



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

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

An den Bundesrat

Jahresbericht 2014 der Wettbewerbskommission (WEKO) (gemäss Artikel 49 Absatz 2 Kartellgesetz)

Inhaltsverzeichnis

1	Vorwort des Präsidenten	3
2	Wichtigste Entscheide 2014	4
3	Tätigkeiten in den einzelnen Bereichen.....	6
3.1	Bau.....	6
3.1.1	Submissionsabreden	6
3.1.2	Weitere Verfahren.....	7
3.2	Dienstleistungen.....	7
3.2.1	Finanzdienstleistungen	7
3.2.3	Gesundheitswesen	9
3.3	Infrastruktur	10
3.3.1	Telekommunikation.....	10
3.3.2	Medien.....	10
3.3.3	Energie	12
3.3.4	Weitere Bereiche	12
3.4	Produktmärkte	12
3.4.1	Konsumgüterindustrie und Detailhandel.....	12
3.4.2	Uhrenindustrie	13
3.4.3	Automobilsektor	14
3.4.4	Landwirtschaft.....	14
3.5	Binnenmarkt	15
3.6	Ermittlungen	17
3.7	Internationales.....	17
3.8	Keine Revision des Kartellgesetzes.....	18
4	Organisation und Statistik.....	19
4.1	WEKO und Sekretariat	19
4.2	Statistik	19
5	Die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden.....	22
5.1	Was ist Advocacy?	22
5.2	Mittel und Instrumente für die Advocacy	23
5.3	Advocacy-Tätigkeit in der Praxis	24
5.3.1	Beispiel Submissionswesen.....	25
5.3.2	Beispiel Landwirtschaft	27
5.3.3	Beispiel Infrastrukturmärkte	28
5.3.4	Beispiel Gesundheitswesen	28
5.4	Schlussfolgerung.....	29

1 Vorwort des Präsidenten

Neben ihrer Hauptaufgabe, in Einzelfällen unzulässige Wettbewerbsbeschränkungen aufzudecken und zu untersagen, sind die Wettbewerbsbehörden ganz allgemein als „Anwälte für den Wettbewerb“ tätig. Diese sog. Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden wird in der Öffentlichkeit weit weniger wahrgenommen als es bei den konkreten Entscheiden der Fall ist. Deshalb geht der vorliegende Jahresbericht in seinem Schwerpunktthema auf die Advocacy-Rolle der Wettbewerbsbehörden ein.

Die den Wettbewerbsbehörden gestützt auf das Kartellgesetz zur Verfügung stehenden Instrumente zur Advocacy (Vernehmlassungen, Ämterkonsultationen, Gutachten, Öffentlichkeitsarbeit sowie Marktbeobachtungen und Beratungen des Sekretariats) sind weitgehend informeller Natur. Sie erlauben es der WEKO und dem Sekretariat, über Wettbewerbsbeschränkungen aufzuklären, auf unnötige staatliche Wettbewerbsbeschränkungen hinzuweisen, offene wettbewerbsrechtliche Fragen gutachterlich zu beantworten und allgemein über ihre Tätigkeit und die wichtige volkswirtschaftliche Bedeutung des Wettbewerbs zu informieren. Die gleiche Funktion kommt den Wettbewerbsbehörden im Bereich kantonaler Marktzutrittsschranken zu mit den Instrumenten des Binnenmarktgesetzes (BGBM) (Empfehlungen, Untersuchungen, Gutachten und Erläuterungen). In der Praxis hat sich die Advocacy-Tätigkeit zu einem wichtigen Instrument entwickelt, das konkrete Resultate im Hinblick auf die Vermeidung von Wettbewerbsbeschränkungen *ex ante* hervorbringt.

Das wirksamste Instrument der Advocacy ist und bleibt die zeitgerechte öffentliche Bekanntgabe von Entscheiden der WEKO und deren vollständige Veröffentlichung. Die Sanktionierung eines Submissionskartells oder eines Unternehmens, das Parallelimporte in die Schweiz verhindert hat, und die Verbreitung der betreffenden Entscheide unter Nennung der fehlbaren Unternehmen und der ihnen auferlegten Geldbussen in den Massenmedien hat eine hohe abschreckende und aufklärende Wirkung bei den Unternehmen sowie den Konsumentinnen und Konsumenten. Es ist für die Adressaten verständlicher und für die Wettbewerbsbehörden einfacher, über den Sinn und Zweck einer Intervention der WEKO sowie über die Folgen der Störung des Wettbewerbs anhand von konkreten Fällen und Entscheiden zu informieren.

Klare und verständliche Entscheide und neue Verfahren der Wettbewerbsbehörden hat es auch im letzten Jahr gegeben. Die Sanktionierung der Schweizerischen Depeschagentur SDA wegen Verdrängung eines Konkurrenten oder die Eröffnung von neuen Untersuchungen zu Manipulationen im Devisenhandel und im Bereich Auto-Leasing sind nur einige Beispiele.

Die Revision des Kartellgesetzes ist im September 2014 im Parlament gescheitert. Die Revisionsvorlage enthielt zwar auch Bereiche wie das Teilkartellverbot oder die Modernisierung der Zusammenschlusskontrolle, welche die Rechtssicherheit erhöht und die Arbeit der Wettbewerbsbehörden erleichtert hätten. Das Scheitern war aber aus Sicht der WEKO insofern keine „Hiobsbotschaft“, als das geltende Kartellgesetz die nötigen Instrumente zur Aufdeckung und Vermeidung von Wettbewerbsbeschränkungen enthält und die Wettbewerbsbehörden grundsätzlich gut funktionieren. Dies ist in der Evaluation des Kartellgesetzes von 2009 so festgestellt worden und an diesem Befund hat sich nichts Grundlegendes geändert. Die Wettbewerbsbehörden werden also auch weiterhin ihren gesetzlichen Auftrag mit Entscheiden und gezielter Advocacy erfüllen.

Prof. Dr. Vincent Martenet
Präsident WEKO

2 Wichtigste Entscheide 2014

Mit Verfügung vom 30. Juni 2014 hat die WEKO die Untersuchung gegen die **Jura Elektroapparate AG** (Jura) abgeschlossen. Zwischen der Firma Jura und ihren Vertriebspartnern bestand eine Abrede über den Verzicht auf Online-Handel mit Jura-Kaffeemaschinen. Entsprechend dem Leitentscheid der WEKO in Sachen Online-Handel vom 11. Juli 2011 (Elektrolux AG/V-Zug AG) hat sich Jura im Rahmen einer einvernehmlichen Regelung dazu verpflichtet, den zum selektiven Vertrieb zugelassenen Wiederverkäufern von Kaffeemaschinen den Verkauf über das Internet prinzipiell zu gestatten.

Die WEKO hat mit Entscheid vom 14. Juli 2014 eine zwischen ihrem Sekretariat und der **Schweizerischen Depeschagentur AG** (SDA) getroffene einvernehmliche Regelung genehmigt und die SDA mit einer Sanktion von CHF 1,88 Millionen belegt. Die SDA verpflichtete sich in der einvernehmlichen Regelung, mit ihren Kunden keine Exklusivbezugsvereinbarungen mehr abzuschliessen. Darüber hinaus wird die SDA ein transparentes Rabattsystem anwenden sowie den verschiedenen Medien diskriminierungsfreien Zugang zu ihren Diensten gewähren. Damit soll sichergestellt werden, dass die SDA alle Medien in der Schweiz gleich behandelt und so den Wettbewerb auf den nachgelagerten Medien- und Werbemärkten nicht verfälscht. Die Untersuchung hatte ergeben, dass die SDA im Zeitraum von Ende 2008 bis Anfang 2010 mit ausgewählten Medienunternehmen aus der Deutschschweiz Abonnementsverträge mit Exklusivitätsrabatten abgeschlossen hatte. Diese Rabatte waren an die Bedingung geknüpft, dass die entsprechenden Medien den News-Basisdienst ausschliesslich von der SDA bezogen und nicht gleichzeitig den entsprechenden Dienst von AP Schweiz abonnierten. Durch die Gewährung von Exklusivitätsrabatten hatte die SDA ihre marktbeherrschende Stellung missbraucht und ihre damalige Konkurrentin AP Schweiz in unzulässiger Weise im Wettbewerb behindert.

Die WEKO hatte im Frühjahr 2009 aufgrund von Beschwerden eine Untersuchung gegen **ETA SA Manufacture Horlogère Suisse** (ETA) eröffnet. Die Vorwürfe gingen dahin, dass ETA mit den Preiserhöhungen und den Bezugskonditionenänderungen konzernexterne Kunden gegenüber Swatch-Group-Gesellschaften benachteilige. Die Untersuchung war vom Juni 2011 bis November 2013 während der Dauer der Untersuchung betreffend der stufenweisen Lieferreduktion von mechanischen Uhrwerken sistiert. Die WEKO stellte mit Entscheid vom 14. Juli 2014 die Untersuchung gegen ETA ein, da keine genügenden Hinweise vorlagen, dass das Verhalten von ETA in diskriminierender Weise erfolgte oder von sachfremden Motiven geleitet war. Dies im Wesentlichen, weil sowohl die Preiserhöhungen als auch die Änderungen der Bezugskonditionen für sämtliche Kunden gleichermassen zur Anwendung kamen. Hinzu kommt, dass die WEKO mit Entscheid vom 21. Oktober 2013 die stufenweise Lieferreduktion von mechanischen Uhrwerken mittels einvernehmlicher Regelung genehmigt hatte. Diese enthält unter anderem auch Bestimmungen zu Preis- und Bezugskonditionen bis zum Ende der Lieferverpflichtung von ETA am 31. Dezember 2019.

Mit Verfügung vom 8. August 2014 hat die WEKO bzw. einer der Vizepräsidenten die einvernehmliche Regelung zwischen ihrem Sekretariat und der **AMAG Automobil- und Motoren AG** genehmigt und das Verfahren ihr gegenüber abgeschlossen. Die im Mai 2013 eröffnete Untersuchung wegen möglicher Wettbewerbsabreden richtete sich gegen verschiedene Schweizer Konzessionäre von Konzernmarken der Volkswagen-Gruppe, nämlich VW, Audi, Škoda und Seat; dazu gehörte auch die AMAG. Gegenstand dieser Untersuchung bildete der Vorwurf der Festsetzung von Preisnachlässen und Ablieferungspauschalen im Einzelhandelsverkauf bei Neuwagen der fraglichen Marken. In der einvernehmlichen Regelung verpflichtete sich die AMAG, Vereinbarungen über die Festsetzung von Preisnachlässen und Ablieferungspauschalen nicht anzuwenden und keine preisrelevanten Informationen mit ihren Konkurrenten auszutauschen. Da die AMAG gegen

sich selber Anzeige erstattet hatte, entfiel die Verhängung einer Sanktion. Die anderen Parteien in diesem Verfahren haben gegen diesen Entscheid Beschwerde erhoben.

Das **Bundesverwaltungsgericht** (BVGer) hat mit Urteil vom 23. September 2014 die Verfügungen und Sanktionen der WEKO vom 18. Oktober 2010 gegen SFS unimarket AG, Siegenia-Aubi AG und Paul Koch AG aufgehoben. Die Unternehmen hatten sich bei einem Treffen vom 22. September 2006 über den Umfang und den Zeitpunkt von Preiserhöhungen für Fensterbeschläge geeinigt, was von der WEKO als unzulässige Preisabrede qualifiziert worden war. Das Gericht kommt im Wesentlichen zum Schluss, dass die Frage nicht beantwortet sei, ob die durch die Abstimmung bei besagtem Treffen bewirkte Wettbewerbsbeschränkung „einzig kausal“ für eine horizontale Preisabrede der Unternehmen war oder auf die Preisvorgaben der EU-Hersteller oder auf beide Sachverhalte zurückzuführen sei. Folglich sei der Nachweis nicht erbracht, dass den Unternehmen eine unzulässige Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zur Last gelegt werden könnte. Auf Antrag der WEKO hat das Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlicher Angelegenheit gegen zwei der drei Urteile eingereicht.

Die Untersuchung **Türprodukte** wurde mit Entscheid vom 17. November 2014 abgeschlossen. Die WEKO sprach gegenüber fünf schweizerischen Händlern von Türbeschlägen (Türschlösser, -drücker, -scharniere) Sanktionen in Höhe von CHF 185'000 aus, während sie einer Händlerin die Sanktion vollständig erliess, da sich diese als erstes Unternehmen selber bei den Wettbewerbsbehörden angezeigt hatte. Gegenüber der Herstellerin stellte die WEKO die Untersuchung ohne Folgen ein, da dieser kein Kartellrechtsverstoss nachgewiesen werden konnte. In der Sache trafen sich fünf Händler von Türbeschlägen im Zeitraum 2002 bis 2007 jährlich, um die Einhaltung von Mindestmargen beim Verkauf von Grossmengen von Türbeschlägen zu vereinbaren. Ein weiteres Unternehmen hatte 2007 am jährlichen Kartelltreffen teilgenommen. Eine solche Preisabrede stellt ein hartes horizontales Kartell dar.

Die WEKO hat ihre Untersuchung zum Kreditkartenmarkt am 1. Dezember 2014 mit einer einvernehmlichen Regelung abgeschlossen. Diese sieht eine Senkung der durchschnittlichen **Interchange Fee für die Kreditkarten** von MasterCard und Visa von 0.95% auf 0.44% vor. Sämtliche in die Untersuchung einbezogenen Parteien haben die einvernehmliche Regelung unterzeichnet. Dies sind einerseits die Unternehmen, welche Kreditkarten herausgeben (sogenannte Issuer), und andererseits die Unternehmen, welche die Händler für die Akzeptanz von Kreditkarten anwerben und mit ihnen entsprechende Verträge abschliessen (sogenannte Acquirer). Die Gebührensenkung betrifft die im Inland geltende Interchange Fee. Dies ist die Gebühr, welche bei einer Zahlung mit einer Schweizer Kreditkarte bei einem Schweizer Händler durch den Acquirer an den Issuer zu entrichten ist. Die WEKO ist wie bereits im Jahr 2005 zum Ergebnis gelangt, dass diese Interchange Fees eine Wettbewerbsabrede darstellen, da sie von den Unternehmen gemeinsam festgelegt und angewendet werden. Die WEKO geht aber davon aus, dass diese Wettbewerbsabrede dann gerechtfertigt werden kann, wenn die Gebühren so tief sind, dass es für den Händler keine Rolle mehr spielt, ob die Bezahlung in bar oder mit Kreditkarte erfolgt. Die Gebührensenkung wird in zwei Schritten erfolgen: eine erste per 1. August 2015 auf 0.7%, die zweite per 1. August 2017 auf 0.44%. Verglichen mit dem Stand Ende 2014 dürfte der Handel damit um rund CHF 50–60 Millionen pro Jahr entlastet werden. Nicht Gegenstand des Verfahrens und der einvernehmlichen Regelung waren die Debitkarten, namentlich nicht das Maestro-System, welches ohne Interchange Fee funktioniert.

3 Tätigkeiten in den einzelnen Bereichen

3.1 Bau

3.1.1 Submissionsabreden

Im August 2014 schloss das Sekretariat die 2013 eröffnete Vorabklärung betreffend Meldesysteme von kantonalen Baumeisterverbänden ab. Das Sekretariat verschaffte sich einen Überblick darüber, ob und welche Baumeisterverbände solche Meldesysteme benutzen. Es analysierte deren Wirkung und kam zum Schluss, dass sie das Eingehen von Submissionsabreden durch Bauunternehmen begünstigen und den Wettbewerb beeinträchtigen können. In der Folge regte das Sekretariat bei den Baumeisterverbänden u.a. an, dass für die teilnehmenden Unternehmen aus dem Meldesystem vor der Eingabefrist für Offerten nicht mehr hervorgehen darf, welche anderen Unternehmen ebenfalls eine Offerte einreichen. Die kantonalen Baumeisterverbände passten infolge der Anregungen ihre Meldesysteme an oder stellten deren Betrieb ein.

Am 30. Oktober 2012 eröffnete das Sekretariat die Untersuchung Bau Unterengadin gegen verschiedene Unternehmen aus den Bereichen Strassen- und Tiefbau, Belagsarbeiten und Hochbau sowie den dazu vorgelagerten Märkten und führte Hausdurchsuchungen durch. Dem Sekretariat lagen Anhaltspunkte vor, wonach mehrere Unternehmen Abreden getroffen hatten, um die Zuteilung von Ausschreibungen zu koordinieren sowie Bauprojekte und Kunden aufzuteilen. Aufgrund der Ermittlungsergebnisse wurde die Untersuchung am 22. April 2013 gegen weitere Unternehmen eröffnet und auf den gesamten Kanton Graubünden ausgedehnt. Dabei wurden erneut Hausdurchsuchungen durchgeführt.

Am 5. Februar 2013 eröffnete das Sekretariat die Untersuchung Tunnelreinigung gegen drei überregional tätige Unternehmen und führte Hausdurchsuchungen durch. Das Sekretariat prüfte, ob die Unternehmen kartellrechtswidrige Preisabreden getroffen haben, um die Zuteilung von Ausschreibungen respektive Kunden zu koordinieren. Dazu wertete das Sekretariat die sichergestellten Dokumente sowie Offerten aus und nahm eine Marktbefragung der für die Vergabe von Tunnelreinigungen zuständigen Amtsstellen vor. Das Sekretariat hat den Antrag an die WEKO i.S.v. Art. 30 Abs. 2 KG im November 2014 den Parteien zur Stellungnahme zukommen lassen.

Das Sekretariat eröffnete am 15. April 2013 die Untersuchung Bauleistungen See-Gaster gegen sechs Unternehmen im Bereich Strassen- und Tiefbau und führte Hausdurchsuchungen durch. Dem Sekretariat lagen Anhaltspunkte vor, wonach mehrere Unternehmen Abreden getroffen haben, um die Zuteilung von Ausschreibungen zu koordinieren sowie Bauprojekte und Kunden aufzuteilen. Am 21. Oktober 2013 dehnte das Sekretariat die Untersuchung auf zwei weitere Unternehmen in der Zielregion aus und führte wiederum Hausdurchsuchungen durch. Die Auswertung der sichergestellten Daten ist abgeschlossen. Den Parteien wurde im Dezember 2014 Einsicht in die Verfahrensakten gewährt.

Wie im Teil zur Advocacy festgehalten (siehe 5. hinten), bildet die Sensibilisierung von Beschaffungsstellen ein wichtiges Instrument gegen Submissionsabreden. 2014 wurden in den Kantonen Basel Stadt und Basel Land, Bern, Glarus, Luzern, Schaffhausen, Solothurn, Thurgau und Zürich Sensibilisierungskampagnen durchgeführt. Zudem führte das Sekretariat in diesem Zusammenhang verschiedene Treffen durch, hielt diverse Vorträge und nahm an Podiumsdiskussionen teil, so vor Unternehmen, Anwälten und Anwältinnen sowie vor Regierungsstellen.

3.1.2 Weitere Verfahren

In der am 22. November 2011 eröffneten Untersuchung Sanitärgrosshandel hat das Sekretariat hat Antrag und die Stellungnahmen der Parteien im November 2014 an die WEKO übermittelt.

Die WEKO büsste mit Entscheid vom 17. November 2014 die Mitglieder eines Händlerkartells im Bereich **Türprodukte**. Fünf schweizerische Händler von Türdrückern, -schlössern und -scharnieren (Türbeschläge) trafen sich im Zeitraum zwischen 2002 und 2007 jährlich, um die Einhaltung von Mindestmargen beim Verkauf von Grossmengen von Türbeschlägen zu vereinbaren. Ein weiteres Unternehmen hatte 2007 am jährlichen Kartelltreffen teilgenommen. Die abgesprochenen Mindestmargen betrafen Produkte der Herstellerin Glutz AG und sollten beim Verkauf von Beschlägen an Türverarbeiter (z.B. Schreinereien) zum Tragen kommen. Die WEKO taxierte diese Abrede als unzulässig und sanktionierte die Händler mit insgesamt CHF 185'500. Gegen die Herstellerin Glutz AG hat die WEKO das Verfahren eingestellt, da dem Unternehmen kein Kartellrechtsverstoss nachgewiesen werden konnte.

Im Nachgang zu den beiden Untersuchungen zu Submissionsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau sowie im Kanton Zürich baten mehrere öffentliche Bauherren um Zugang zu den Akten, insbesondere bezüglich der sie betreffenden Ausschreibungen (die einzelnen von Absprachen betroffenen Projekte sind in den publizierten Versionen der Verfügungen nicht ersichtlich bzw. nicht namentlich genannt). Am 6. August 2014 sistierte die WEKO die Einsichtsverfahren bezüglich des Untersuchungsverfahrens Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau, weil dieses nach wie vor beim BVGer hängig ist. Am 8. September 2014 entschied die WEKO über den Zugang zu Verfahrensakten bezüglich des Untersuchungsverfahrens Strassen- und Tiefbau Zürich (teilweise Gewährung des Zugangs zu Verfahrensakten). Gegen die teilweise Gewährung der Akteneinsicht wurde von zwei der betroffenen Unternehmen Beschwerde beim BVGer erhoben.

Die drei Beschwerden gegen die Verfügungen der WEKO betreffend Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren wurden vom BVGer im September 2014 gutgeheissen. Die WEKO bzw. das WBF haben nach eingehender Prüfung gegen zwei der drei Urteile (Paul Koch AG; Siegenia Aubi AG) je eine Beschwerde beim Bundesgericht eingereicht. Für das BVGer ist gemäss diesen beiden Urteilen nicht zweifelsfrei belegt, dass eine Preisabrede getroffen worden ist. In diesem Punkt macht die WEKO insbesondere eine Verletzung von Bundesrecht geltend, weil das BVGer zu hohe rechtliche Anforderungen an den Nachweis des Zustandekommens einer horizontalen Preisabrede (Kartell) stellt. Die vom BVGer festgestellten „offenen Beweisfragen“ hinsichtlich einer Preisabrede bestehen nach Ansicht der WEKO nicht. Beim Urteil i.S. SFS AG verzichtete die WEKO auf eine Beschwerde, weil die vom BVGer verneinte Beteiligung der SFS an der fraglichen Preisabrede als Tatfrage vor Bundesgericht nicht angefochten werden kann.

3.2 Dienstleistungen

3.2.1 Finanzdienstleistungen

Im Bereich der Finanzdienstleistungen konnte die Untersuchung zu den Kreditkarten Interchange Fees mit einer einvernehmlichen Regelung abgeschlossen werden, die durch die WEKO am 1. Dezember 2014 genehmigt wurde. Die einvernehmliche Regelung sieht eine Senkung der domestischen (= inländischen) Interchange Fees von aktuell 0.95% auf 0.44% vor. Die WEKO ist wie bereits in ihrer ersten Untersuchung im Jahr 2005 (vgl. RPW 2006/1, S. 65 ff.) zum Ergebnis gelangt, dass diese Interchange Fees eine Wettbewerbsabrede darstellen, da sie von den Unternehmen gemeinsam festgelegt und angewendet werden. Die WEKO hat aber festgehalten, dass diese Wettbewerbsabrede dann gerechtfertigt werden kann, wenn die Gebühren so tief sind, dass es für den Händler keine Rolle mehr spielt, ob

die Bezahlung in bar oder mit Kreditkarte erfolgt, das heisst, wenn der Händler indifferent bezüglich der Zahlungsmittels ist. Dieser „Merchant Indifference Test“ (auch „Tourist Test“) ist wissenschaftlich fundiert und geht auf eine Publikation des diesjährigen Wirtschaftsnobelpreisträgers Jean Tirole zurück¹. Die einvernehmliche Regelung wurde von allen Untersuchungsadressaten, d.h. allen Issuern und Acquirern unterzeichnet. Sie sieht vor, dass die Senkung der Interchange Fees in 2 Schritten erfolgt: eine erste per 1. August 2015 auf 0.7%, die zweite per 1. August 2017 auf 0.44%. Eine Kündigung der einvernehmlichen Regelung ist erstmals per 1. August 2019 möglich. Die einvernehmliche Regelung enthält zudem einen dynamischen Anpassungsmechanismus: Erhöhungen oder Senkungen der EU-Obergrenze für Interchange Fees für Kreditkarten von 0.3% werden in der Schweiz in gleicher absoluter Höhe umgesetzt (wenn z.B. der Satz in der EU auf 0.2% gesenkt würde, hätte dies in der Schweiz eine Senkung auf 0.34% zur Folge). Der dynamische Anpassungsmechanismus soll dazu führen, dass die einvernehmliche Regelung langfristig Bestand haben kann. Schliesslich wurde das im Jahr 2005 eingeführte Verbot der sogenannten „Non-Discrimination-Rule“ (NDR) wieder aufgehoben. Dies bedeutet, dass die Acquirer grundsätzlich in ihren Verträgen mit den Händlern wieder eine Klausel einführen dürfen, welche es den Händlern verbietet, für unterschiedliche Zahlungsmittel unterschiedliche Preise zu verlangen. Die Aufhebung dieses Verbots hängt mit der starken Senkung der Interchange Fees zusammen, welche dazu führen sollte, dass die Annahme von Kreditkarten beim Händler nicht zu Mehrkosten gegenüber der Annahme von Barzahlungen führt.

Schliesslich hat das Sekretariat die laufende Untersuchung bezüglich der Absprachen zur Beeinflussung der Referenzzinssätze Libor, Tibor und Euribor sowie von darauf basierenden Derivaten weiter vorangetrieben. In dieser Untersuchung haben die Wettbewerbsbehörden zudem erstmals auf der Grundlage des Haager Übereinkommens in Zivil- und Handelssachen in Frankreich um Rechtshilfe ersucht (vgl. RPW 2014/2, S. 450 ff.), deren Gewährung durch das französische Justizministerium gutgeheissen und zum Entscheid an französische Gerichte weitergeleitet wurde.

Im Berichtsjahr wurden zudem zwei weitere Untersuchungen im Bereich der Finanzdienstleistungen eröffnet. In der ersten Untersuchung vom 31. März 2014 im Bereich des Devisenhandels (Forex) soll geprüft werden, ob es zwischen verschiedenen Banken zu unzulässigen Absprachen bei der Fixierung diverser Wechselkurse gekommen ist. Die möglichen Verhaltensweisen betreffen insbesondere die folgenden Tatbestände: den Austausch von vertraulichen Informationen, die allgemeine Koordination in Bezug auf Transaktionen mit anderen Marktteilnehmern zu abgesprochenen Preisniveaus, koordinierte Handlungen zur Beeinflussung des WM/Reuters Fix sowie die Koordination von Kauf und Verkauf von Devisen.

Die zweite Untersuchung betrifft das Automobil-Leasing. Die Untersuchung wurde eröffnet aufgrund von Anhaltspunkten, dass zu Herstellerkonzernen respektive Importeuren gehörende Finanzierungsgesellschaften (sogenannte „Captive Banks“) sensible Informationen bezüglich Leasingraten und der Finanzierung von Fahrzeugen ausgetauscht und somit Preisabreden getroffen haben könnten. Konkret besteht der Verdacht, dass die Captive Banks Informationen betreffend Zinssätze, Vertragskonditionen, Höhe der an die Händler ausbezahlten Kommissionen sowie über diverse andere Auslagen ausgetauscht haben.

¹ JEAN-CHARLES ROCHET/JEAN TIROLE, Must-take cards: Merchant discounts and avoided costs, in: Journal of the European Economic Association, 9(3), S. 462 ff., 2011.

3.2.2 Freie Berufe und freiberufliche Dienstleistungen

Eine Vorabklärung betreffend Wartungs- und Supportdienstleistungen für Netzwerkgeräte von Cisco Systems konnte aufgrund von Zusagen bezüglich Anpassungen der Kommunikation gegenüber den Endkunden abgeschlossen werden. Hintergrund dieser Vorabklärung war eine Anzeige einer von Cisco unabhängigen Anbieterin von Wartungs- und Supportdienstleistungen, wonach Cisco Systems bezüglich gewisser Netzwerkgeräte, namentlich Router und Switches, über eine marktbeherrschende Stellung verfüge und diese missbrauche, indem der Bezug von Betriebssystem-Updates nur im Rahmen von umfassenden Wartungs- und Supportpaketen möglich sei. Im Verlauf der Vorabklärung hat Cisco Systems verschiedene Möglichkeiten für Endkunden aufgezeigt, Betriebssystem-Updates unabhängig von weiteren Wartungs- und Supportdienstleistungen von Cisco Systems zu erwerben oder teilweise kostenlos zu beziehen. Des Weiteren erlaubt Cisco Systems grundsätzlich die Übertragung von Betriebssystem-Softwarelizenzen zwischen Endkunden – entweder direkt oder über Drittparteien – innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes und der Schweiz. Zumal Cisco Systems die genannten Elemente schriftlich bestätigt und sich gleichzeitig zu einer Reihe von entsprechenden Massnahmen bezüglich Kommunikation gegenüber den Endkunden bereit erklärt hat, konnte die Vorabklärung eingestellt werden.

Die laufende Untersuchung gegen Booking.com, Expedia und HRS in Sachen Online-Buchungsplattformen für Hotels, welche insbesondere die Vertragsbedingungen dieser Unternehmen gegenüber ihren Partner-Hotels zum Inhalt hat, ist weit fortgeschritten. Im Zusammenhang mit dieser Untersuchung hatte das BVGer darüber zu befinden, ob einem Hotel-Branchenverband Parteistellung zusteht, welche insbesondere das Recht auf Einsicht in die Verfahrensakten mit sich bringen würde. Das BVGer hat dies mit Urteil vom 1. Juli 2014 verneint und stützte somit eine entsprechende Zwischenverfügung des Sekretariats. Auch wurden im Berichtsjahr Parteieinvernahmen durchgeführt.

3.2.3 Gesundheitswesen

Die WEKO hat gegen das BVGer-Urteil betreffend Hors-Liste Medikamente Beschwerde eingelegt. Das Urteil des BVGer ist von grundsätzlicher Bedeutung, da es die Anwendung des Kartellgesetzes in diesem Bereich verneint und aus Sicht der Wettbewerbsbehörde unzutreffend ist.

Im Bereich der Untersuchung betreffend die Kommerzialisierung elektronischer Medikamenteninformationen, die für den Vertrieb, die Abgabe und die Fakturierung von Medikamenten in der Schweiz nötig sind, berät das Parlament im Rahmen der Revision des Bundesgesetzes über Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmittelgesetz, HMG; SR 812.21), über die Implementierung von Art. 57a HMG, der die elektronischen Medikamenteninformationen regeln soll. Die Frage ist hierbei, ob die von swissmedic ins Leben gerufene Medikamentenplattform (AIPS) weiterhin als Referenz für die Publikation von medizinischen Informationen gelten soll, oder ob diese Aufgabe von den pharmazeutischen Unternehmen in Zusammenarbeit mit den Leistungserbringern übernommen werden sollte.

In der Vorabklärung betreffend das Wettbewerbsniveau auf allen im Medikamentenvertrieb in der Schweiz involvierten Handelsstufen stand die Tätigkeit der Pre-Whole-Saler (PWS) im Zentrum. Die PWS bieten Zwischenlagerungsdienstleistungen für pharmazeutische Unternehmen an, welche solche Aufgaben delegieren möchten (Outsourcing). Der Medikamentenvertrieb in der Schweiz kennzeichnet sich einerseits durch die faktische Unmöglichkeit von Parallelimporten und andererseits durch eine zunehmende vertikale Integration im Medikamentenvertrieb. In diesem Zusammenhang werden insbesondere auch Finanzleistungen (z.B. Übernahme des Delkredererisikos) der PWS berücksichtigt.

Im Spitalsektor haben verschiedene Justizbehörden zentrale Entscheide zugunsten des Wettbewerbs getroffen. Einerseits hat das BVGer entschieden, dass die Spitäler im Rahmen des aktuellen Finanzierungssystems auch im Bereich der Grundversicherung Gewinne erzielen können, was entscheidend für die Entfaltung der positiven Auswirkungen des vom Gesetzgeber gewollten indirekten Wettbewerbs ist. Diese Ansicht wurde auch bereits oft von den Wettbewerbsbehörden vertreten. Andererseits sind die Kantone dazu angehalten bei der interkantonalen Planung der hochspezialisierten Medizin einige Grundsätze einzuhalten. Wie die WEKO in der Stellungnahme über die Spitalplanung festgehalten hat, garantieren diese Grundsätze zum einen die Gleichbehandlung zwischen öffentlichen und privaten Institutionen und zum anderen die Wahlmöglichkeit der Anbieter, welche ein auf den Wettbewerb ausgerichtetes System bewahrt.

3.3 Infrastruktur

3.3.1 Telekommunikation

Im Auftrag des Bundesrates erstellte die WEKO ein Gutachten zur vorgeschlagenen Anpassung der Verordnung über Fernmeldedienste (FDV) und nahm darin Stellung zu einzelnen aus wettbewerbspolitischer Sicht umstrittenen Fragen wie die Auswirkung der vorgeschlagenen Regelung der TAL auf die Investitionsanreize, die beabsichtigte Einführung des Verbots einer Kosten-Preis-Schere als Konkretisierung des sektorspezifischen Diskriminierungsverbots sowie Ausgestaltung eines sog. Gleitpfades bei der Berücksichtigung effizienterer Technologien etwa bei der Interkonnektion oder beim Zugang zu den Mietleitungen.

In der Untersuchung gegen Swisscom im Bereich Breitbandinternet für Geschäftskunden hat das Sekretariat die Ermittlungshandlungen mit der Zustellung des Antrags gem. Art. 30 Abs. 2 KG zur Stellungnahme an Swisscom im Dezember 2014 abgeschlossen.

Die WEKO hat im Bereich Telekommunikation zudem den Unternehmenszusammenschluss Swisscom Directories AG / Search.ch AG zu beurteilen. Dabei planen Swisscom und Tamedia im Nachgang zur Übernahme von Publigroupe SA ihre Töchter local.ch und search.ch in ein gemeinsames Tochterunternehmen einzubringen. Die vorläufige Prüfung der WEKO hat Ende November 2014 ergeben, dass durch den Zusammenschluss im Bereich der Adressverzeichnisse eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt werden kann. Entsprechend wird das Zusammenschlussvorhaben einer Prüfung im Sinne von Art. 10 KG unterzogen, welche bis Ende März 2015 dauern wird.

Überdies erstellte die WEKO ein Gutachten für das BAKOM zur Frage einer marktbeherrschenden Stellung von Swisscom im Bereich IP-Interconnection. Über IP-Interconnection wird der Zusammenschluss von den über das Internet verbundenen Rechnern gewährleistet.

Im Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht in Sachen Preispolitik ADSL hat die WEKO im Rahmen eines weiteren Schriftenwechsels Stellung genommen zu einem von Swisscom beantworteten Fragenkatalog.

3.3.2 Medien

Mit Entscheid vom 14. Juli 2014 hat die WEKO die Untersuchung gegen die Schweizerische Depeschenagentur (SDA) betreffend Preispolitik und andere Verhaltensweisen abgeschlossen und eine einvernehmliche Regelung zwischen dem Sekretariat und der SDA genehmigt. Die Untersuchung hat ergeben, dass die SDA im Zeitraum von Ende 2008 bis Anfang 2010 mit ausgewählten Medienunternehmen aus der Deutschschweiz Abonnementsverträge mit Exklusivitätsrabatten abgeschlossen hat. Diese Rabatte waren an die Bedingung geknüpft, dass die entsprechenden Medien den News-Basisdienst

ausschliesslich von der SDA bezogen und nicht gleichzeitig einen entsprechenden Dienst von einer Konkurrenzagentur abonnierten. Dadurch hatte die SDA ihre marktbeherrschende Stellung missbraucht und ihre Konkurrenten in unzulässiger Weise im Wettbewerb behindert. Die SDA verpflichtet sich in der einvernehmlichen Regelung, mit ihren Kunden keine Exklusivbezugsvereinbarungen mehr abzuschliessen. Darüber hinaus verpflichtet sich die SDA, ein transparentes Rabattsystem anzuwenden sowie den verschiedenen Medien diskriminierungsfreien Zugang zu ihren Diensten zu gewähren. Damit soll sichergestellt werden, dass die SDA alle Medien in der Schweiz gleich behandelt und so den Wettbewerb auf den nachgelagerten Medien- und Werbemärkten nicht verfälscht. Die SDA wurde mit einer Sanktion von CHF 1,88 Millionen belegt.

Die im April 2013 eröffnete Untersuchung Übertragung von Live-Sport im Pay-TV war im Berichtsjahr im Wesentlichen aufgrund verschiedener seitens der Parteien provozierter Zwischenentscheide und deren Weiterzugs an obere Instanzen blockiert. Die Beschwerde der Kabelnetzbetreiber in Bezug auf das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen betreffend die Freigabe von gewissen Programminhalten und Bezugsmöglichkeiten wurde vom BVGer mit Urteil vom 9. Juli 2014 rechtskräftig abgewiesen. Auf die Beschwerde betreffend die Verfügung vom 24. Februar 2014 in Sachen Parteistellung ist das BVGer mit Urteil vom 2. Oktober 2014 nicht eingetreten. Dieses Urteil ist ans Bundesgericht weitergezogen worden.

Die Vorabklärung Goldbach Group TV-/Radiovermarktung wurde mit Schlussbericht vom 12. November 2014 eingestellt. Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass die Goldbach Group gegenüber dem Sekretariat eine Verpflichtungserklärung betreffend das zukünftige Verhalten ihrer Tochtergesellschaften bei der Vermarktung bzw. Vermittlung von TV- und Radiowerbezeit abgegeben hatte. In der genannten Verpflichtungserklärung bestätigte die Goldbach Group insbesondere, dass ihre Tochtergesellschaften beim Verkauf von TV- und Radiowerbezeit Rabatte bzw. Freespace nicht davon abhängig machen, dass das gesamte oder der Grossteil des Werbevolumens in einer anderen Mediengattung (TV, Radio, Adscreen, Online etc.) über ein Unternehmen der Goldbach Group gebucht wird.

Auch im Jahr 2014 hatte die WEKO im Bereich Medien mehrere Unternehmenszusammenschlüsse zu beurteilen: Beim Zusammenschlussvorhaben Tamedia AG / Unternehmensteil B2C der Ticketportal AG meldete Tamedia die Absicht, über ihre Tochtergesellschaft Starticket AG den Unternehmensteil B2C der Ticketportal zu übernehmen. Bei Aurelius / Publicitas beabsichtigte die Aurelius AG von der Publigroupe deren Aktivitäten im Bereich Media Sales zu übernehmen. Bei Ringier / Le Temps beabsichtigte Ringier AG, die alleinige Kontrolle über die ER Publishing SA zu erwerben; dies mit der Folge, dass Ringier die alleinige Kontrolle über die Le Temps SA ausüben würde. Bei Thomas Kirschner / Valora Mediaservices AG meldete Thomas Kirschner die Absicht, indirekt über die von ihm kontrollierte Brillant Media Services GmbH die Kontrolle über die Schweizer Pressegrossistin Valora Mediaservices AG zu übernehmen. Anschliessend wurde bei Thomas Kirschner / A und B XY / Valora Mediaservices AG der Erwerb der gemeinsamen Kontrolle von Thomas Kirschner und den Eheleuten XY – Letztere via die ATLAS Beteiligungen GmbH & Co. KG – über die Valora Mediaservices gemeldet. Bei Swisscom (Schweiz) AG / Publigroupe SA meldete Swisscom die Absicht, im Rahmen eines öffentlichen Übernahmeangebots die alleinige Kontrolle über den Publigroupe-Konzern zu erlangen. Bei Tamedia / home.ch beabsichtigte Tamedia, die alleinige Kontrolle über den Unternehmensteil home.ch zu übernehmen. Für alle diese Zusammenschlüsse ergab die Beurteilung im Rahmen der vorläufigen Prüfung die Freigabe durch die WEKO.

Im Nachgang an das Zusammenschlussverfahren in Sachen Ringier / Le Temps hob die WEKO zudem mit Verfügung vom 8. September 2014 die Auflagen des Entscheids der WEKO vom 20. Oktober 2003 in Sachen Edipresse/Ringier – Le Temps auf. Die Auflagen waren aufgrund der gemeinsamen Kontrolle von Ringier und Tamedia über ER Publishing und damit Le Temps erlassen worden, um die Unabhängigkeit von Le Temps zu

gewährleisten und Auswirkungen der Kooperation in anderen Medienmärkten kontrollieren zu können. Mit der Übernahme der alleinigen Kontrolle von Ringier über Le Temps entbehrten die Auflagen daher ihrer Grundlage und waren aufzuheben.

Gegen die Verfügung der WEKO betreffend Bücherpreise in der Romandie sind Beschwerden beim BVGer hängig. Strittig wurde in diesem Fall zusätzlich, inwieweit die Verfügung vom 27. Mai 2013 überhaupt publiziert werden kann. Gegen einen entsprechenden Entscheid der WEKO haben die betroffenen Parteien eine Beschwerde beim BVGer eingereicht.

3.3.3 Energie

Die Vorabklärung Eignerstrategie ewb wurde mit Schlussbericht vom 10. Januar 2014 eingestellt. Ewb hat im Nachgang an ein Treffen mit dem Sekretariat im Dezember 2013 drei kartellrechtlich allenfalls problematische Punkte (schriftliche Aufforderung zur Durchführung der periodischen Kontrolle von Elektroinstallationen, Empfehlung der Tochtergesellschaft Energie-Check Bern AG für Sicherheitskontrollen auf der Webseite von ewb, Empfehlung der [damaligen] Tochtergesellschaft Bären Elektro AG für die allfällige Zusammenlegung von mehreren Stromzählern im ewb-Kundenzirkular bei Leerstand) von sich aus angepasst. Damit lagen zum Beurteilungszeitpunkt im Zusammenhang mit dem möglichen Austausch oder der Nutzung von geschäftsrelevanten Informationen zwischen den Monopol- und den Wettbewerbsbereichen der ewb-Gruppe keine genügenden Anhaltspunkte für eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung gemäss Art. 7 KG vor.

Im Bereich Strom wurde das Sekretariat im Rahmen von Ämterkonsultationen bzw. die WEKO im Rahmen von Vernehmlassungsverfahren und Anhörungen schliesslich wiederum mehrfach zu Stellungnahmen eingeladen. Zu nennen sind dabei insbesondere der Bundesbeschluss über die zweite Etappe der Strommarktöffnung sowie verschiedene partielle Revisionen der Energieverordnung.

3.3.4 Weitere Bereiche

Gegen die Verfügung vom 2. Dezember 2013, welche die Untersuchung Luftfracht abgeschlossen hat und mit welcher 11 Fluggesellschaften wegen horizontalen Preisabreden mit insgesamt rund CHF 11 Millionen sanktioniert wurden, haben im Berichtsjahr verschiedene Parteien Beschwerde ans BVGer erhoben. In diesem Fall strittig ist zudem, ob und inwieweit die Verfügung vom 2. Dezember 2013 publiziert wird. Auch diesbezüglich ist zur Zeit ein Verfahren vor dem BVGer anhängig.

Die im Juli 2013 eröffnete Untersuchung Geschäftskunden-Preissystem für Briefpostsendungen ist weit fortgeschritten. Sie behandelt insbesondere die Frage, ob die Post durch die Art der Ausgestaltung und Anwendung des Preissystems Konkurrenten im Markt behindert, indem etwa Geschäftskunden der Bezug von Leistungen bei Konkurrenten der Post erschwert oder gar verunmöglicht wird. Weiter soll geprüft werden, ob die Post gewisse Kunden diskriminiert oder in anderer Weise benachteiligt.

3.4 Produktemärkte

3.4.1 Konsumgüterindustrie und Detailhandel

Mit Verfügung vom 30. Juni 2014 schloss die WEKO ihre Untersuchung gegen die Jura Elektroapparate AG (Jura) ab. Die WEKO genehmigte eine einvernehmliche Regelung, in der sich Jura verpflichtete, ihren Vertriebspartnern den Verkauf über das Internet prinzipiell zu gestatten. Zwischen Jura und ihren Vertriebspartnern bestand eine Abrede über den Verzicht auf Online-Handel mit Jura-Kaffeemaschinen. Entsprechend dem Leitentscheid der WEKO in Sachen Online-Handel vom 11. Juli 2011 (Elektrolux AG/V-Zug AG) verpflichtete

sich Jura im Rahmen einer einvernehmlichen Regelung dazu, den zum selektiven Vertrieb zugelassenen Wiederverkäufern von Kaffeemaschinen den Verkauf über das Internet prinzipiell zu gestatten. Bei der von Jura praktizierten Beschränkung von Garantieleistungen und bei der Preispolitik hatten sich die anfänglich bestehenden Anhaltspunkte einer unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung nicht erhärtet. Bezüglich dieser Punkte stellte die WEKO das Verfahren ein.

Das Sekretariat schloss die Ermittlungen in den zwei Untersuchungen betreffend Musikinstrumente weitgehend ab. Dabei handelt es sich einerseits um die Untersuchung in Sachen Flügel und Klaviere. Diese Untersuchung war am 27. November 2012 eröffnet worden, da konkrete Anhaltspunkte vorlagen, welche auf horizontale und vertikale Preisabreden, Abreden betreffend die Abschottung von Verkaufsgebieten sowie eine Be- bzw. Verhinderung von Parallel- und Direktimporten aus dem grenznahen Ausland hindeuteten. Andererseits geht es um die Untersuchung betreffend Saiteninstrumente (Gitarren und Bässe) und Zubehör, die am 3. Juli 2013 eröffnet worden war. Mit dieser Untersuchung soll insbesondere geprüft werden, ob beim Vertrieb von Gitarren und Zubehör vertikale Preisabreden getroffen wurden.

Im Zusammenhang mit Vertikalabreden waren Ende 2014 folgende Beschwerden zu WEKO-Entscheiden beim BVGer hängig: Nikon, BMW, Bergsportprodukte/Roger Guénat SA. Die Beschwerde im Fall GABA/Elmex hat das BVGer mit Urteil vom 19. Dezember 2013 abgewiesen. Der Fall ist beim Bundesgericht hängig.

Das Sekretariat hat am 21. August 2014 eine Vorabklärung gemäss Art. 26 KG in Sachen Importe von Coca-Cola-Produkten durch den Detailhandel in der Schweiz eröffnet. Es untersucht, ob Coca-Cola Parallelimporte von Denner und anderen Nachfragern in die Schweiz behindert und damit gegen Art. 5 und/oder 7 KG verstösst.

Im Bereich Rollkoffer ging das Sekretariat in seiner Vorabklärung Hinweisen für Gebietsabschottungen und Preisbindungen nach. Im Fokus steht die Behinderung des grenzüberschreitenden Online-Handels.

Am 3. September 2014 sind die Auflagen, welche die WEKO im Jahr 2007 im Zusammenschlussverfahren Migros/Denner verfügte, mit einer Ausnahme ausgelaufen. Die Ausnahme betrifft die dauerhafte Vorschrift, dass Migros mit ihren Lieferanten grundsätzlich keine Exklusivverträge abschliessen darf. Die verfügten Auflagen hatten einerseits zum Ziel, dass andere Anbieter im Markt die ehemalige Rolle von Denner als bedeutendster Randwettbewerber übernehmen konnten. Andererseits sollten die Auflagen verhindern, dass der Zugang zu Absatzmärkten für Lieferanten verschlechtert wurde. Nach Ansicht der WEKO haben die Auflagen ihren Zweck erfüllt; die Umsetzung der Auflagen verlief ohne nennenswerte Unregelmässigkeiten.

3.4.2 Uhrenindustrie

Anfang 2014 bestimmte die WEKO im Zusammenhang mit der im Oktober 2013 ergangenen Verfügung in Sachen Swatch Group Lieferstopp die Revisionsgesellschaft, welche gemäss Ziffer 8 der einvernehmlichen Regelung mit der Swatch Group mit der Überwachung der Einhaltung dieser einvernehmlichen Regelung betraut wird. Die erste Überprüfung der Auflagen wird im Frühjahr 2015 stattfinden. Im Laufe des Jahres 2014 gingen beim Sekretariat keine Beschwerden bezüglich Nichteinhaltung der einvernehmlichen Regelung seitens der Swatch Group ein.

Im Juli 2014 wurde die im Frühjahr 2009 eröffnete Untersuchung gegen ETA SA Manufacture Horlogère Suisse (eine 100%-ige Tochtergesellschaft der Swatch Group; nachfolgend: ETA) abgeschlossen. Gegenstand dieser Untersuchung waren unilaterale Preisänderungen und Änderungen von Bezugskonditionen für mechanische Uhrwerke, die ETA im Jahre 2009 umgesetzt hatte. Die WEKO stellte die Untersuchung gegen ETA ein, da

keine genügenden Hinweise vorlagen, dass das Verhalten von ETA in diskriminierender Weise erfolgte oder von sachfremden Motiven geleitet war. Die Untersuchung war von Juni 2011 bis November 2013 – während der Dauer der Untersuchung in Sachen Swatch Group Lieferstopp – sistiert.

Des Weiteren wurde Ende Oktober 2014 eine Vorabklärung im Bereich des Service Après-Vente für Uhren eröffnet, in welcher das Sekretariat Hinweisen auf möglicherweise kartellrechtlich unzulässige Verhaltensweise verschiedener Uhrenhersteller nachgeht.

3.4.3 Automobilsektor

Das Sekretariat schloss die Ermittlungen in der am 22. Mai 2013 eröffnete Untersuchung gegen verschiedene Schweizer Konzessionäre von Marken der Volkswagengruppe (VW, Audi, Škoda, Seat, AMAG) wegen möglicher Wettbewerbsabreden im Zusammenhang mit Preisnachlässen und Ablieferungspauschalen im Einzelhandelsverkauf bei Neuwagen weitgehend ab. Die WEKO hat mit Verfügung vom 8. August 2014 die einvernehmliche Regelung zwischen ihrem Sekretariat und AMAG genehmigt und das Verfahren gegenüber dieser Partei abgeschlossen. In der einvernehmlichen Regelung hat sich AMAG verpflichtet, Vereinbarungen über die Festsetzung von Preisnachlässen und Ablieferungspauschalen nicht anzuwenden und keine preisrelevanten Informationen mit ihren Konkurrenten auszutauschen. Da AMAG eine Selbstanzeige eingereicht hatte, entfiel die Verhängung einer Sanktion. Alle übrigen Parteien haben gegen diese Verfügung Beschwerden erhoben. Gegenüber den übrigen Parteien wird die Untersuchung im ordentlichen Verfahren fortgeführt.

Das Sekretariat hat 2014 zwei Vorabklärungen betreffend den Import von Elektrofahrzeugen und den Vertrieb von Autoersatzteilen durchgeführt und ohne weitergehende Massnahmen abgeschlossen. Zwei neue Vorabklärungen im Zusammenhang mit dem selektiven Vertriebssystem einiger Kraftfahrzeuglieferanten in der Schweiz wurden eröffnet und sind noch Gegenstand von Ermittlungen.

Im Laufe des Jahres 2014 hat das Sekretariat ungefähr 50 Bürgeranfragen im Zusammenhang mit Garantien und Gewährleistungen auf im EWR-Ausland erworbenen Fahrzeugen sowie mit der Behinderung von Parallel- und/oder Direktimporten erhalten. Diese wurden mit Verweis auf die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel (KFZ-Bekanntmachung²) beantwortet.

Mitte Juli 2014 hat das Sekretariat bei interessierten Kreisen eine Vernehmlassung zur Zukunft der KFZ-Bekanntmachung durchgeführt. Im November 2014 hörte die WEKO sechs Verbände an und bot diesen die Gelegenheit, ihre Position auch mündlich zu vertreten und Fragen der WEKO-Mitglieder direkt zu beantworten. Basierend darauf hat die WEKO am 15. Dezember 2014 einen Richtungsentscheid getroffen. Dieser sieht vor, die KFZ-Bekanntmachung beizubehalten und in einigen wesentlichen Punkten zu modifizieren. Das Sekretariat wurde beauftragt einen Entwurf für eine entsprechende Revision der KFZ-Bekanntmachung vorzubereiten. Ein Entscheid über die revidierte KFZ-Bekanntmachung wird (nach Anhörung der interessierten Kreise) voraussichtlich im zweiten Quartal 2015 von der WEKO gefällt und der Branche mitgeteilt.

3.4.4 Landwirtschaft

Das Sekretariat äusserte sich in rund 30 Ämterkonsultationen zu Gesetzes- und Verordnungsänderungen sowie zu Vorstössen aus dem Parlament betreffend die

² Bekanntmachung der Wettbewerbskommission vom 21. Oktober 2002 über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeughandel (nachfolgend: KFZ-Bekanntmachung), in: RPW 2002/4, 770.

Landwirtschaft. Diverse Ämterkonsultationen bezogen sich dabei auf die Regulierung des Grenzschatzes, für dessen Abbau sich das Sekretariat auch dieses Jahr aussprach. Als Beispiel sei auf mehrere beantragte vorübergehende Erhöhungen des Teilzollkontingents für Kartoffeln durch Swisspatat hingewiesen. Das Sekretariat unterstützte jeweils diese Kontingentserhöhungen, regte aber an, eine dauerhafte Erhöhung zu prüfen und bei den jeweiligen Festlegungen der Teilzollkontingente auch die Konsumenten als interessierte Kreise anzuhören und nicht nur Vertreter der Produktion, des Handels und der Verarbeitungsindustrie.

3.5 Binnenmarkt

Im Zusammenhang mit dem interkantonalen Zugang zum Markt hat sich das Kompetenzzentrum Binnenmarkt (KompZ BGBM) vor allem auf zwei Angelegenheiten konzentriert: Die erste betrifft die Waadtländer Rechtsagenten, welche in den Kantonen Bern und Genf Zugang zum Markt für die Vertretung im Zivilverfahren (Art. 68 Abs. 2 lit. b der Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]) beantragten. Der zweite Fall betrifft den Beruf des Zahntechnikers.

Gestützt auf das Gesetz über den Binnenmarkt (BGBM; SR 943.02) haben die Anbieter das Recht, ihre Tätigkeit in anderen Kantonen gemäss den in ihrem Herkunftsort anwendbaren Bestimmungen auszuüben (Herkunftsprinzip). In Anwendung dieses Prinzips haben die Waadtländer Rechtsagenten in den Kantonen Genf und Bern Zugang zum Markt beantragt. Beide Anträge wurden abgelehnt. Die WEKO hat gegen diese beiden negativen Entscheide Beschwerde eingelegt. Die kantonalen Instanzen haben diese Beschwerden ebenfalls zurückgewiesen, weshalb die WEKO von ihrem Beschwerderecht Gebrauch gemacht hat und die Fälle dem Bundesgericht zur Beurteilung unterbreitet hat.

Die Zahntechniker hatten Zugangsschwierigkeiten zur Ausbildung, welche nur im Kanton Zürich als (vom Zahnarzt) unabhängige Berufsbildung angeboten wird. Um dieser Problematik auf den Grund zu gehen hat das Sekretariat der WKO den Dialog mit dem Dachverband der Zahntechniker gesucht. Das KompZ BGBM hat sich auch mit dem Fall eines Zahntechnikers auseinandergesetzt, welcher Zugang zum Markt eines Kantons, in welchem dieser Beruf nicht existiert, angefragt hat; das Herkunftsprinzip ist auch anwendbar, wenn der Beruf am Zielort nicht existiert (RPW 2013/4, 522).

Im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens hat die WEKO zwei Beschwerden eingereicht. Im Rahmen eines öffentlichen Beschaffungsverfahrens im Bereich Informatikdienstleistungen hat eine Zürcher Gemeinde das selektive Verfahren angewandt, obwohl der Wert der Beschaffung den Schwellenwert für das offene Vergabeverfahren übertraf, und dies ohne eine Ausnahme geltend zu machen. Die Bedingungen für eine Ausnahme waren im Übrigen nicht gegeben. Auf die Beschwerde eines Submittenten ist das Zürcher Verwaltungsgericht nicht eingetreten. Ohne auf den Abweisungsgrund einzugehen, unterstreicht das Gericht, dass andere Kantone in ähnlichen Umständen alle aufgrund eines irrtümlichen Verfahrens erlassenen Verfügungen der Auftraggeber kassieren. In diesem Sinne hat die WEKO, auf Antrag des KompZ BGBM, Gebrauch von ihrem Beschwerderecht gemacht, um zu klären ob die Anwendung eines falschen Verfahrens das Recht der öffentlichen Beschaffung – und damit das BGBM – derart verletzt, dass die Verletzung von Amtes wegen und sogar gegen den Willen der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen ist. In einem anderen Fall wurde die WEKO von einem Kanton über eine freihändige Vergabe betreffend Informatikdienstleistungen für ein Grundbuchamt unterrichtet. Der Verfahrenstyp wurde vom Auftraggeber in Anwendung der Dringlichkeitsausnahme gewählt. Dagegen hat die WEKO Beschwerde eingelegt, da aus ihrer Sicht und auch aus Sicht des betreffenden Kantons, die Bedingungen für die Anwendung der Dringlichkeitsausnahme nicht vereint waren. Die WEKO hat von ihrem Beschwerderecht Gebrauch gemacht um diese Frage durch das Verwaltungsgericht des zuständigen Kantons klären zu lassen.

Im Berichtsjahr hat die WEKO im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens auch Empfehlungen gemacht. Eine davon betraf die Frage, ob die Sankt Galler Aktiengesellschaft VRSG dem Recht über das öffentliche Beschaffungswesen untersteht (RPW 2014/2, 442). Ausserdem ersuchte das Bundesamt für Justiz die WEKO um Erstellung eines Gutachtens betreffend das öffentliche Beschaffungsrecht. Konkret stellte sich die Frage, ob eine öffentliche Organisation Informatikdienstleistungen vergaberechtsfrei erbringen kann, ohne dass dabei die Auftraggeber das Binnenmarktrecht verletzen (Anwendung der „in state“-Ausnahme, vgl. RPW 2014/4, 785).

Im Zusammenhang mit der Umsetzung der revidierten Version des Übereinkommens der WTO über das öffentliche Beschaffungswesen (GPA) ins nationale Recht sind das Bundesrecht (BöB/VöB) und das kantonale Recht (IVöB) anzupassen. Dazu wurde eine Arbeitsgruppe mit Vertretern des Bundes und der Kantone herangezogen, welche einen Gesetzesentwurf ausarbeitet. Das Sekretariat versucht weiterhin sicherzustellen, dass der Wettbewerb, der Rechtsweg sowie das Beschwerderecht der WEKO im Rahmen dieser Revision berücksichtigt werden.

Am 19. Dezember 2014 wurde die Konsultation bezüglich des Entwurfs einer interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (E-IVöB) beendet. Der Revisionsentwurf des Schweizer Rechts über das öffentliche Beschaffungswesen betrifft auch die Aufsichtsfunktion, welche die WEKO im Bereich des kantonalen und kommunalen öffentlichen Beschaffungswesens ausübt. Aus diesem Grund hat die WEKO eine Empfehlung zuhanden des Bundesrats und der interkantonalen Behörde für das öffentliche Beschaffungswesen abgegeben (RPW 2014/4, 801). Die WEKO weist ausdrücklich darauf hin, dass die Aufsicht über die öffentlichen Vergaben der Kantone und Gemeinden geschwächt zu werden droht, wozu es aufgrund der bisherigen Praxis überhaupt keinen Anlass gibt.

Das BGBM stipuliert den Auftrag an die WEKO die Einhaltung der Regeln im Zusammenhang mit dem öffentlichen Beschaffungswesen zu beaufsichtigen. Die WEKO verfügt zur Verfolgung dieses Ziels über verschiedene Aufsichtsinstrumente. Sie kann unter anderem Beschwerde gegen Ausschreibungen und gegen Verfügungen der Auftraggeber einlegen, um festzustellen, dass eine öffentliche Beschaffung rechtswidrig vorgenommen wurde. Die WEKO kann zudem Untersuchungen führen, Empfehlungen abgeben, Gutachten erstellen, zu hängigen Verfahren vor Bundesgericht Stellung nehmen und Urteile publizieren. Die Instrumentarien der WEKO und insbesondere das Beschwerderecht hat sich bewährt und muss im revidierten Beschaffungsrecht beibehalten und von der WEKO ausgeübt werden.

Betreffend der Übertragung einer Konzession hat eine Schweizer Stadt das KompZ BGBM um Rat gefragt: Ziel ist die Ausarbeitung eines mit dem BGBM konformen Reglements über die Erteilung von Bewilligungen bei der Zuteilung eines Platzes auf öffentlichem Grund im Hinblick auf die Ausübung einer gewerbsmässigen Tätigkeit. Dies insbesondere angesichts des Art. 2 Abs. 7 des BGBM. Die von diesem Reglement betroffenen Tätigkeiten umfassen insbesondere die Wochenmärkte.

Gemäss Art. 10 BGBM kann die WEKO in einem laufenden Verfahren, welches die Anwendung des BGBM betrifft, angehört werden. Abs. 2 dieser Bestimmung gewährt dem Bundesgericht dieselbe Kompetenz. Während des Berichtsjahrs hat das Bundesgericht die WEKO zwei Mal eingeladen zu einem Fall im Zusammenhang mit dem öffentlichen Beschaffungswesen Stellung zu nehmen (Urteil 2C_62/2014 vom 7. Oktober 2014 ; Urteil 2C_315/2013 vom 18. September 2014, in: RPW 2014/4, 775).

3.6 Ermittlungen

Im Jahr 2014 wurde eine gross angelegte Hausdurchsuchung anlässlich der Eröffnung der Untersuchung Automobil-Leasing durchgeführt. Von den Hausdurchsuchungen waren acht Unternehmen betroffen.

Von stetig wachsender Bedeutung sind die in diversen Untersuchungen durchgeführten Einvernahmen von Parteien und Zeugen.

In technischer Hinsicht gilt es zu erwähnen, dass das Labor zur Analyse der sichergestellten elektronischen Daten sowohl bezüglich Hardware (neuer Server) als auch Software (Umstellung auf das Produkt NUIX) verbessert wurde. Dank der Investitionen kann nun an mehreren Arbeitsplätzen parallel und dadurch effizienter gearbeitet werden.

3.7 Internationales

EU: Am 1. Dezember 2014 ist das Abkommen zwischen der Schweiz und der EU über die Zusammenarbeit bei der Anwendung ihrer Wettbewerbsrechte in Kraft getreten. Mit diesem Abkommen wird die Zusammenarbeit zwischen den Wettbewerbsbehörden der Schweiz und der EU gestärkt. Wegen der zunehmenden Integration der Weltwirtschaft kommen grenzüberschreitende wettbewerbswidrige Verhaltensweisen immer häufiger vor. Die Wettbewerbsbehörden der Schweiz und der EU untersuchen vermehrt dieselben oder miteinander verbundene Sachverhalte. Daher erscheint es effizient, wenn die beiden Behörden in Fällen mit grenzüberschreitenden Auswirkungen zusammenarbeiten und Informationen austauschen.

Vor diesem Hintergrund hatten Bundesrat Johann N. Schneider-Ammann, der Vorsteher des WBF, und Joaquín Almunia, der Vizepräsident der EU-Kommission und Wettbewerbskommissar, am 17. Mai 2013 ein Abkommen über die Zusammenarbeit ihrer Wettbewerbsbehörden unterzeichnet. Das Abkommen gibt der WEKO und der Generaldirektion „Wettbewerb“ der Europäischen Kommission die Möglichkeit, sich gegenseitig über Vollzugsmassnahmen zu benachrichtigen, diese zu koordinieren und Informationen auszutauschen. Gleichzeitig enthält es klare Regeln zur Einhaltung der bestehenden Verfahrensgarantien für die betroffenen Unternehmen. Das Abkommen ist verfahrensrechtlicher Natur und verlangt keine Harmonisierung des materiellen Rechts, weshalb sich insbesondere die Frage der Übernahme von EU-Recht in diesem Zusammenhang nicht stellt. In Anbetracht der starken Verflechtung zwischen den Volkswirtschaften der Schweiz und der EU wird dieses Abkommen sowohl in der Schweiz als auch in der EU zu einem besseren Schutz des Wettbewerbs beitragen. Für Details zum Abkommen wird auf den Jahresbericht 2013 verwiesen (siehe RPW 2014/1, 16 ff.).

OECD: Vertreter der WEKO und des Sekretariats nahmen an den drei jährlichen Treffen des OECD Wettbewerbskomitees teil. Dabei wurden in Zusammenarbeit mit dem SECO verschiedene Beiträge verfasst und vorgetragen. Thematisiert wurden 2014 insbesondere die zwei strategischen Themen „internationale Kooperation“ und „Evaluation der Tätigkeit und der Entscheide von Wettbewerbsbehörden“. Die neue OECD-Empfehlung über die internationale Kooperation in Wettbewerbsverfahren und Ermittlungen, welche die Empfehlung über die internationale Kooperation von 1995 ersetzt, wurde vom Ministerrat am 16. September 2014 verabschiedet. Wie der ICN/OECD survey on international cooperation 2013 gezeigt hat, wurde die internationale Kooperation seit 1995 mit der zunehmenden Globalisierung der Wirtschaft intensiver. Die neue Empfehlung hat diesen Entwicklungen Rechnung getragen und wurde auch hinsichtlich der Entwicklungen bei elektronischen Mitteln angepasst.

ICN: Die Kartell-Arbeitsgruppen „Legal Framework“ (Subgruppe 1) und „Cartel Enforcement“ (Subgruppe 2) führten mehrere Webinars, d.h. Audio-Konferenzen mit gleichzeitigen

Powerpoint-Präsentationen durch. Themen waren etwa Einvernahmetechniken, Ermittlungsbefugnisse, Methoden zur Aufdeckung von Kartellen und das Zusammenspiel zwischen Verwaltungs- und Strafverfolgungsbehörden bei der Verfolgung von Kartellverstössen. Die Subgruppe 2 versandte zudem einen Fragebogen, um ein neues Kapitel im „Cartel-Enforcement“-Handbuch über die Beziehungen zwischen Wettbewerbsbehörden und Vergabestellen zu verfassen. Diskussionspunkte des diesjährigen Cartel-Workshops waren die Prävention von Submissionskartellen, die Zusammenarbeit mit Anti-Korruptionsbehörden und innovative Methoden zur Aufdeckung von Kartellen. Die Arbeitsgruppe „Agency Effectiveness“ setzte den Schwerpunkt auf den Umgang mit vertraulichen Informationen (Austausch zwischen Behörden, Offenlegung gegenüber Dritten und Parteien etc.). Die Arbeitsgruppe Advocacy veröffentlichte ein Dokument mit empfohlenen Vorgehensweisen bei der Evaluation der Wirkungen von Gesetzgebung und Politik auf den Wettbewerb (Recommended Practices on Competition Assessment). Die WEKO war an der Jahreskonferenz des ICN in Marokko vertreten.

UNCTAD: Vertreter der WEKO und des Sekretariats nahmen an der 14. Konferenz der „Intergovernmental Group of Experts on Competition Law and Policy“ teil. Themen des Treffens waren u.a. informelle Zusammenarbeit von Wettbewerbsbehörden und Kommunikationsstrategien als Mittel zur wirksamen Durchsetzung des Wettbewerbsrechts (Agency Effectiveness).

3.8 Keine Revision des Kartellgesetzes

Gemäss Artikel 59a des im Jahr 2003 revidierten KG sorgt der Bundesrat für die Evaluation der Wirksamkeit der Massnahmen und des Vollzugs desselben. Vor diesem Hintergrund wurde 2008/2009 die bestehende Gesetzgebung evaluiert. Die Evaluation ergab, dass sich das KG und die neuen Instrumente (direkte Sanktionen, Bonusregelung, Hausdurchsuchungen und Widerspruchsverfahren) insgesamt bewährt haben. Gleichzeitig hat sie aber auch in verschiedener Hinsicht Revisionsbedarf aufgezeigt. So erwiesen sich vor allem die institutionelle Ausgestaltung der Wettbewerbsbehörden, aber auch eine Reihe materiell-rechtlicher Bestimmungen als revisionsbedürftig.

Der Bundesrat legte dem Parlament im Februar 2012 eine Botschaft zur Revision des KG vor. Neben dem durch die Evaluationsgruppe festgestellten Revisionsbedarf nahm der Bundesrat in der Botschaft weitere Anliegen auf: Zum einen ging er auf die Motion Schweiger ein, die eine Überprüfung des Sanktionssystems forderte (Compliance-Defense und Kriminalstrafen für natürliche Personen); zum anderen setzte er sich im Zusammenhang mit der Aufwertung des Schweizer Frankens mit Massnahmen zur Sicherstellung der Weitergabe von Währungsgewinnen an Endkunden auseinander. In Bezug auf die institutionelle Reform schlug der Bundesrat vor, die Verkleinerung, Professionalisierung und Unabhängigkeit der Entscheidbehörde dadurch zu gewährleisten, dass sämtliche Fälle – auf Antrag der untersuchenden Wettbewerbsbehörde hin – durch ein ins BVGer integriertes, unabhängiges erstinstanzliches Wettbewerbsgericht entschieden werden. In materiell-rechtlicher Hinsicht beantragte der Bundesrat erstens, Artikel 5 KG dahingehend zu verbessern, dass harte Abreden (horizontale Preis-, Mengen- und Gebietsabreden sowie vertikale Preisbindungen und Gebietsabschottungen) per Gesetz verboten werden, jedoch mit Rechtfertigungsmöglichkeit. Zweitens schlug er in Bezug auf kartellrechtliche Zivilverfahren vor, die Klagelegitimation auf Endkundinnen und -kunden auszuweiten und die Verjährungsfristen zu verlängern. Drittens sah er eine Stärkung und Vereinfachung der Zusammenschlusskontrolle vor (Wechsel zum SIEC-Test sowie kleinere Anpassungen bezüglich EU-Meldungen und Fristen). Viertens schlug er als Antwort auf die Annahme der Motion Schweiger vor, dass angemessene Compliance-Programme bei der Sanktionsbemessung berücksichtigt werden. Fünftens unterbreitete er ein verbessertes Widerspruchsverfahren und schlug schliesslich verschiedene kleinere Verbesserungen des Verfahrens vor.

In der parlamentarischen Beratung nahm der Ständerat den Entwurf des Bundesrats zur Revision des KG in seiner ersten Lesung im März 2013 mit diversen Anpassungen an. Hingegen beschloss der Nationalrat in seiner ersten Lesung im März 2014, auf die Revision nicht einzutreten. Nachdem der Ständerat im Juni 2014 an seinem Beschluss festhielt, der Nationalrat aber auch in seiner zweiten Lesung im September 2014 nicht auf die Revision eintrat, wird das KG definitiv nicht revidiert.

Aus Sicht der Wettbewerbsbehörden ist das Nichteintreten auf die Revision des KG einerseits eine verpasste Möglichkeit, den in der Evaluation aufgezeigten Reformbedarf zu erfüllen. So sind nun auch mehrere vom Ständerat bereits beschlossene Verbesserungen vom Tisch, welche im Gegensatz zur Institutionenreform und zu den materiellen Bestimmungen (Artikel 5, 7a und relative Marktmacht) nicht umstritten waren: So die Verbesserung der Zusammenschlusskontrolle, des Kartellzivilrechts, des Widerspruchsverfahrens und des Verfahrens im allgemeinen. Andererseits ändert dieser Ausgang der parlamentarischen Beratung nichts am Befund der damaligen Evaluation, dass das KG, wie es aus der Revision im Jahr 2003 hervorgegangen ist, grundsätzlich gut funktioniert.

4 Organisation und Statistik

4.1 WEKO und Sekretariat

Im Jahr 2014 hielt die WEKO 11 ganztägige Plenarsitzungen ab. Die Anzahl der Entscheidungen in Untersuchungen und Zusammenschlussverfahren nach KG sowie in Anwendung des BGBM ergeben sich aus der Statistik (siehe 4.2). Im letzten Jahr gab es keine Änderung in der Zusammensetzung der WEKO.

Ende des Jahres 2014 beschäftigte das **Sekretariat** 75 (Vorjahr 85) Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (Vollzeit und Teilzeit), mit einem Frauenanteil von 45 (Vorjahr 43) Prozent. Dies entspricht insgesamt 65.3 (Vorjahr 75.8) Vollzeitstellen. Das Personal teilte sich wie folgt auf: 55 wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (inkl. Geschäftsleitung; entspricht 48.8 Vollzeitstellen; Vorjahr 52.4); 6 (Vorjahr 13) wissenschaftliche Praktikantinnen und Praktikanten, was 6 (Vorjahr 13) Vollzeitstellen entspricht; 14 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Dienstes Ressourcen und Logistik, entspricht 10.5 (Vorjahr 10.4) Vollzeitstellen.

Das Sekretariat wird im Juni 2015 innerhalb von Bern von der Monbijoustrasse 43 an die Hallwylstrasse 4 umziehen.

4.2 Statistik

Untersuchungen	2013	2014
Während des Jahres geführt	24	21
davon Übernahmen vom Vorjahr	17	19
davon Eröffnungen	7	2
Endentscheide	7	6
davon einvernehmliche Regelungen	1	4
davon behördliche Anordnungen	2	0
davon Sanktionen nach Art. 49a Abs. 1 KG	3	2
Verfahrensleitende Verfügungen	4	7
Andere Verfügungen (Publikation, Kosten, Einsicht, etc.)	-	10
Vorsorgliche Massnahmen	0	1
Sanktionsverfahren nach Art. 50 ff. KG	0	0

Vorabklärungen		
Während des Jahres geführt	27	20
Übernahmen vom Vorjahr	18	16
Eröffnungen	9	4
Abschlüsse	11	11
davon mit Untersuchungseröffnung	3	1
davon mit Anpassung des Verhaltens	1	8
davon ohne Folgen	7	2
Andere Tätigkeiten		
Bearbeitete Meldungen gemäss Art. 49a Abs. 3 Bst. a KG	7	2
Erfolgte Beratungen	20	27
Abgeschlossene Marktbeobachtungen	76	61
Sonstige erledigte Anfragen	547	594
Zusammenschlüsse		
Meldungen	32	30
Kein Einwand nach Vorprüfung	26	35
Prüfungen	0	1
Entscheide der WEKO	0	0
nach Vorprüfung	0	0
nach Prüfung	0	0
Vorzeitiger Vollzug	0	0
Beschwerdeverfahren		
Beschwerdeverfahren total vor BVGer und BGer	14	25
Urteile Bundesverwaltungsgericht (BVGer)	4	7
davon Erfolg der Wettbewerbsbehörde	3	3
davon teilweiser Erfolg	0	1
Urteile Bundesgericht (BGer)	1	0
davon Erfolg der Wettbewerbsbehörde	1	0
davon teilweiser Erfolg	0	0
Hängig Ende Jahr (vor BVGer und BGer)	13	21
Gutachten, Empfehlungen und Stellungnahmen etc.		
Gutachten (Art. 15 KG)	1	1
Empfehlungen (Art. 45 KG)	0	0
Gutachten (Art. 47 KG, 5 Abs. 4 PÜG oder 11a FMG)	1	2
Nachkontrollen	1	6
Bekanntmachungen (Art. 6 KG)	0	0
Stellungnahmen (Art. 46 Abs. 1 KG)	217	254
Vernehmlassungen (Art. 46 Abs. 2 KG)	5	5
BGBM		
Empfehlungen / Untersuchungen (Art. 8 BGBM)	1	3
Gutachten (Art. 10 I BGBM)	2	1
Erläuterungen (Sekretariat)	36	36
Beschwerden (Art. 9 Abs. 2 ^{bis} BGBM)	6	5

Der Blick auf die Statistik und der Vergleich mit den Zahlen des Jahres 2013 führt zu folgenden Feststellungen:

- Die Zahl der geführten Untersuchungen hat leicht abgenommen und im 2014 sind zwei neue Untersuchungen eröffnet worden. Die Zahl der Abschlüsse ist jedoch stabil

geblieben. Der Fokus des Sekretariats lag auf dem Abschluss oder dem Vorantreiben laufender Untersuchungen. Zudem konnte ein Grossteil der Vorabklärungen mit einer Verhaltensanpassung abgeschlossen werden, ohne dass eine Untersuchung notwendig war.

- Neu in die Statistik sind „Andere Verfügungen“ aufgenommen worden. Sie betreffen die Publikation, die Kostenverteilung ausserhalb von Untersuchungen oder Gesuche um Einsicht in Untersuchungsakten. Der hinter den 10 Verfügungen stehende Aufwand ist beträchtlich.
- Die Beratungen haben zugenommen, gleich wie die sonstigen erledigten Anfragen. Zurückgegangen ist die Zahl der Marktbeobachtungen. Der Aufwand in diesen Bereichen ist insgesamt stabil geblieben.
- Die Anzahl Meldungen von Zusammenschlussvorhaben ist gegenüber dem Vorjahr praktisch unverändert. Die Differenz bei „Kein Einwand nach Vorprüfung“ ergibt sich daraus, dass einige Meldungen im Dezember 2013 eingegangen sind, deren Unbedenklichkeit aber erst Anfang 2014 mitgeteilt worden ist.
- Die Beschwerdeverfahren von Bundesverwaltungs- und Bundesgericht haben stark zugenommen, weil neben den Endentscheiden der WEKO vermehrt auch Zwischenverfügungen oder Publikationsverfügungen angefochten worden sind. Die Zahl der Ende 2014 hängigen Beschwerdeverfahren ist nach wie vor hoch.
- Die Stellungnahmen des Sekretariats in Ämterkonsultationen haben weiter zugenommen. Dies stellt bezüglich des Ressourceneinsatzes einen wesentlichen Teil der Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden dar (siehe dazu hinten 5.).
- Im Bereich des Binnenmarktgesetzes verliefen die Aktivitäten der Wettbewerbsbehörden vergleichbar mit den Vorjahren.

5 Die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden

5.1 Was ist Advocacy?

Die schweizerischen Wettbewerbsbehörden haben gemäss den materiellen Bestimmungen des Kartellgesetzes den primären Auftrag, gegen unzulässige Kartelle, den Missbrauch von Marktmacht und bei problematischen Unternehmenszusammenschlüssen mit Verfügungen zu intervenieren. Dazu stehen ihnen einschneidende verfahrensrechtliche Mittel (Ermittlungsinstrumente im verwaltungsrechtlichen Verfahren) und Massnahmen zur Durchsetzung (Verhaltensanordnungen, Sanktionen) zur Disposition. Diese Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden kann als die durchsetzende und abschreckende Rolle bezeichnet werden.

Das Kartellgesetz überträgt den Wettbewerbsbehörden daneben in den Art. 45-49 sekundäre „übrige Aufgaben und Befugnisse“. Gemäss diesen Bestimmungen haben die Wettbewerbsbehörden den Auftrag, **Fürsprecher des Wettbewerbs** zu sein (Advokaten/Anwalts-Rolle, Advocacy-Rolle). Die vom KG diesbezüglich bereit gestellten Instrumente (siehe sogleich unter 4.2) geben den Wettbewerbsbehörden die Möglichkeit über Wettbewerbsbeschränkungen aufzuklären, auf unnötige staatliche Wettbewerbsbeschränkungen hinzuweisen, offene wettbewerbsrechtliche Fragen gutachterlich zu beantworten und allgemein über ihre Tätigkeit und die Vorzüge des Wettbewerbs zu informieren. Dies sind allesamt Instrumente, welche keine verpflichtenden Interventionen der Wettbewerbsbehörden ermöglichen, sondern ihnen generell auftragen, sich auf vielfältige Weise für den gemäss Art. 96 Bundesverfassung zu schützenden Wettbewerb einzusetzen. Diese Advocacy-Rolle der Wettbewerbsbehörden geht in der Schweiz auf das Kartellgesetz von 1962 (Art. 19) zurück, das der damaligen Kartellkommission bereits die Möglichkeit gab, Empfehlungen an Behörden zu richten und Gutachten zu verfassen.

Im internationalen Kontext ist der Advocacy-Rolle der Wettbewerbsbehörden demgegenüber erst in den letzten Jahren eine gesteigerte Bedeutung zugekommen. Andere Wettbewerbsbehörden wie z.B. die Generaldirektion Wettbewerb der EU haben sich lange Zeit fast ausnahmslos auf ihre durchsetzende Rolle beschränkt, indem sie gegen private Wettbewerbsbeschränkungen und allenfalls unzulässige staatliche Beihilfen vorgingen. Die aufklärende und vorbeugende Rolle in Form von Advocacy ist vielfach erst später als unterstützende Funktion erkannt und umgesetzt worden.

Bei der Gründung des International Competition Networks (ICN) im Jahr 2002 wurde u.a. auch eine Advocacy Working Group geschaffen mit dem Auftrag „to develop a toolkit to help you spread the gospel of competition“³. Die Advocacy Working Group des ICN setzt diesen Auftrag mit verschiedenen Massnahmen um⁴. Dazu gehören u.a. praktische Anleitungen und der Informationsaustausch zwischen Wettbewerbsbehörden, um einerseits Konsumentinnen und Konsumenten sowie Unternehmen aufzuklären und andererseits staatliche Wettbewerbsbeschränkungen aufzugreifen. Hauptziel dieser Aktivitäten ausserhalb der zwangsweisen Durchsetzung ist es, im Kontakt mit anderen staatlichen Stellen den Wettbewerb zu fördern und damit eine gesteigerte Wahrnehmung aller Betroffenen über die Vorzüge eines wirksamen Wettbewerbs zu erreichen.

³ Siehe Practical Techniques: A Toolkit for Advocacy, S. 1
(<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc433.pdf>).

⁴ Siehe <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/advocacy.aspx>.

5.2 Mittel und Instrumente für die Advocacy

Das wirksamste – im Gesetz so nicht genannte – Instrument der Advocacy sind die öffentlich bekannt gegebenen **Entscheide der WEKO**. Die Sanktionierung eines Submissionskartells oder einer Behinderung von Parallelimporten mit hohen Bussen unter Nennung der fehlbaren Unternehmen sowie deren Verbreitung durch die Massenmedien Radio, Fernsehen, Internet und Presse hat eine sehr hohe aufklärende und abschreckende Wirkung bei den Unternehmen wie den Konsumentinnen und Konsumenten. Einerseits sind solche Entscheide für die Medien interessant, weil sie einen hohen Newsgehalt aufweisen und teilweise als „spektakulär“ empfunden werden. Andererseits ist es weit einfacher, den Sinn und Zweck einer Intervention der WEKO und die Folgen von Störungen des Wettbewerbs an einem konkreten Beispiel aufzuzeigen. Eine Aufklärung in Form von abstrakten und theoretischen Beispielen von Wettbewerbsverstössen würde bei den eigentlichen Adressaten (Unternehmen, Konsumentinnen und Konsumenten) kaum mit der gleichen Wirkung ankommen.

Das Kartellgesetz führt in den Artikeln 45-49 unter dem Titel „Übrige Aufgaben und Befugnisse der Wettbewerbsbehörden“ die Mittel und Instrumente für die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden auf. Im Einzelnen handelt es sich um:

- **Marktbeobachtung** (Art. 45 Abs. 1 KG): Die laufende Beobachtung der Wettbewerbsverhältnisse ist für die Wettbewerbsbehörden von zentraler Bedeutung. Die damit gewonnenen Erkenntnisse bilden den Ausgangspunkt für die Durchführung einer systematischen und fokussierten Wettbewerbspolitik in der Schweiz. Die Aufgabe wird vom Sekretariat der WEKO wahrgenommen, indem es selbständig Abklärungen vornimmt sowie Meldungen und Anzeigen von Privatpersonen, Unternehmen, Verbänden, Medien etc. auswertet und eine Triage durchführt, in welchen Fällen ein Kartellrechtsverfahren durchzuführen ist. Im Rahmen der Marktbeobachtung gibt es vielfältige Kontakte mit Unternehmen und Privatpersonen. Häufig ist dies ihr erster Kontakt mit der Wettbewerbsbehörde und sie erfahren dabei, was deren Aufgabe ist. Diese individuellen Kontakte erlauben es auch, über die Rolle der Wettbewerbsbehörde zu informieren.
- **Empfehlungen** (Art. 45 Abs. 2 KG): Wenn die WEKO feststellt, dass eine unnötige staatliche Wettbewerbsbeschränkung besteht oder eine solche geschaffen werden soll, kann sie den betreffenden Behörden Empfehlungen zur Förderung von wirksamem Wettbewerb unterbreiten, so etwa hinsichtlich der Schaffung und Handhabung wirtschaftsrechtlicher Vorschriften. Insbesondere kann sie die zuständigen Behörden auf alternative, weniger wettbewerbsbeschränkende Lösungen hinweisen, um ein im öffentlichen Interesse stehendes Ziel zu erreichen.
- **Stellungnahmen** im Gesetzgebungsverfahren (Art. 46 KG): Die Bestimmung bezieht sich einerseits auf die für die ganze Bundesverwaltung geltenden sinnvollen Verfahren der **Ämterkonsultation** und des **Mitberichts**. Gesetzes- und Verordnungsentwürfe von Bundesämtern, die den Wettbewerb beeinflussen können, sind vorab verwaltungsintern dem Sekretariat der WEKO zur Prüfung zu unterbreiten. Das Sekretariat der WEKO weist auf allfällige wettbewerbsrechtliche Probleme sowie alternative Lösungen hin. Es liefert nur Argumente aus seiner spezifischen Sicht, hat aber kein Entscheid- oder Vetorecht gegen den geplanten Erlass. Bei Gesetzesentwürfen, die den Wettbewerb beschränken oder auf andere Weise beeinflussen, nimmt die WEKO andererseits im Rahmen der **Vernehmlassung** Stellung. Die WEKO nimmt den Gesetzesentwurf aus wettbewerbslicher Sicht unter die Lupe und weist auf mögliche Probleme hin. Der Gesetzgeber muss der Stellungnahme nicht folgen, er hat die Argumente nur – aber immerhin – im Rahmen der Güterabwägung zu würdigen.
- **Gutachten** (Art. 47 KG): Die WEKO verfasst für andere Behörden Gutachten zu Wettbewerbsfragen von grundsätzlicher Bedeutung. Das Sekretariat übernimmt das

Gutachten in Fällen von untergeordneter Bedeutung. Spezialbestimmungen in Art. 15 KG, Art. 5 Abs. 4 Preisüberwachungsgesetz und Art. 11a Abs. 2 Fernmeldegesetz übertragen der WEKO ebenfalls eine Gutachterkompetenz. Die richtige Einschätzung der Wettbewerbsverhältnisse ist vielfach für die konkrete Ausgestaltung der Art der Regulierung zentral, so etwa in den Bereichen Telekommunikation, Energie oder Gesundheitswesen.

- **Veröffentlichung** von Entscheiden und Urteilen (Art. 48 KG): Die Kompetenz der Wettbewerbsbehörden, ihre eigenen Entscheide sowie Urteile von Gerichten in Anwendung des KG zu veröffentlichen, sind die Grundlage für eine transparente Anwendung des Kartellgesetzes. Sie verschaffen den Unternehmen sowie der Praxis und Lehre Rechtssicherheit in Bezug auf die zentralen Bestimmungen des KG, das Verfahren und die Rechtsfolgen eines Verstosses wie beispielsweise Höhe von Sanktionen.
- **Informationspflichten** (Art. 49 KG): Die Wettbewerbsbehörden orientieren die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit und erstatten dem Bundesrat jährlich einen Tätigkeitsbericht. Der Inhalt der Information an die Öffentlichkeit und des Jahresberichts geht über die eigentliche Entscheidtätigkeit der Wettbewerbsbehörde hinaus. Sie soll generell über die Wirkungen von Wettbewerb informieren und so zur Förderung desselben im Sinn von Art. 1 KG beitragen.

Eine weitere Tätigkeit des Sekretariats, die auch eine Advocacy-Funktion hat, ist die **Beratung von Unternehmen und Amtsstellen** bei Fragen zum Kartellgesetz (Art. 23 Abs. 2 KG). Solche Beratungen spielen eine wichtige Rolle bei der Vermeidung von Wettbewerbsbeschränkungen, wenn die Unternehmen sich über mögliche wettbewerbsrechtliche Probleme informieren, bevor sie eine Verhaltensweise umsetzen und bei Vorliegen von solchen Problemen darauf verzichten.

Das Binnenmarktgesetz überträgt der WEKO im Bereich von kantonalen Marktzutrittsschranken vergleichbare Instrumente zur Advocacy in diesem Bereich (Empfehlungen, Gutachten, Erläuterungen, Publikation von Entscheiden).

5.3 Advocacy-Tätigkeit in der Praxis

Die Ressourcen der Wettbewerbsbehörden werden in einem geringeren Umfang – im Vergleich zur primären Aufgabe der Aufdeckung und Abschreckung – für die Advocacy eingesetzt. Dies entspricht auch dem gesetzlichen Auftrag, welcher die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden als „übrige Aufgaben und Befugnisse“ bezeichnet.

In den Statistiken der Jahresberichte der WEKO finden sich Zahlen zu den oben genannten Instrumenten und Mitteln der Advocacy. Die absolute Höhe der Zahl gibt jedoch keine Information über den Umfang des dahinter stehenden Ressourceneinsatzes. In den Jahren 2010 bis 2014 gab es

- 29 publizierte Entscheide der WEKO, davon 15 mit direkten Sanktionen;
- 344 Marktbeobachtungen des Sekretariats;
- 4 Empfehlungen der WEKO (KG und BGBM);
- 1126 Ämterkonsultationen des Sekretariats;
- 31 Vernehmlassungen der WEKO;
- 6 Gutachten der WEKO;
- 93 Medienmitteilungen der Wettbewerbsbehörden;
- 167 gebührenpflichtige Beratungen des Sekretariats.

In den folgenden Abschnitten werden einige Beispiele aus der Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden in den letzten Jahren aufgeführt. Es handelt sich weder um eine abschliessende Aufzählung, noch werden die Beispiele in der gesamten Breite dargestellt.

5.3.1 Beispiel Submissionswesen

Ein funktionierendes Beschaffungswesen ermöglicht es, öffentliche Gelder effizient einzusetzen. Es ist aus wettbewerbspolitischer Sicht auf zwei Ebenen zu garantieren, jener der potenziellen Anbieter und jener der Beschaffungsstellen. Auf der Ebene der potenziellen Anbieter sind die Rahmenbedingungen so auszugestalten, dass zwischen ihnen Wettbewerb besteht, der wiederum zum besten Preis-Leistungs-Verhältnis von Angeboten führt. Eine solche Rahmenbedingung stellt z. B. das Kartellgesetz dar, das der Bekämpfung von wettbewerbsbeeinträchtigenden Submissionsabreden dient. Auf der Ebene der Beschaffungsstellen sind die Regulierungen und Anreize so zu schaffen, dass sich die Beschaffungsstellen für das optimale Preis-Leistungs-Verhältnis der zu beschaffenden Güter und Dienstleistungen einsetzen. Dazu trägt insbesondere das Binnenmarktgesetz bei, indem es u.a. die Benachteiligung von ortsfremden Anbietern untersagt.

Auf die oben erwähnte **Bekämpfung von Submissionsabreden** wird nachfolgend eingegangen. Sie bildet seit 2008 einen thematischen Schwerpunkt im Sekretariat der WEKO⁵. Gemäss einer Umfrage des Sekretariates der Beschaffungskommission des Bundes (BKB) aus dem Jahre 2004 haben rund die Hälfte der Befragten einschlägige Erfahrungen im Zusammenhang mit Abreden gemacht.⁶ Submissionsabreden scheinen zum damaligen Zeitpunkt weit verbreitet gewesen zu sein. Entscheide der WEKO, aus welchen hervorgeht, dass Unternehmen systematisch und über Jahre hinweg Submissionen abgesprochen haben, belegen die Verbreitung von Submissionsabreden auch für jüngere Jahre.⁷ Submissionsabreden sind in der Regel mit Folgen wie höheren Preisen, Strukturhaltung sowie geringeren Effizienz- und Innovationsanreizen verbunden. Die WEKO stellte in ihrer Untersuchung betreffend Strassenbeläge Tessin⁸ fest, dass die Offertpreise für Strassenbelagsarbeiten während der Abrede durchschnittlich rund 30 % höher lagen als nach der Abrede. Submissionsabreden sind folglich klar schädlich für die Volkswirtschaft. Sie führen zu überhöhten Ausgaben der öffentlichen Hand, was sich direkt oder indirekt auf die Steuerlast der Bevölkerung und der Wirtschaft auswirkt. Angesichts der jährlichen Beschaffungen der öffentlichen Hand (Bund, Kantone, Gemeinden) von rund CHF 40 Milliarden bei Bauten, Güter und Dienstleistungen wird das Schädigungspotential von Submissionsabsprachen deutlich.

Die Tätigkeit des Sekretariats beruht dabei auf den folgenden drei Pfeilern:

- Der Pfeiler „**Prävention & Information**“ beinhaltet Massnahmen, welche der Sensibilisierung, der Prävention, der Information, dem Fachaustausch sowie der Stärkung der Rolle der Wettbewerbsbehörden als Ansprechpartner dienen. Das Sekretariat hält Referate und bietet Ausbildungen an, in welchen es insbesondere in die kartellrechtliche und volkswirtschaftliche Problematik von Submissionsabreden einführt, das Vorgehen und die Submissionsentscheide der WEKO erläutert und Indizien für Kartelle erklärt. Das Sekretariat hat mit den meisten Kantonen Gespräche zum Thema Submissionsabreden geführt und ein- oder mehrmals ein entsprechendes Ausbildungsmodul durchgeführt. Im Rahmen der Aus- und Weiterbildung im Beschaffungswesen des Kompetenzzentrums Beschaffungswesen Bund (KBB) für die Bundesverwaltung und die öffentlichen Unternehmungen des

⁵ Siehe Jahresbericht WEKO 2009, RPW 2010, S. 2.

⁶ BESCHAFFUNGSKOMMISSION DES BUNDES (BKB) und KOORDINATION DER BAU- UND LIEGENSCHAFTSORGANE DES BUNDES (KBOB), «Das geltende Vergaberecht aus Sicht der Praxis», S. 40, Bern 2004. Im Rahmen der Umfrage wurden Vergabestellen, Anbieter und Dritte (Spitzenverbände und Organisationen der Wirtschaft, Vertreter von Kantonen und Gemeinden) befragt.

⁷ Siehe *Strassen- und Tiefbau im Kanton Zürich* (FN 12), *Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau* (FN 11) sowie *Elektroinstallationsbetriebe Bern* (RPW 2009/3, S. 196 ff.).

⁸ RPW 2008/1, S. 102 f. Rz. 139 ff.

Bundes führt das Sekretariat seit 2007 das Modul „Sicherstellung des Wettbewerbs im öffentlichen Beschaffungswesen“ durch. Auch die in den Beschaffungsmärkten tätigen Unternehmen (Anbieter) und Anwälte/-innen sind mit Referaten und Publikationen informiert worden. Zudem lassen die Wettbewerbsbehörden ihre Erfahrungen und Kenntnisse im Rahmen von Revisionen des Beschaffungsrechts einfließen (aktuell im Rahmen der Revision des Beschaffungsrechts auf Stufe Bund und Kantone).

- Der Pfeiler „**Aufdeckung**“ enthält Massnahmen, welche die Aufdeckung von Submissionsabreden ermöglichen sollen. Zu diesem Zweck wertet das Sekretariat Daten von Vergabeentscheiden aus und sucht mit geeigneten statistischen Methoden nach Auffälligkeiten in den Submissionsdaten. Dieser Pfeiler dient auch den öffentlichen Beschaffungsstellen, denen bei der Aufdeckung von Submissionsabreden eine wichtige Rolle zukommt.
- Der Pfeiler „**Verfolgung**“ schliesslich beinhaltet die Aufdeckung, Beurteilung und Sanktionierung von Submissionsabsprachen mit den Mitteln des Kartellgesetzes. Bestehen Indizien für Submissionsabreden, verfolgen die Wettbewerbsbehörden diese in Marktbeobachtungen, Vorabklärungen und Untersuchungen. Diesbezüglich sei auf die Entscheide der WEKO i.S. Strassenbeläge Tessin⁹, Elektroinstallateure Kanton Bern¹⁰, Strassen- und Tiefbau Kanton Aargau¹¹ sowie Strassen- und Tiefbau Kanton Zürich¹² verwiesen. Drei aktuelle Untersuchungen betreffen die mögliche Koordination von Ausschreibungen zwischen Bauunternehmen: Strassen- und Tiefbau im Kanton St. Gallen¹³, Hoch-, Tief- und Strassenbau im Kanton Graubünden¹⁴ sowie Tunnelreinigung¹⁵.

In verschiedener Hinsicht zeigt sich, dass die seit einigen Jahren andauernde Investition der Wettbewerbsbehörden Früchte tragen. Die erwähnten Ausbildungen und Vorträge helfen spürbar mit, dass vor allem die Beschaffungsstellen auf Stufe Bund, Kantone und Gemeinden, aber auch Unternehmen und Betroffene hinsichtlich der folgenden Punkte deutlich mehr kartellrechtliches Know-how aufweisen:

- Was ist eine Submissionsabrede und warum sind diese im Beschaffungsprozess problematisch?
- Wie können Beschaffungsstellen Submissionsabreden erkennen? Welches sind die wichtigsten Indizien?
- Wie können Beschaffungsstellen das Risiko von Submissionsabreden reduzieren?
- Wie hängen Vergabeverfahren und kartellrechtliche Verfahren zusammen?
- Wie kann die Beschaffungsstelle den Wettbewerb im Beschaffungsverfahren fördern?
- Welche Gefahren bestehen bei geringem Wettbewerb?

Die Beschaffenden des Bundes besuchen seit 2007 ein Modul der Wettbewerbsbehörden. Das Interesse der Kantone und neu der Gemeinden nahm laufend und gerade in den letzten Jahren deutlich zu. An den Ausbildungen stellen die Teilnehmenden vertiefere Fragen als in den Anfängen der Sensibilisierungskurse der Wettbewerbsbehörden. Auch erhalten die

⁹ RPW 2008/1, S. 102 f. Rz. 139 ff.

¹⁰ RPW 2009, S. 196 ff. (rechtskräftig).

¹¹ RPW 2012, S. 270 ff. (teilweise nicht rechtskräftig).

¹² RPW 2013, S. 524 ff. (rechtskräftig).

¹³ Informationen abrufbar unter <<https://www.shab.ch/DOWNLOADPART/N7077030/N2013.07161124.pdf>>.

¹⁴ Informationen abrufbar unter <<https://www.shab.ch/DOWNLOADPART/N7170944/N2013.07198688.pdf>>.

¹⁵ Informationen abrufbar unter <<https://www.shab.ch/DOWNLOADPART/N6992804/N2013.07063184.pdf>>.

Wettbewerbsbehörden zunehmend Anfragen von Beschaffungsstellen zu laufenden Verfahren.

Die erhöhte Sensibilität der Beschaffungsstellen hängt nicht nur mit den Ausbildungen, sondern auch mit den geführten Verfahren zusammen. Gerade mit den Untersuchungen bezüglich dem Strassen- und Tiefbau in den Kantonen Tessin, Aargau und Zürich ging ein Ruck durch die Branche. Dies ist nicht nur bei Beschaffungsstellen, sondern auch bei Unternehmen und Betroffenen spürbar. So nahmen Anfragen und die Meldung von Verdachtsmomenten laufend zu. Letztere führten auch zu einigen der jüngeren Verfahren, welche die Wettbewerbsbehörden im Beschaffungsbereich tätigen. Es besteht eine Wechselwirkung zwischen den Pfeilern „Prävention & Information“ und „Verfolgung“. Zum Pfeiler „Aufdeckung“ gilt es anzumerken, dass eines der jüngeren Verfahren dank der statistischen Methoden eröffnet werden konnte.

Auch auf Stufe der eingangs genannten Ebene der Beschaffungsstellen setzen sich die Wettbewerbsbehörden seit Jahren dafür ein, dass sich die Beschaffungsstellen für Wettbewerb im Beschaffungsprozess und für das optimale Preis-Leistungs-Verhältnis der zu beschaffenden Güter und Dienstleistungen einsetzen¹⁶. Dies bildet einen festen Bestandteil in den in diesem Abschnitt erwähnten Sensibilisierungen und Ausbildungen. Dazu gehört ebenfalls die Anwendung des Binnenmarktgesetzes, das Spezialthema im Jahresbericht 2012 bildete.

5.3.2 Beispiel Landwirtschaft

Ein anderes Beispiel dafür, dass die über Jahre erfolgten Stellungnahmen, Informationen und Aufklärung durch die Wettbewerbsbehörden bei den betroffenen Unternehmen und Behörden das Bewusstsein der wettbewerblichen Grundanliegen verbessert haben, ist die **Landwirtschaft**. Die Wettbewerbsbehörden haben sich intensiv in die Diskussionen um die Liberalisierung der Landwirtschaft (bis zur aktuell geltenden AP 2014-2017) eingebracht, haben immer wieder auf die positiven Wirkungen eines wirksamen Wettbewerbs und auf die Folgen von staatlichen und staatlich erlaubten Wettbewerbsbeschränkungen hingewiesen.

Ein beträchtlicher Teil der oben in der Statistik genannten Ämterkonsultationen ging an die Adresse des zuständigen Bundesamtes für Landwirtschaft (BLW). Während dieses bei den Wettbewerbsbehörden in den Jahren vor dem Millenniumswechsel den Eindruck hinterliess, tendenziell eher die produzierenden Landwirtschaftsbetriebe vor zu viel Markt schützen zu wollen, hat es in den letzten Revisionen des Landwirtschaftsgesetzes und der ausführenden Verordnungen immer wieder die Unterstützung der Wettbewerbsbehörden gesucht, um in die Diskussionen mit den Interessenvertretern aus Produktion, Verarbeitung und Handel auch die Interessen des Wettbewerbs einfließen zu lassen. Die häufigen und nicht mehr auf eine grundsätzlich ablehnende Haltung stossenden Interventionen der Wettbewerbsbehörden sowie die vielfältigen Kontakte zwischen dem BLW und dem Sekretariat auf Stufe des Fachpersonals haben deutliche Spuren hinterlassen. Die Wettbewerbsbehörden werden vielfach bei Fragen ausserhalb der Ämterkonsultationen kontaktiert, weil das Bewusstsein der Mitarbeitenden des BLW sie mögliche wettbewerbsrechtliche Fragestellungen erkennen lassen.

Die **dauerhafte Präsenz** der Wettbewerbsbehörden im Bereich der Landwirtschaft hat auch auf Seiten der Unternehmen und Verbände dazu geführt, dass wettbewerbsrechtlich problematische Verhaltensweisen nicht erst im Falle der Widerhandlung zur Wettbewerbsbehörde gelangen. So plante beispielsweise der Verband der Schweizer Milchproduzenten im Hinblick auf die Aufhebung der staatlichen Milchkontingentierung die

¹⁶ Vgl. dazu etwa die wettbewerbspolitische Analyse des Vergaberechts der Schweiz, insbesondere des Vergaberechts des Bundes, durch das Sekretariat der WEKO (RPW 2006/2, S. 392 ff.).

Belieferung der grossen Molkereiunternehmen in einem gemeinsamen Milchhandelsunternehmen aller Produzentenorganisationen zusammenzufassen. Die Grossmolkereien hätten dadurch praktisch keine Wahlmöglichkeit gehabt, bei welcher Produzentenorganisation sie die Milch zu welchem Preis beziehen konnten. Das gemeinsame Milchhandelsunternehmen hätte die staatliche weitgehend durch eine private Mengen- und Preissteuerung ersetzt. Die Milchproduzenten erkannten das mögliche wettbewerbsbehindernde Potential dieser Konstellation und baten das Sekretariat der WEKO um eine Beratung nach Art. 23 Abs. 2 KG. Das Sekretariat kam zum Ergebnis, dass bei der gemeinsamen Vermarktung über das geplante Milchhandelsunternehmen starke Anhaltspunkte einer unzulässigen Wettbewerbsabrede vorlagen und stellte in Aussicht, bei der Umsetzung eine Untersuchung nach Art. 27 KG zu eröffnen. Gestützt auf diese Beratung verzichteten die Milchproduzenten auf die geplante gemeinsame Vermarktung.

5.3.3 Beispiel Infrastrukturmärkte

Ein weiteres typisches Feld für die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden ergibt sich in den Bereichen, für die politisch das Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) verantwortlich zeichnet. Es handelt sich um Märkte, die wegen ihres besonderen Charakters als **netzbasierte Infrastrukturen** geprägt sind von Fragen der Zugangs- und Preisregulierung, der Wettbewerbsneutralität, des Service Public etc. Viele dieser Fragen aus den sektorspezifischen Regulierungen liegen im Schnittbereich zum allgemeinen Wettbewerbsrecht und führen daher zu regelmässigen Kontakten zwischen den Wettbewerbsbehörden und den verantwortlichen Stellen des UVEK. So war beispielsweise mit dem Bundesamt für Kommunikation (BAKOM) und der Kommunikationskommission (ComCom) zu klären, was unter einer problematischen medienpolitischen Medienkonzentration (Art. 74 f. und 44 Abs. 1 lit. g RTVG) und einer wettbewerbsrechtlich angreifbaren Medienkonzentration zu verstehen ist.

Viele der Kontakte zwischen den Wettbewerbsbehörden und den Ämtern des UVEK finden in Form von Ämterkonsultationen statt. Die immer wieder vorgetragenen wettbewerbsrechtlichen Stellungnahmen zeigen insofern Wirkung, dass sie vermehrt auch ausserhalb der eigentlichen Gesetzgebung aktiv bei den Wettbewerbsbehörden abgeholt werden. So hat beispielsweise das UVEK im Vorfeld der Revision der Fernmeldedienstverordnung bei der WEKO ein Gutachten zu Fragen eingeholt, die zwischen den involvierten Departementen aus wettbewerbspolitischer Sicht umstritten waren. In einem anderen Zusammenhang haben die mehrfachen Stellungnahmen der Wettbewerbsbehörden die politische Diskussion zum Service Public im Medienbereich um eine Dimension erweitert. Viele von staatlichen oder staatsnahen Unternehmen ausgeübten Tätigkeiten sind seit jeher dem Service Public zugeordnet. Bei der Revision der entsprechenden gesetzlichen Grundlagen sind sowohl die Zuordnung dieser Tätigkeit zum Service Public als auch die damit verbundenen staatlichen Unterstützungsmassnahmen regelmässig kaum in Frage gestellt worden. Die Wettbewerbsbehörden haben mehrfach angeregt (u.a. im Medienbereich), dies angesichts des technologischen Wandels und allenfalls geänderter Erwartungshaltungen der Betroffenen politisch zur Diskussion zu stellen und in den Botschaften des Bundesrates zu Gesetzesrevisionen entsprechende Ausführungen und Fragen aufzunehmen.

5.3.4 Beispiel Gesundheitswesen

Im vom Staat regulierten Bereich des Gesundheitswesens war und ist Advocacy eine komplexe und komplizierte Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden. Ziel des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10) ist seit seinem Inkrafttreten ein von gesetzlichen Bestimmungen eingerahmtes Wettbewerbssystem einzurichten (regulierter Wettbewerb), welches das Spiel zwischen Angebot und Nachfrage ermöglichen und gleichzeitig etwaige Fehlanreize verhindern soll. Im Verlauf der Jahre hat die Lösung

verschiedener Problematiken jedoch immer mehr zu einer Überregulierung, manchmal sogar zu Formen von Fehlregulierungen geführt, indem der Spielraum der Wettbewerbsmechanismen, positive Wirkungen auf den Wettbewerb zu entfalten, verringert wurde. Der Wettbewerb im Bereich des Gesundheitswesens scheint, sogar in den Augen von Vertretern des freien Wettbewerbs, durch staatliche Regeln eingeschränkt werden zu müssen. Nichtsdestotrotz haben die Wettbewerbsbehörden ihre Befugnisse genutzt und sich weiterhin dafür eingesetzt, dass das Schweizer Gesundheitssystem auch in Zukunft den Regeln des Marktes folgt. Seit 2004 wurden beispielsweise gewisse Vorschläge der WEKO betreffend die Teilrevision des KVG (z.B. die Verfeinerung des Risikokompensationssystems) umgesetzt. Andere Vorschläge sind auch nach zehn Jahren noch aktuell und werden regelmässig im Rahmen von parlamentarischen und öffentlichen Debatten diskutiert; so beispielsweise die Vertragsfreiheit, die monistische Spitalfinanzierung oder die Einführung von Referenzpreisen für rückvergütbare Medikamente. Diese Massnahmen werden möglicherweise, angesichts der Herausforderungen, die in Zukunft auf das Gesundheitswesen in der Schweiz zukommen werden, früher oder später ihren Platz im KVG finden.

5.4 Schlussfolgerung

Die Advocacy-Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden ist bezüglich der Wirkungen auf eine lange Frist angelegt. Schnelle Erfolge sind – wie die Praxisbeispiele oben zeigen – die Ausnahme. Vielmehr bedarf es eines seriösen und gezielten Einsatzes der Instrumente, um sich bei den angesprochenen Kreisen Gehör zu verschaffen und sie für wettbewerbsrechtliche Fragestellungen zu sensibilisieren. Erst wenn es den Wettbewerbsbehörden gelingt die betreffenden Unternehmen und Behörden aus einem bestimmten Bereich zu überzeugen, dass die wettbewerbsrechtlichen Grundsätze – neben möglichen anderen öffentlichen Interessen – ihre Berechtigung haben, entsteht ein Vertrauensverhältnis, in dem die Behörden und Unternehmen von sich aus auf die Wettbewerbsbehörden mit relevanten Fragestellungen zugehen. Ist ein solches Vertrauensverhältnis einmal aufgebaut, muss es gepflegt und wenn möglich auf weitere Bereiche ausgedehnt werden. Dies alles braucht – neben der Hauptaufgabe der Aufdeckung von unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen – Zeit und Ressourcen um mittels Advocacy der Wettbewerbsbehörden „den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung zu fördern“ (siehe Art. 1 KG) und damit dem Zweck des Kartellgesetzes zu dienen.