

**d. Anpassung der DMIF**

d1. Das unabhängige Prüfungsunternehmen teilt den Parteien sowie dem Sekretariat der Weko innerhalb eines Monats nach Erhalt der Daten der Issuer, aber spätestens auf den 1. Mai mittels eingeschriebenen Briefs mit, ob eine Differenz zwischen der ActDMIF und der dDMIF besteht. Das unabhängige Prüfungsunternehmen teilt dem Sekretariat und den Parteien auch die aggregierten branchen- bzw. transaktionsspezifischen Transaktionsvolumen des Vorjahres mit.

d2. Liegt die ActDMIF über der dDMIF, so beschliessen die Parteien innerhalb eines Monats nach Erhalt der Mitteilung durch das Prüfungsunternehmen eine Senkung der branchen- und transaktionsspezifischen Interchange-Sätze (DMIF) und notifizieren diese angepassten Interchange-Sätze den jeweiligen Kreditkarten-Systemen MasterCard und Visa mit dem Ziel der Implementierung innerhalb zweier Monate. Gleichzeitig mit der Notifikation teilen sie die angepassten Sätze auch den ihnen bekannten, auf dem Schweizer Markt tätigen Issuer und Acquirer mit, welche nicht an deren Festsetzung beteiligt sind. Die durchschnittliche Senkung der DMIF muss dabei mindestens so hoch ausfallen, dass die ActDMIF die dDMIF nicht übersteigt.

d3. Die Issuer verpflichten sich, die angepassten DMIF dem unabhängigen Prüfungsunternehmen mitzuteilen. Dieses bestätigt dem Sekretariat der Weko, dass Ziff. d2 eingehalten wird.

#### **e. Bestimmung und Aufgabe des Prüfungsunternehmens**

e1. Für die EVR III wird das bisherige unabhängige Prüfungsunternehmen PEQ GmbH, Allmendstrasse 4, 4455 Zunzgen, beibehalten. Das mit PEQ abgeschlossene Sachverständigenmandat wird fortgesetzt und umfasst die gemäss Abschnitt I vorgesehenen Aufgaben. Ein Ersatz des unabhängigen Prüfungsunternehmens kann vom Sekretariat oder der Mehrheit der Issuer nur aus sachlichen Gründen verlangt werden (z.B. Verletzungen der Sorgfalts- oder Geheimhaltungspflichten).

e2. Die Parteien verpflichten sich, sämtliche Kosten, welche dem Sekretariat aus dem genannten Sachverständigenmandat entstehen, vorbehaltlos zu übernehmen. Zu diesem Zweck wird das Sekretariat den Parteien die Abrechnung des unabhängigen Prüfungsunternehmens samt detailliertem Tätigkeitsbeschrieb in Kopie zur anteiligen Kostenübernahme zukommen lassen.

e3. Zur Erfüllung seiner Aufgabe ist das Prüfungsunternehmen berechtigt, zusätzliche Informationen bei den Parteien einzufordern.

#### **f. Implementierung**

f1. Die Senkung auf die dDMIF von 0.44% erfolgt in zwei Schritten. In einem ersten Schritt per 1. August 2015 sind die branchen- und transaktionsspezifischen DMIF so zu senken, dass die ActDMIF den Wert von 0.7% nicht übertrifft. Die zweite Senkung auf den Wert von 0.44% hat dann per 1. August 2017 zu erfolgen.

f2. Die Parteien teilen dem unabhängigen Prüfungsunternehmen und dem Sekretariat die für die Vornahme dieser Senkungen notwendigen Anpassungen der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF bis spätestens am 1. April 2015 bzw. 1. April 2017 mit, so dass das Prüfungsunternehmen die sich daraus ergebende ActDMIF berechnen kann. Das Verfahren entspricht ansonsten dem üblichen Vorgehen gemäss den obigen Abschnitten c und d.

f3. Anpassungen der Obergrenzen in der EU werden wirksam für die Bestimmung der dDMIF (vgl. oben b2–b3) im folgenden Kalenderjahr.

f4. Die Parteien verpflichten sich zur Implementierung der EVR III, selbst wenn diese aufgrund allfälliger Beschwerden gegen den Genehmigungsentscheid der Weko von weiteren Verfahrensparteien nicht in formelle Rechtskraft erwachsen sollte. Umgekehrt wird das Sekretariat bei einer Festsetzung der DMIF gemäss der EVR III keine Sanktion gemäss Art. 49a KG beantragen, sollte sich im Rahmen eines Rechtsmittelverfahrens oder einer allfälligen Revision ergeben, dass die EVR III unzulässig war und die Interchange Fees anders festgesetzt oder hätten verboten werden müssen.

#### **g. Adressaten**

g1. Die Parteien verpflichten sich, das in EVR III festgelegte Verfahren zur Berechnung der DMIF in die "Domestic Rules and Regulations" von Visa und MasterCard aufzunehmen. Die Pflicht zur Einreichung der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF und der Transaktionsvolumen (V) gemäss Abschnitt c betrifft alle an der EVR III teilnehmenden Issuer.

## **II. Wiedezulassung des Verbots der Preisdifferenzierung**

In den EVR I und II hatten sich die Acquirer SIX Multipay AG und Aduno SA verpflichtet, das Verbot der Preisdifferenzierung („Non Discrimination Rule“) nach Art des Zahlungs-

*mittels (bzw. nach Kreditkartensystem) in den bestehenden und zukünftigen Händlerverträgen aufzuheben (EVR I) bzw. nicht wieder einzuführen (EVR II). Aufgrund der starken Senkung der DMIF, die mit der vorliegenden EVR III verbunden ist, darf das Verbot der Preisdifferenzierung auf den 1. August 2015 wieder eingeführt werden.*

### **III.      Transparenz**

*Die Parteien sorgen dafür, dass die aktuellen branchen- und transaktionsspezifischen DMIF jederzeit im Internet öffentlich zugänglich sind. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn sie auf den Websites der Acquirer abrufbar sind.*

### **IV.      Verbot des Austausches von Daten in den Kartengremien**

*Die Parteien verpflichten sich, keine issuer- bzw. acquirer-spezifischen statistischen Marktdaten, wie z.B. Anzahl Karten oder Umsätze, auszutauschen. Lediglich der Austausch der jährlichen Kartenumsätze zur Bestimmung der Stimmverhältnisse in den Kartengremien gemäss den europäischen Rules and Regulations der Visa- und MasterCard Kreditkartensysteme ist erlaubt. Der Klarheit halber wird präzisiert, dass Datenaustausche, welche (i) aus operationellen und sicherheitsspezifischen Gründen erforderlich sind oder (ii) nach Massgabe der Scheme-Rules erfolgen müssen, nicht von dieser Verpflichtung erfasst sind. Auch die Übermittlung von Daten an Dritte für Marktstudien und zur Bildung aggregierter, periodischer Informationen (z.B. Cards HSG, SNB, Kostenbenachmarking) bleibt weiterhin zulässig.*

### **V.       Dauer**

*Die EVR III wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Die Parteien und die Wettbewerbskommission sind berechtigt, die EVR III unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Monaten jeweils per 31. Juli zu kündigen, erstmals auf den 31. Juli 2019. Seitens der Parteien gilt die EVR III dann als gekündigt, wenn so viele Parteien kündigen, dass die nichtkündigenden Mitglieder eines der Kartengremien der Visa- und MasterCard Kreditkartensysteme die Mehrheit nicht mehr erreichen können, welche gemäss den jeweils anwendbaren Rules and Regulations der Kartensysteme für die Fassung von Beschlüssen gemäss Ziff. d2 erforderlich ist. Wird die EVR III nicht fristgemäss gekündigt, verlängert sie sich jeweils stillschweigend um eine Periode von weiteren zwei Jahren.*

164. Die genannte einvernehmliche Regelung umschreibt die Verpflichtungen, welche die Parteien eingegangenen sind, um sich künftig kartellrechtskonform zu verhalten, hinreichend bestimmt, vollständig und klar. Die unzulässige Wettbewerbsbeschränkung wird gestützt auf die getroffene Vereinbarung beseitigt, und für die beteiligten Unternehmen wird hinreichende Klarheit über die Rechtslage geschaffen. Die WEKO genehmigt die einvernehmliche Regelung daher im Sinne von Art. 29 Abs. 2 KG.

165. Verstösse bzw. Widerhandlungen gegen die vorliegende einvernehmliche Regelung können nach Massgabe von Art. 50 bzw. 54 KG mit einer Verwaltungs- bzw. Strafsanktion belegt werden. Diese Sanktionierbarkeit ergibt sich ohne weiteres aus dem Gesetz selber, weshalb auf eine entsprechende – lediglich deklaratorische und nicht konstitutive – Sanktionsdrohung im Dispositiv verzichtet werden kann.<sup>134</sup> Visa beantragt, dass an dieser Stelle festgehalten werde, dass angemessene Verzögerungen des Implementierungsprozesses nicht als Verstoß zu qualifizieren und zu sanktionieren seien. Die in der EVR III vorgesehene Frist von 2 Monaten sei eher kurz bemessen und die Implementierung könne in der Praxis bis 6 Monate in Anspruch nehmen. Nach Auffassung der WEKO gilt es zu beachten, dass die Frist von 2 Monaten nicht nur bereits in der als Übergangslösung vorgesehenen EVR II

---

<sup>134</sup> Vgl. Entscheid der REKO/WEF vom 9.6.2005, RPW 2005/3, 530 E. 6.2.6, *Telekurs Multipay*; Urteil des BVGer vom 3.10.2007, RPW 2007/4, 653 E. 4.2.2, *Flughafen Zürich AG, Unique*.

vorgesehen war, sondern auch schon in der EVR I aus dem Jahr 2005. Dabei gilt es zu beachten, dass es aufgrund des kostenbasierten Ansatzes jährlich zu Anpassungen der Obergrenze gekommen ist, was bei der EVR III nicht mehr der Fall sein wird. Seit dem Abschluss der EVR I im Jahr 2005 ist demnach diese Frist vorgesehen, ohne dass es zu grösseren Problemen gekommen wäre oder dass die WEKO gar die Eröffnung eines Sanktionsverfahrens in Erwägung gezogen hätte. Eine implizite Ausdehnung der Implementierungsfrist auf 6 Monate ist daher nicht erforderlich. Es kann aber immerhin festgehalten werden, dass die Wettbewerbsbehörden nicht ohne Not und Rücksprache mit den Parteien Sanktionsverfahren eröffnen wird.

## B.6.2 Sanktionierung

166. Nach Art. 49a Abs. 1 KG wird ein Unternehmen, welches an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 bzw. 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einer Sanktion belastet. Eine Sanktionierung der hier interessierenden ersten in Art. 49a Abs. 1 KG erwähnten Tatbestandsvariante ist an folgende zwei Voraussetzungen geknüpft: Erstens an die Beteiligung an einer Abrede über Preise, Mengen oder die Aufteilung von Märkten im Sinne von Art. 5 Abs. 3 oder 4 KG sowie zweitens an die Unzulässigkeit dieser Abrede.<sup>135</sup>

167. Im Zusammenhang mit den DMIF wurde bereits im *KKDMIF I-Entscheid* auf die Frage der Sanktionierung eingegangen, da die DMIF als erhebliche Preisabrede im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG qualifiziert wurde. Allerdings entschied die WEKO, dass bei einer Einhaltung der EVR I die Abrede aus Effizienzgründen gerechtfertigt werden kann, jedenfalls bis zum Ablauf der EVR I und somit für eine Sanktionierung kein Raum mehr bleibe.<sup>136</sup>

168. Die EVR I wurde – bewusst zur Vermeidung eines Sanktionsrisikos für die Issuer und Acquirer – durch die EVR II abgelöst. Wie bereits bei der EVR I basierte die im Rahmen von vorsorglichen Massnahmen umgesetzte EVR II auf der Erwägung, dass die DMIF aus Effizienzgründen gerechtfertigt werden kann, solange die EVR II andauert.<sup>137</sup> Dass durch die EVR II das Sanktionsrisiko ausgeschlossen werden kann, wurde zudem durch das Bundesverwaltungsgericht bestätigt.<sup>138</sup>

169. Da sich die Issuer und Acquirer an die Vereinbarungen in der EVR I und der EVR II gehalten haben, besteht keine Grundlage für eine Sanktionierung. Durch die Genehmigung der EVR III entfällt zudem auch das künftige Sanktionsrisiko, sofern die Parteien nicht gegen diese verstossen (vgl. oben Rz 165) und solange die EVR III nicht gekündigt wird.

## C Kosten

170. Nach Art. 2 Abs. 1 GebV-KG<sup>139</sup> ist gebührenpflichtig, wer ein Verwaltungsverfahren verursacht hat.

171. Im Untersuchungsverfahren nach Art. 27 ff. KG besteht eine Gebührenpflicht, wenn aufgrund der Sachverhaltsfeststellung eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung vorliegt, oder wenn sich die Parteien unterziehen. Als Unterziehung gilt auch, wenn ein oder mehrere

---

<sup>135</sup> Vgl. ROGER ZÄCH, Die sanktionsbedrohten Verhaltensweisen nach Art. 49a Abs. 1 KG, in: Kartellgesetzrevision 2003 – Neuerungen und Folgen, Stoffel/Zäch (Hrsg.), Zürich/Basel/Genf 2004, 34.

<sup>136</sup> Vgl. RPW 2006/1, 116, Rz 422 ff., *KKDMIF I*.

<sup>137</sup> Vgl. RPW 2010/3, 492 f., Rz 90 ff., *Vorsorgliche Massnahmen EVR II*.

<sup>138</sup> Urteil des BVGer, RPW 2010/3, 592 ff. E. 5.7. (vgl. auch die Position der WEKO in E. 3.2) *Jelmoli Bonus Card AG gg. WEKO*.

<sup>139</sup> Verordnung vom 25.2.1998 über die Gebühren zum Kartellgesetz (Gebührenverordnung KG, GebV-KG; SR 251.2).

Unternehmen, welche aufgrund ihres möglicherweise unzulässigen wettbewerbsbeschränkenden Verhaltens ein Verfahren ausgelöst haben, das beanstandete Verhalten aufgeben und das Verfahren als gegenstandslos eingestellt wurde<sup>140</sup>. Vorliegend ist daher eine Gebührenpflicht der Verfügungsadressatinnen zu bejahen.

172. Ist wie im vorliegenden Fall die Aufdeckung und Abklärung eines Kartells Gegenstand eines Verfahrens, so gelten grundsätzlich alle am Kartell Beteiligten gemeinsam und in gleichem Masse als Verursacher des entsprechenden Verwaltungsverfahrens. Dem entsprechend gestaltet sich die bisherige Praxis der Wettbewerbsbehörden, gemäss welcher – in Ermangelung besonderer Umstände, die das Ergebnis als stossend erscheinen liessen – eine Pro-Kopf-Verlegung der Kosten vorgenommen wurde. Insbesondere Gleichheits-, aber auch Praktikabilitätserwägungen stehen dabei im Vordergrund.<sup>141</sup> Auch vorliegend werden die Gebühren den Parteien zu gleichen Teilen und unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt (vgl. Art. 1a GebV-KG i.V.m. Art. 2 Abs. 2 AllgGebV<sup>142</sup>).

173. Nach Art. 4 Abs. 2 GebV-KG gilt ein Stundenansatz von CHF 100 bis 400.–. Dieser richtet sich namentlich nach der Dringlichkeit des Geschäfts und der Funktionsstufe des ausführenden Personals. Auslagen für Porti sowie Telefon- und Kopierkosten sind in den Gebühren eingeschlossen (Art. 4 Abs. 4 GebV-KG).

174. Gestützt auf die Funktionsstufe der mit dem Fall betrauten Mitarbeiter rechtfertigt sich ein Stundenansatz von CHF 200.– bis CHF 290.–. Die aufgewendete Zeit beträgt vorliegend insgesamt 1'281 Stunden. Die Gebühr beträgt insgesamt CHF 257'371.--.

175. Die Issuern und Acquirern zu gleichen Teilen und unter solidarischer Haftbarkeit auferlegten Gebühren betragen je Unternehmen CHF 23'397.--.

## D Ergebnis

176. Zusammenfassend kommt die WEKO gestützt auf die vorstehenden Erwägungen zu folgendem Ergebnis:

177. Die von den Issuern und Acquirern vereinbarte bzw. angewendete DMIF stellt eine *Wettbewerbsabrede* im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG i.V.m. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG über Preise dar (vgl. Rz 71 ff.). Die gesetzlich statuierte *Vermutung der Beseitigung* wirksamen Wettbewerbs kann durch hinreichenden Restwettbewerb widerlegt werden (vgl. Rz 67 ff.). Die DMIF *beeinträchtigt* den Wettbewerb aber *erheblich* im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG (vgl. Rz 107 ff.). Die DMIF ist jedoch aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz nach Art. 5 Abs. 2 Bst. a und b KG *gerechtfertigt*, wenn sie gemäss der EVR III festgelegt wird (vgl. Rz 119 ff.).

178. Die WEKO genehmigt im Sinne von Art. 29 Abs. 2 KG die von den Issuern und Acquirern mit dem Sekretariat der WEKO vereinbarte EVR III (vgl. Rz 163 ff. sowie Ziff. 1 des Dispositivs).

179. Bei diesem Ausgang des Verfahrens haben die Untersuchungsadressaten die Verfahrenskosten zu tragen (vgl. Rz 170 ff.).

---

<sup>140</sup> BGE 128 II 247, 257 f. E. 6.1 (= RPW 2002/3, 546 f.), *BKW FMB Energie AG*; Art. 3 Abs. 2 Bst. b und c GebV-KG e contrario.

<sup>141</sup> RPW 2009/3, 221 Rz 174, *Elektroinstallationsbetriebe Bern*.

<sup>142</sup> Allgemeine Gebührenverordnung vom 8.9.2004 (AllgGebV; SR 172.041.1).

## **E Dispositiv**

Aufgrund des Sachverhalts und der vorangehenden Erwägungen verfügt die WEKO (Art. 30 Abs. 1 KG):

1. Die WEKO genehmigt die nachfolgende von BonusCard.ch AG, Cembra Money Bank AG, Cornèr Banca, Credit Suisse AG, PostFinance AG, UBS AG, Viseca Card Services AG, Aduno SA, B+S Card Service GmbH, ConCardis GmbH und SIX Payment Services AG mit dem Sekretariat der WEKO vereinbarte einvernehmliche Regelung vom xx. und yy. September 2014 mit folgendem Wortlaut (vgl. für den gesamten Text inklusive Vorbemerkungen Rz 163):

### **Vereinbarungen**

#### **I. Verfahren zur Festlegung der Domestic Multilateral Interchange Fees**

##### **a. Grundsatz**

a1. *Die Parteien und das Sekretariat einigen sich auf ein Verfahren zur Festsetzung der Domestic Multilateral Interchange Fees (DMIF) für die Kreditkarten Visa und MasterCard.*

a2. *Die Bestimmung der DMIF erfolgt in mehreren Schritten. Diese werden im Folgenden näher beschrieben.*

##### **b. Bestimmung der durchschnittlichen Domestic Multilateral Interchange Fee (dDMIF)**

b1. *Die maximale durchschnittliche Domestic Multilateral Interchange Fee (dDMIF) orientiert sich an den Bargeldkosten der Kartenakzeptanten. Im Rahmen der vorliegenden EVR III ist es nicht erforderlich, diese Kosten mittels einer eigenen aufwändigen Studie zu ermitteln. Die dDMIF, welche zum Zeitpunkt des Abschlusses dieser EVR III durch das Sekretariat als massgebend erachtet wird, beträgt 0.44% (dDMIF = 0.44%).*

b2. *Damit orientiert sich die vorliegende dDMIF methodologisch an der Lösung der EU-Kommission. In der EU ist vorgesehen, Obergrenzen für Interchange Fees im Rahmen einer Regulierung zu erlassen, die dann für die domestischen Interchange Fees in den Mitgliedstaaten der EU Gültigkeit haben sollen. Im Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über Interbankenentgelte für kartengebundene Zahlungsvorgänge vom 24.7.2013, COM[2013] 550 final – 2013/0265 [COD] ist derzeit eine Obergrenze von 0.3% vorgesehen.*

b3. *Zur Gewährleistung der dynamischen Anpassung der dDMIF an die Marktentwicklungen wird auf die Entwicklung in der EU abgestellt. Werden die Obergrenzen in der Regulierungslösung der EU angepasst, d.h. kommt es zu Anpassungen von den vorgesehenen 0.3% nach unten oder nach oben, so sind diese Anpassungen im selben Umfang (absoluter Wert) für die dDMIF im Sinne von Ziff. b1 vorzunehmen.*

##### **c. Berechnung der tatsächlichen durchschnittlichen Domestic Multilateral Interchange Fee (ActDMIF)**

c1. *Die Parteien sind frei, branchen- sowie transaktionsspezifische DMIF festzulegen, solange die von den Issuern angewandte durchschnittliche Domestic Multilateral Interchange Fee (ActDMIF) den Wert der dDMIF nicht übertrifft.*

c2. *Um sicherzustellen, dass der Wert der dDMIF nicht überschritten wird, berechnet das Prüfungsunternehmen den Durchschnitt der tatsächlich angewandten*



Domestic Interchange Fee (ActDMIF) auf der Basis der branchen- und transaktions-spezifischen DMIF und den dazugehörigen Transaktionsvolumina gemäss der folgenden Formel:

$$\text{ActDMIF} = \frac{\text{DMIF}_1 \times V_1 + \text{DMIF}_2 \times V_2 + \dots + \text{DMIF}_{k-1} \times V_{k-1} + \text{DMIF}_k \times V_k}{\sum_{i=1}^k V_i}$$

Wobei:

$\text{DMIF}_1$  bis  $\text{DMIF}_k$ : Aktuelle Domestic Multilateral Interchange Fee für Branche bzw. Transaktionsart 1 bis k (in %)

$V_1$  bis  $V_k$ : Transaktionsvolumen für Branche bzw. Transaktionsart 1 bis k (in CHF)

c3. Die Issuer stellen dem Prüfungsunternehmen jährlich bis spätestens am 1. April die aktuell angewandten spezifischen Domestic Multilateral Interchange Fees nach Branchen bzw. nach Transaktionsart (DMIF) mit den entsprechenden Transaktionsvolumen (in CHF) für Branchen bzw. Transaktionsart (V) zur Verfügung.

c4. Die Berechnung der ActDMIF erfolgt jährlich auf der Basis der Vorjahreszahlen. Wurde während des Vorjahres die DMIF gewisser Branchen bzw. Transaktionsarten geändert, so wird das gesamte vorjährige Transaktionsvolumen dieser Branchen bzw. Transaktionsarten zum geänderten Wert berücksichtigt.

#### **d. Anpassung der DMIF**

d1. Das unabhängige Prüfungsunternehmen teilt den Parteien sowie dem Sekretariat der Weko innerhalb eines Monats nach Erhalt der Daten der Issuer, aber spätestens auf den 1. Mai mittels eingeschriebenen Briefs mit, ob eine Differenz zwischen der ActDMIF und der dDMIF besteht. Das unabhängige Prüfungsunternehmen teilt dem Sekretariat und den Parteien auch die aggregierten branchen- bzw. transaktionsspezifischen Transaktionsvolumen des Vorjahres mit.

d2. Liegt die ActDMIF über der dDMIF, so beschliessen die Parteien innerhalb eines Monats nach Erhalt der Mitteilung durch das Prüfungsunternehmen eine Senkung der branchen- und transaktionsspezifischen Interchange-Sätze (DMIF) und notifizieren diese angepassten Interchange-Sätze den jeweiligen Kreditkarten-Systemen MasterCard und Visa mit dem Ziel der Implementierung innerhalb zweier Monate. Gleichzeitig mit der Notifikation teilen sie die angepassten Sätze auch den ihnen bekannten, auf dem Schweizer Markt tätigen Issuer und Acquirer mit, welche nicht an deren Festsetzung beteiligt sind. Die durchschnittliche Senkung der DMIF muss dabei mindestens so hoch ausfallen, dass die ActDMIF die dDMIF nicht übersteigt.

d3. Die Issuer verpflichten sich, die angepassten DMIF dem unabhängigen Prüfungsunternehmen mitzuteilen. Dieses bestätigt dem Sekretariat der Weko, dass Ziff. d2 eingehalten wird.

#### **e. Bestimmung und Aufgabe des Prüfungsunternehmens**

e1. Für die EVR III wird das bisherige unabhängige Prüfungsunternehmen PEQ GmbH, Allmendstrasse 4, 4455 Zunzgen, beibehalten. Das mit PEQ abgeschlossene Sachverständigenmandat wird fortgesetzt und umfasst die gemäss Abschnitt I vorgesehenen Aufgaben. Ein Ersatz des unabhängigen Prüfungsunternehmens kann vom Sekretariat oder der Mehrheit der Issuer nur aus sachlichen Gründen verlangt werden (z.B. Verletzungen der Sorgfalts- oder Geheimhaltungspflichten).

e2. Die Parteien verpflichten sich, sämtliche Kosten, welche dem Sekretariat aus dem genannten Sachverständigenmandat entstehen, vorbehaltlos zu übernehmen. Zu diesem Zweck wird das Sekretariat den Parteien die Abrechnung des unabhängigen Prüfungsunternehmens samt detailliertem Tätigkeitsbeschrieb in Kopie zur anteiligen Kostenübernahme zukommen lassen.

e3. Zur Erfüllung seiner Aufgabe ist das Prüfungsunternehmen berechtigt, zusätzliche Informationen bei den Parteien einzufordern.

#### **f. Implementierung**

f1. Die Senkung auf die dDMIF von 0.44% erfolgt in zwei Schritten. In einem ersten Schritt per 1. August 2015 sind die branchen- und transaktionsspezifischen DMIF so zu senken, dass die ActDMIF den Wert von 0.7% nicht übertrifft. Die zweite Senkung auf den Wert von 0.44% hat dann per 1. August 2017 zu erfolgen.

f2. Die Parteien teilen dem unabhängigen Prüfungsunternehmen und dem Sekretariat die für die Vornahme dieser Senkungen notwendigen Anpassungen der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF bis spätestens am 1. April 2015 bzw. 1. April 2017 mit, so dass das Prüfungsunternehmen die sich daraus ergebende ActDMIF berechnen kann. Das Verfahren entspricht ansonsten dem üblichen Vorgehen gemäss den obigen Abschnitten c und d.

f3. Anpassungen der Obergrenzen in der EU werden wirksam für die Bestimmung der dDMIF (vgl. oben b2–b3) im folgenden Kalenderjahr.

f4. Die Parteien verpflichten sich zur Implementierung der EVR III, selbst wenn diese aufgrund allfälliger Beschwerden gegen den Genehmigungsentscheid der Weko von weiteren Verfahrensparteien nicht in formelle Rechtskraft erwachsen sollte. Umgekehrt wird das Sekretariat bei einer Festsetzung der DMIF gemäss der EVR III keine Sanktion gemäss Art. 49a KG beantragen, sollte sich im Rahmen eines Rechtsmittelverfahrens oder einer allfälligen Revision ergeben, dass die EVR III unzulässig war und die Interchange Fees anders festgesetzt oder hätten verboten werden müssen.

#### **g. Adressaten**

g1. Die Parteien verpflichten sich, das in EVR III festgelegte Verfahren zur Berechnung der DMIF in die "Domestic Rules and Regulations" von Visa und MasterCard aufzunehmen. Die Pflicht zur Einreichung der branchen- und transaktionsspezifischen DMIF und der Transaktionsvolumen (V) gemäss Abschnitt c betrifft alle an der EVR III teilnehmenden Issuer.

## **II. Wiedezulassung des Verbots der Preisdifferenzierung**

In den EVR I und II hatten sich die Acquirer SIX Multipay AG und Aduno SA verpflichtet, das Verbot der Preisdifferenzierung („Non Discrimination Rule“) nach Art des Zahlungsmittels (bzw. nach Kreditkartensystem) in den bestehenden und zukünftigen Händlerverträgen aufzuheben (EVR I) bzw. nicht wieder einzuführen (EVR II). Aufgrund der starken Senkung der DMIF, die mit der vorliegenden EVR III verbunden ist, darf das Verbot der Preisdifferenzierung auf den 1. August 2015 wieder eingeführt werden.

## **III. Transparenz**

Die Parteien sorgen dafür, dass die aktuellen branchen- und transaktionsspezifischen DMIF jederzeit im Internet öffentlich zugänglich sind. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn sie auf den Websites der Acquirer abrufbar sind.

#### **IV. Verbot des Austausches von Daten in den Kartengremien**

*Die Parteien verpflichten sich, keine issuer- bzw. acquirer-spezifischen statistischen Marktdaten, wie z.B. Anzahl Karten oder Umsätze, auszutauschen. Lediglich der Austausch der jährlichen Kartenumsätze zur Bestimmung der Stimmverhältnisse in den Kartengremien gemäss den europäischen Rules and Regulations der Visa- und MasterCard Kreditkartensysteme ist erlaubt. Der Klarheit halber wird präzisiert, dass Datenaustausche, welche (i) aus operationellen und sicherheitsspezifischen Gründen erforderlich sind oder (ii) nach Massgabe der Scheme-Rules erfolgen müssen, nicht von dieser Verpflichtung erfasst sind. Auch die Übermittlung von Daten an Dritte für Marktstudien und zur Bildung aggregierter, periodischer Informationen (z.B. Cards HSG, SNB, Kostenbenchmarking) bleibt weiterhin zulässig.*

#### **V. Dauer**

*Die EVR III wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Die Parteien und die Wettbewerbskommission sind berechtigt, die EVR III unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Monaten jeweils per 31. Juli zu kündigen, erstmals auf den 31. Juli 2019. Seitens der Parteien gilt die EVR III dann als gekündigt, wenn so viele Parteien kündigen, dass die nichtkündigenden Mitglieder eines der Kartengremien der Visa- und MasterCard Kreditkartensysteme die Mehrheit nicht mehr erreichen können, welche gemäss den jeweils anwendbaren Rules and Regulations der Kartensysteme für die Fassung von Beschlüssen gemäss Ziff. d2 erforderlich ist. Wird die EVR III nicht fristgemäss gekündigt, verlängert sie sich jeweils stillschweigend um eine Periode von weiteren zwei Jahren.*

2. Im Übrigen werden die Verfahrenskosten von CHF 257'371.-- den in Dispositiv-Ziffer 1 genannten Unternehmen zu gleichen Teilen, d.h. je CHF 23'397.--, und unter solidarischer Haftung auferlegt.

3. Die Verfügung ist zu eröffnen:

- BonusCard.ch AG, Ohmstrasse 11, 8050 Zürich
- Cembra Money Bank AG, Bändliweg 20, 8048 Zürich
- Cornèr Banca, Via Canova 16, 6900 Lugano  
vertreten durch RA Prof. Patrick Krauskopf, Agon Partners, Wiesenstrasse 17, 8008 Zürich
- Credit Suisse AG, Paradeplatz 8, 8001 Zürich  
vertreten durch RA Alain Raemy, CMS von Erlach Poncet AG, Dreikönigstrasse 7, Postfach 2991, 8022 Zürich
- PostFinance AG, Mingerstrasse 20, 3030 Bern  
vertreten durch RA Christoph Lang, Pestalozzi, Loewenstrasse 1, 8001 Zürich
- UBS AG, Bahnhofstrasse 45, 8001 Zürich  
vertreten durch RA Dr. Mani Reinert, Bär & Karrer AG, Brandschenkestrasse 90, 8027 Zürich
- Viseca Card Services AG, Hagenholzstrasse 56, 8050 Zürich  
vertreten durch RA Boris Wenger, Froriep, Bellerivestrasse 201, Postfach 385, 8034 Zürich
- Aduno SA, Via Argine 5, 6930 Bedano  
vertreten durch RA Boris Wenger, Froriep, Bellerivestrasse 201, Postfach 385, 8034 Zürich

- B+S Card Service GmbH, Lyoner Straße 9, 60528 Frankfurt am Main, Deutschland, Deutschland
- ConCardis GmbH, Helfmann-Park 7, 65760 Eschborn, Deutschland
- SIX Payment Services AG, Hardturmstrasse 201, 8005 Zürich  
vertreten durch RA Dr. Jürg Borer, Schellenberg Wittmer AG, Löwenstrasse 19, Postfach 1876, 8021 Zürich

4. Die Verfügung geht in Kopie an:

- MasterCard  
vertreten durch RA Dr. Marcel Meinhardt und RA Dr. Felix Prümmer, Lenz & Staehelin Rechtsanwälte, Bleicherweg 58, 8027 Zürich
- Visa Europe  
vertreten durch RA Dr. Franz Hoffet, Homburger, Prime Tower, Hardstr. 201,8005 Zürich
- Verband Elektronischer Zahlungsverkehr (VEZ), Seefeldstrasse 19, Postfach, 8032 Zürich

**Wettbewerbskommission**

Prof. Dr. Vincent Martenet  
Präsident

Dr. Rafael Corazza  
Direktor

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen.