

BGer 2C_442/2023 vom 14. April 2025

Bundesgericht, 2025-04-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_442_2023

FR: TF 2C_442/2023 du 14 avril 2025

IT: TF 2C_442/2023 del 14 aprile 2025

Erwägungen

E. 1

Die frist- (Art. 100 Abs. 1 BGG) und formgerecht (Art. 42 BGG) eingereichte Eingabe betrifft eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG) auf dem Gebiet des Kartellrechts, womit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig ist (Art. 83 BGG). Sie richtet sich gegen ein verfahrensabschliessendes (Art. 90 BGG) Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG). Die Beschwerdeführerin ist bereits im bundesverwaltungsgerichtlichen Verfahren als Partei beteiligt gewesen und dort mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen. Ausserdem ist sie durch das angefochtene Urteil in ihren schutzwürdigen Interessen besonders berührt, da die Vorinstanz den ihr von der WEKO auferlegten Sanktionsbetrag von Fr. 2'860'174.-- bestätigt hat. Sie ist somit zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist einzutreten.

E. 2

Mit der Beschwerde kann namentlich die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und lit. b BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), wobei es - unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 2 BGG) - grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen prüft, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. BGE 147 I 73 E. 2.1 ; 142 I 135 E. 1.5). Der Verletzung von verfassungsmässigen Rechten geht das Bundesgericht nur nach, falls eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und ausreichend begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 147 II 44 E. 1.2; 143 II 283 E. 1.2.2). Diese qualifizierte Rüge- und Begründungsobliegenheit nach Art. 106 Abs. 2 BGG verlangt, dass in der Beschwerde klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids dargelegt wird, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (vgl. BGE 149 I 105 E. 2.1 ; 143 I 1 E. 1.4). Seinem Urteil legt das Bundesgericht den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG).

E. 3

Das Bundesgericht hielt in BGE 147 II 72 fest, dass die Beschwerdeführerin im untersuchungsrelevanten Zeitraum mit der Abgabe von unverbindlichen Preisempfehlungen zu Viagra unzulässige und daher zu sanktionierende vertikale Festpreisabreden traf (vgl. BGE 147 II 72 E. 6 f.). Es bejahte sowohl das Vorliegen sämtlicher Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 49a Abs. 1 KG (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.4.1) als auch die subjektive Vorwerfbarkeit des sanktionierten Verhaltens (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.4.2 f.). Es wies die Angelegenheit allerdings zur Sanktionsbemessung an die Vorinstanz zurück (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.5.2 i.f.). Das teilweise amtlich publizierte Urteil 2C_149/2018

vom 4. Februar 2021 (BGE 147 II 72), mit dem das Bundesgericht die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückwies, ist nach den allgemeinen Grundsätzen nicht nur für die Vorinstanz verbindlich, sondern es kann auch vom Bundesgericht nicht mehr infrage gestellt werden (vgl. BGE 150 II 346 E. 2.3.2 i.f.; 143 III 290 E. 1.5; 135 III 334 E. 2). Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist somit einzig die konkrete Sanktionsbemessung (vgl. auch Urteil 2C_149/2018 vom 4. Februar 2021 E. 10, nicht publ. in: BGE 147 II 72).

E. 4

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 49a Abs. 1 KG und Art. 2-6 der Verordnung vom 12. März 2004 über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (KG-Sanktionsverordnung, SVKG; SR 251.5) sowie einen Verstoss gegen den Verhältnismässigkeitsgrundsatz gemäss Art. 5 Abs. 2 BV und gegen das Willkürverbot nach Art. 9 BV .

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin hält die ausgesprochene Sanktion in der Höhe von Fr. 2'860'174.-- für unrechtmässig. Die Vorinstanz habe die Sanktionsbemessung in Verletzung und willkürlicher Missachtung der Berechnungsgrundsätze vorgenommen. Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, dass der Basisbetrag reduziert werden müsse, da der wirksame Wettbewerb nicht beseitigt worden sei und ein sehr geringes abstraktes Gefährdungspotenzial bestanden habe. Das Verschulden wiege nicht schwer und der Tatbeitrag sei sehr gering gewesen. Die Vorinstanz, so die Beschwerdeführerin weiter, gehe von einer zu langen Dauer des Kartellrechtsverstosses aus. Überdies seien mildernde Umstände zu berücksichtigen. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin hat sie sich nur passiv verhalten und ein kartellrechtliches Compliance-Programm betrieben. Es liege im Übrigen eine Verletzung des Beschleunigungsgebots vor. Insgesamt erscheine der Sanktionsbetrag als unverhältnismässig.

E. 4.2

Gemäss Art. 49a Abs. 1 KG wird ein Unternehmen, das an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 und Abs. 4 KG beteiligt ist oder marktbeherrschend ist und sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einem Betrag bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes belastet. Art. 9 Abs. 3 KG ist sinngemäss anwendbar. Der Betrag bemisst sich nach der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens. Der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen dadurch erzielt hat, ist angemessen zu berücksichtigen. Im Rahmen der konkreten Sanktionsbemessung wird der im Einzelfall auszusprechende Betrag innerhalb des abstrakten - in Art. 49a Abs. 1 Satz 1 KG festgelegten - Sanktionsrahmens anhand der in Art. 2 ff. SVKG enthaltenen Kriterien in drei Schritten konkret bestimmt (vgl. Art. 49a Abs. 1 Satz 3 f. KG; BGE 146 II 217 E. 9.1; 144 II 194 E. 6.2; 143 II 297 E. 9.7.1; vgl. auch Urteile 2C_561/2022 vom 23. April 2024 E. 13.2; 2C_395/2021 vom 9. Mai 2023 E. 11.1; 2C_39/2020 vom 3. August 2022 E. 9.1, nicht publ. in: BGE 148 II 521) :

- Ermittlung des Basisbetrags (vgl. Art. 3 SVKG ; vgl. auch E. 4.3 hiernach);
- Anpassung an die Dauer des Verstosses (vgl. Art. 4 SVKG ; vgl. auch E. 4.4 hiernach);
- Erhöhung oder Verminderung entsprechend erschwerender oder mildernder Umstände (vgl. Art. 5 f. SVKG; vgl. auch E. 4.5 f. hiernach).

Die Sanktion ist begrenzt: Sie kann in keinem Fall mehr als 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes des Unternehmens betragen (vgl. Art. 7 SVKG ; Art. 49a Abs. 1 Satz 1 KG). Die Sanktionsbemessung ist zwar eine Ermessenssache (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.5.2; vgl. auch BGE 146 II 217 E. 9.2.3.3 i.f.). Jegliches Ermessen ist indes pflichtgemäss auszuüben (vgl. BGE 149 I 146 E. 3.4.1; 142 II 268 E. 4.2.3; 137 V 71 E. 5.1; Urteil 2C_785/2022 vom 16. April 2024 E. 6.4.2).

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin beanstandet zunächst die Ermittlung des Basisbetrags. Während die Vorinstanz von einem mittelschweren Kartellrechtsverstoss ausgeht und den von der WEKO festgelegten Prozentsatz von 5 % bestätigt, verlangt die Beschwerdeführerin eine Reduktion des Satzes auf 1 %, eventualiter auf unter 3 %.

E. 4.3.1

Gemäss Art. 3 SVKG bildet der Basisbetrag der Sanktion je nach Schwere und Art des Verstosses bis zu 10 Prozent des Umsatzes, den das betreffende Unternehmen in den letzten drei Geschäftsjahren auf den relevanten Märkten in der Schweiz erzielt hat. Der Basisbetrag wird in drei Schritten ermittelt:

- Feststellung der relevanten Märkte;
- Umsatz auf den relevanten Märkten;
- Anpassung der Sanktionshöhe an die objektive Schwere des Verstosses.

Die ersten beiden Schritte sind tatsächlicher Art, während der dritte wertend ist (vgl. BGE 146 II 217 E. 9.1; 144 II 194 E. 6.2; Urteil 2C_561/2022 vom 23. April 2024 E. 13.4.1). Unter der Schwere ist rechtsprechungsgemäss die objektive - d. h. die verschuldensunabhängige Schwere zu verstehen. Massgebend ist das abstrakte Gefährdungspotenzial. Zu berücksichtigen ist unter anderem auch der Grad der Beeinträchtigung des Wettbewerbs, die Wirksamkeit des Verstosses sowie die Anzahl der Beteiligten (vgl. BGE 146 II 217 E. 9.2.3.2; 144 II 194 E. 6.4; Urteil 2C_561/2022 vom 23. April 2024 E. 13.4.4).

E. 4.3.2

Unter den Verfahrensbeteiligten ist die Festlegung des relevanten Marktes und des darauf erzielten massgeblichen Umsatzes von Fr. xxx nicht umstritten (vgl. E. 3.3 des angefochtenen Urteils). Die Beschwerdeführerin beanstandet allerdings den gestützt auf diesen Umsatz unter Anwendung eines Prozentsatzes von 5 % ermittelten Basisbetrag von Fr. yyy. Sie macht geltend, es liege kein mittelschweres Verschulden vor, da der wirksame Wettbewerb nicht beseitigt worden sei und nur ein sehr geringes abstraktes Gefährdungspotenzial bestanden habe. Der Beschwerdeführerin ist nicht zu folgen.

E. 4.3.2.1

Das Bundesgericht hielt bereits fest, dass die Beschwerdeführerin den Verkaufsstellen Preisempfehlungen über das elektronische System wissentlich und willentlich zukommen liess. Die Abstimmung mittels elektronischer Übermittlung der Daten erfolgte täglich über Monate und Jahre. Es fand zwischen der Beschwerdeführerin und den Verkaufsstellen eine intensive Kommunikation statt, aufgrund welcher die Unsicherheiten über die Reaktionen anderer Marktteilnehmenden auf das eigene Verhalten vermindert oder gar beseitigt wurden (vgl. BGE 147 II 72 E. 5.2). Im Ergebnis erwog das Bundesgericht, dass eine aufeinander

abgestimmte Verhaltensweise vorlag, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckte oder bewirkte (vgl. BGE 147 II 72 E. 5.7). Dabei wurde der Wettbewerb zumindest erheblich beeinträchtigt, ohne dass sich dies rechtfertigen liess (vgl. BGE 147 II 72 E. 6.5 und E. 7.6).

E. 4.3.2.2

Es ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz vor diesem Hintergrund von einem mittelschweren Verstoss ausging und den Basisbetrag mit einem Prozentsatz von 5 % festlegte. Die Beschwerdeführerin lässt ausser Acht, dass bei einer Beseitigung des Wettbewerbs regelmässig von einem schweren Kartellrechtsverstoss auszugehen sein dürfte, sodass sich - anders als vorliegend - ein Prozentsatz über 5 % aufdrängen würde. Insofern stösst das Vorbringen ins Leere, wonach das Bundesgericht im Gegensatz zur WEKO lediglich von einer erheblichen Beeinträchtigung und nicht von einer Beseitigung des Wettbewerbs ausgegangen sei. Der Hinweis der Beschwerdeführerin, die Wirkung von vertikalen Abreden auf den Wettbewerb sei generell umstritten, bleibt im Übrigen pauschal und vermag ihr mittelschweres Verschulden nicht zu relativieren.

E. 4.3.3

Keinen Einfluss auf die verschuldensunabhängige Schwere des Verstosses hat der Standpunkt der Beschwerdeführerin, sie habe vor der Publikation der revidierten Vertikalbekanntmachung vom 2. Juli 2007 am 30. Oktober 2007 (vgl. BBI 2007 7597) nicht davon ausgehen müssen, dass Herstellerpreisempfehlungen unter Umständen kartellrechtlich problematisch seien. Soweit die Beschwerdeführerin damit nicht ohnehin einen verschuldensabhängigen Aspekt aufgreift, hat das Bundesgericht dieses Argument bereits entkräftet (vgl. BGE 147 II 72 E. 4.4.3 und E. 8.4.4.2; vgl. auch BGE 143 II 297 E. 5.3.3). Im Übrigen ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht zu erkennen, dass ihr Tatbeitrag sehr gering gewesen sei. Zwar veröffentlichte die Beschwerdeführerin unverbindliche Preisempfehlungen, ohne einen Einfluss auf das Verhalten der Verkaufsstellen auszuüben. Die Beschwerdeführerin lässt allerdings ausser Acht, dass es sich bei der Abgabe der Preisempfehlung an sich um das zentrale Element der unzulässigen abgestimmten Verhaltensweise handelte. Entsprechend kann auch nicht von einem geringen Tatbeitrag gesprochen werden.

E. 4.3.4

Der von der WEKO festgesetzte und von der Vorinstanz bestätigte Prozentsatz von 5 % zur Ermittlung des Basisbetrags ist angesichts des mittelschweren Verschuldens der Beschwerdeführerin nicht zu beanstanden.

E. 4.4

Die Beschwerdeführerin kritisiert sodann die Festlegung der Dauer des Verstosses. Die Vorinstanz gehe von einer Dauer des kartellrechtswidrigen Verhaltens von 57 Monaten aus. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin sei für die Sanktionsberechnung lediglich der Zeitraum vom 20. Juli 2004 bis Ende 2006 massgebend.

E. 4.4.1

Dauerte der Wettbewerbsverstoss zwischen ein und fünf Jahren, so wird der Basisbetrag um bis zu 50 Prozent erhöht. Dauerte der Wettbewerbsverstoss mehr als fünf Jahre, so wird der Basisbetrag für jedes zusätzliche Jahr mit einem Zuschlag von je bis zu 10 Prozent erhöht (vgl. Art. 4 SVKG). Die Ermittlung der Dauer des Verstosses betrifft im Wesentlichen den Sachverhalt. Seinem Urteil legt das Bundesgericht den Sachverhalt zugrunde, den die

Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Der festgestellte Sachverhalt kann nur erfolgreich gerügt sowie berichtigt oder ergänzt werden, wenn er offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; Art. 105 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 149 II 337 E. 2.3 ; 142 I 135 E. 1.6). Rügt die beschwerdeführende Partei eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung, haben ihre Vorbringen den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG zu genügen (vgl. BGE 148 V 366 E. 3.3 ; 147 I 73 E. 2.2).

E. 4.4.2

Die Vorinstanz stellte fest, aus der Beilage 1 der Vernehmlassung vom 31. Januar 2007 an die WEKO gehe hervor, dass im Juni 2004 eine bisher bestehende unverbindliche Preisempfehlung durch eine nach dem "LOA-Modell" berechnete,

neue unverbindliche Preisempfehlung ersetzt werden sollte. Daraus lasse sich aber nicht ableiten, wie die Beschwerdeführerin meine, dass der Verstoss erst am 22. Juni 2004 begonnen und nicht bereits am 1. April 2004 vorgelegen habe (vgl. E. 3.5 des angefochtenen Urteils). Das blosses Vorbringen der Beschwerdeführerin, es sei nicht um den Ersatz einer bereits bestehenden Preisempfehlung gegangen, vermag die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht als unhaltbar erscheinen lassen. Gleiches gilt für den Einwand, die Beschwerdeführerin habe erst mit Schreiben vom 20. Juli 2004 den Verkaufsstellen ihre finale unverbindliche Preisempfehlung zur Verfügung gestellt. Auch damit kann die Beschwerdeführerin nicht hinreichend aufzeigen, dass die vorinstanzliche Feststellung, es habe bereits zuvor eine Preisempfehlung bestanden, offensichtlich unrichtig ist. Es ist daher nicht als unhaltbar zu beanstanden, dass die Vorinstanz den Beginn des Kartellrechtsverstosses angesichts einer vorbestehenden Preisempfehlung auf den 1. April 2004 festlegte.

E. 4.4.3

Ebenso ist die Kritik der Beschwerdeführerin an der vorinstanzlichen Feststellung zum Ende des Kartellrechtsverstosses nicht zu hören. Die Beschwerdeführerin bringt lediglich pauschal vor, es sei ihr kein Wettbewerbsverstoss für die Jahre 2007 und 2008 nachgewiesen worden. Die Vorinstanz stellte demgegenüber in haltbarer Weise fest, in den Jahren 2007 und 2008 seien keine Ereignisse eingetreten, die die Stabilität des Kartellrechtsverstosses infrage stellen würden. Deshalb habe die WEKO angesichts der nach 2006 (bis mindestens 2009) fortgesetzten Kommunikation der unverbindlichen Preisempfehlung davon ausgehen dürfen, dass sich das vorwerfbare Verhalten unverändert fortgesetzt habe. Die Beschwerdeführerin mache auch nicht geltend, dass sie selbst als Herstellerin etwas gegen einen Verbleib ihrer Preisempfehlung in den elektronischen Systemen unternommen hätte. Vielmehr räume sie in ihrer Duplik selbst ein, dass sie "spätestens seit Erlass der angefochtenen Verfügung im November 2009 keine PPE für Viagra an die Verkaufsstellen" mehr abgebe (vgl. E. 3.5 des angefochtenen Urteils). Die Beschwerdeführerin trägt vor Bundesgericht keine hinreichend begründeten Anhaltspunkte vor, weshalb die vorinstanzliche Schlussfolgerung offensichtlich unrichtig sein sollte. Die Vorinstanz gelangte vor diesem Hintergrund willkürfrei zum Schluss, dass der Kartellrechtsverstoss am 31. Dezember 2008 endete.

E. 4.4.4

Nach dem Dargelegten ist bei der Ermittlung der Dauer des Kartellrechtsverstosses (1. April 2004 bis 31. Dezember 2008) sowie in der entsprechenden Erhöhung des Basisbetrags um 40 % keine Rechtsverletzung zu erkennen.

E. 4.5

Die Beschwerdeführerin stellt sich im Weiteren auf den Standpunkt, die Vorinstanz habe diverse mildernde Umstände nicht beachtet.

E. 4.5.1

Bei mildernden Umständen, insbesondere wenn das Unternehmen die Wettbewerbsbeschränkung nach dem ersten Eingreifen des Sekretariats der Wettbewerbskommission, spätestens aber vor der Eröffnung eines Verfahrens nach den Art. 26-30 KG beendet, wird der Betrag vermindert (vgl. Art. 6 Abs. 1 KG). Nach Art. 6 Abs. 2 KG wird bei Wettbewerbsbeschränkungen gemäss Art. 5 Abs. 3 und Abs. 4 KG der Betrag vermindert, wenn das Unternehmen dabei ausschliesslich eine passive Rolle gespielt hat (lit. a) oder Vergeltungsmassnahmen, die zur Durchsetzung der Wettbewerbsabrede vereinbart waren, nicht durchgeführt hat (lit. b).

E. 4.5.2

Nicht zu folgen ist der Beschwerdeführerin, soweit sie sich auf ein "passives Verhalten" als mildernden Umstand beruft. Ein Verhalten, so die Beschwerdeführerin, sei passiv, wenn die betroffene Person Preisempfehlungen auf Geheiss von anderen Unternehmen herausgibt, auf diese aber weder Druck ausübt noch Anreize setzt, damit die Empfehlungen eingehalten würden. Sie habe die Preisempfehlungen nur veröffentlicht, ohne aber auf das Preisverhalten der Verkaufsstellen Einfluss zu nehmen. Dass die Beschwerdeführerin im fraglichen Zeitraum nie aktiv auf das Preisverhalten der Verkaufsstellen Einfluss nahm, ist zwar unbestritten (vgl. E. 3.6.3 des angefochtenen Urteils). Die Beschwerdeführerin lässt indes ausser Acht, dass im vorliegenden Kontext bereits die Kundgabe der unverbindlichen Preisempfehlung sowie das unabhängige Befolgen durch eine genügende Anzahl von Verkaufsstellen für eine Abstimmung genügt. Die Ausübung von Druck oder das Setzen von Anreizen seitens der Beschwerdeführerin ist nicht nötig (vgl. BGE 147 II 72 E. 4.5.1). Ausserdem handelt es sich bei der Abgabe der Preisempfehlung an sich um das zentrale Element der unzulässigen abgestimmten Verhaltensweise. Es liegt somit kein "passives Verhalten" vor, dass eine Reduktion der Sanktion zu rechtfertigen vermag.

E. 4.5.3

Die Beschwerdeführerin bringt im Weiteren vor, mangels Vorwerfbarkeit sei die Sanktion zu reduzieren. Ihr ist nicht zu folgen: Das Bundesgericht hat bereits verbindlich festgehalten, dass die Beschwerdeführerin für ihr gewichtiges Verhalten verantwortlich bleibt und dieses ihr vorwerfbar ist (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.4.3 i.f.). Auch der erneuerte Einwand der Beschwerdeführerin, sie habe die Unzulässigkeit der Preisempfehlung nicht vorhersehen können, was als mildernder Umstand zu werten sei, ist nicht zu hören. Entscheidend ist, dass die Beschwerdeführerin wissentlich und willentlich gegen das Kartellgesetz versties und ihr die Unzulässigkeit ihres Verhaltens bewusst war beziehungsweise hätte sein müssen (vgl. BGE 147 II 72 E. 8.4.3). Ein mildernder Umstand kann deshalb nicht vorliegen.

E. 4.5.4

Um eine Sanktionsreduktion zu begründen, beruft sich die Beschwerdeführerin wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren auch vor Bundesgericht auf ihr langjähriges Antitrust Compliance-Programm und erklärt, sie habe sich seit jeher aktiv und ernsthaft darum bemüht, sämtliche wettbewerbsrechtlichen Regeln einzuhalten und zu diesem Zweck für ihre Mitarbeitenden regelmässig Kartellrechts-Schulungen durchgeführt. Die vorinstanzliche Beurteilung der Eignung und Wirksamkeit des Compliance-Programms sei rechtswidrig.

E. 4.5.4.1

Die Vorinstanz stellte fest, in den von der Beschwerdeführerin mit Stellungnahme vom 23. Juli 2021 eingereichten undatierten Folien zur internen Kartellrecht-Compliance-Schulung werde zwar auf "Preisempfehlungen" und "unverbindliche Publikumspreisempfehlungen" hingewiesen und festgehalten, dass - ohne vorgängige Rücksprache mit dem "Legaldepartement" - mit Konkurrenten nicht darüber zu sprechen respektive auch beim Umgang mit dem Handel bei diesem Thema mit dem "Legaldepartement" vorgängig Rücksprache zu nehmen sei. Die Vorinstanz bemängelt indes, dass die Beschwerdeführerin es versäumt habe, ausführlich und konkret darzulegen, inwiefern ihr Compliance-Programm geeignet gewesen wäre, den geforderten sorgfältigen Umgang mit Preisempfehlungen zu garantieren (vgl. E. 3.6.3 des angefochtenen Urteils).

E. 4.5.4.2

Wie die Vorinstanz zu Recht erwog, ist ein Compliance-Programm gestützt auf Art. 6 Abs. 1 SVKG namentlich dann sanktionsmindernd zu berücksichtigen, wenn es bereits zum Zeitpunkt des Verstosses bestanden hat, sodass das Unternehmen durch das Compliance-Programm aufzeigen kann, dass der Verstoß gegen den ausdrücklichen Willen des Unternehmens geschehen ist. Überdies darf das Compliance-Programm nicht nur aus Weisungen, zirkulierten Vorschriften und Schulungen bestehen, sondern es muss auch effektive Überwachungs-, Kontroll- und Durchsetzungsmechanismen umfassen. Compliance-Programme wirken nie schuldausschliessend (vgl. BGE 143 II 297 E. 9.6.2). Praxisgemäss werden an die Ernsthaftigkeit und Eignung eines Compliance-Programms hohe Anforderungen gestellt (vgl. Urteil 2C_81/2023 vom 19. Februar 2025 E. 11.3.2).

E. 4.5.4.3

Vor Bundesgericht verweist die Beschwerdeführerin wie im vorinstanzlichen Verfahren erneut nur auf die aktenkundigen internen Schulungsunterlagen. Dabei zeigt sie aber nicht hinreichend auf, dass nebst den Schulungen auch effektive Überwachungs-, Kontroll- und Durchsetzungsmechanismen bestanden, die geeignet waren, die unzulässige abgestimmte Verhaltensweise zu verhindern. Folglich anerkannte die Vorinstanz im bestehenden Compliance-Programm zu Recht keinen mildernden Umstand.

E. 4.5.5

Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin führt auch der Umstand, dass sie die Preisempfehlung spätestens seit Erlass der Sanktionsverfügung der WEKO vom 2. November 2009 nicht mehr abgebe, zu keiner Minderung der Sanktion. Gemäss Art. 6 Abs. 1 KG wird ein mildernder Umstand insbesondere dann angenommen, wenn das Unternehmen die Wettbewerbsbeschränkung nach dem ersten Eingreifen des Sekretariats der Wettbewerbskommission, spätestens aber vor der Eröffnung eines Verfahrens nach den Art. 26-30 KG beendet. Vorliegend eröffnete die WEKO die Untersuchung im Sinne von Art. 27 KG bereits am 26. Juni 2006 (vgl. Bst. A hiervor), womit eine Sanktionsreduktion

gestützt auf Art. 6 Abs. 1 SVKG von vornherein ausser Betracht fällt. Daran vermag auch die Ansicht der Beschwerdeführerin nichts zu ändern, wonach sie durch die freiwillige Aufgabe ihrer unverbindlichen Preisempfehlung die Weiterführung des Kartellrechtsverstosses "über weitere 14 Jahre hinweg verhinderte".

E. 4.5.6

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz in bundesrechtskonformer Weise keine mildernden Umstände erkannte.

E. 4.6

Ferner rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Das Verfahren dauere seit der Eröffnung der Untersuchung durch die WEKO im Juni 2006 im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung vor Bundesgericht bereits mehr als 17 Jahre.

E. 4.6.1

Als Minimalanforderung an ein rechtsstaatliches Verfahren gewährleisten Art. 29 Abs. 1 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK den Erlass eines Entscheids innerhalb einer angemessenen Frist (zum strafrechtlichen bzw. strafrechtsähnlichen Charakter der Sanktionen im Sinne von Art. 49a KG und zur diesbezüglichen Anwendbarkeit der Garantien von Art. 6 EMRK und Art. 7 EMRK siehe BGE 143 II 297 E. 9.1 ; 139 I 72 E. 2.2.2; vgl. auch Urteil 2C_64/2023 vom 26. November 2024 E. 5.7, zur Publikation vorgesehen). Dies gilt auch für das Kartellrechtsverfahren (vgl. Urteile 2C_64/2023 vom 26. November 2024 E. 12.2, zur Publikation vorgesehen; 2C_596/2019 vom 2. November 2022 E. 11.2; 2C_44/2020 vom 3. März 2022 E. 12.6.1, nicht publ. in: BGE 148 II 321). Die Angemessenheit der Dauer bestimmt sich nicht absolut. Sie ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände einer Angelegenheit wie den Umfang und die Bedeutung des Verfahrens, das Verhalten der betroffenen Privaten und der Behörden, die Bedeutung für die Betroffenen sowie die für die Sache spezifischen Entscheidungsabläufe zu beurteilen (vgl. BGE 144 II 486 E. 3.2 ; 135 I 265 E. 4.4 ; 130 I 312 E. 5.1). Für die rechtssuchende Person ist es unerheblich, auf welche Gründe eine übermässige Verfahrensdauer zurückzuführen ist. Mangelnde Organisation oder Überlastung bewahren nicht vor dem Vorwurf der Rechtsverzögerung (vgl. BGE 144 II 486 E. 3.2 ; 130 I 312 E. 5.2). Entscheidend ist ausschliesslich, dass die Behörde nicht oder nicht fristgerecht handelt. Bei der Feststellung einer übermässigen Verfahrensdauer ist daher zu prüfen, ob sich die Umstände, die zur Verlängerung des Verfahrens geführt haben, objektiv rechtfertigen lassen (vgl. BGE 144 II 486 E. 3.2; 125 V 188 E. 2a). Nach der kartellrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichts bewegt sich - ausserhalb von ausserordentlichen Umständen - eine Beschwerdeverfahrensdauer von sechs Jahren am obersten Limit (vgl. Urteile 2C_64/2023 vom 26. November 2024 E. 12.5, zur Publikation vorgesehen; 2C_561/2022 vom 23. April 2024 E. 13.7).

E. 4.6.2

Die Vorinstanz wies zu Recht darauf hin, dass die Verfahrensdauer in klar zu unterscheidende Zeitabschnitte zu unterteilen ist: Die Untersuchung der WEKO mit einer Dauer von knapp dreieinhalb Jahren, d. h. vom 26. Juni 2006 bis zum 2. November 2009, ist angesichts des sachlichen Umfangs und der vorzunehmenden Abklärungen in einem gesundheitsrechtlichen Kontext, wie bereits die Vorinstanz zu Recht erwog, nicht zu beanstanden. Die Beschwerdeführerin erhob alsdann am 18. Januar 2010 Beschwerde gegen die Verfügung vom 2. November 2009. Daraufhin durchlief die Angelegenheit drei

Mal das Verfahren bis vor Bundesgericht (vgl. Bst. B hiervor; Ende des 1. Rechtsgangs: Urteil 2C_75/2014 vom 28. Januar 2015 [BGE 141 II 66]; Ende des 2. Rechtsgangs: Urteil 2C_149/2018 vom 4. Februar 2021 [BGE 147 II 72]; Ende des 3. Rechtsgangs: Urteil 2C_442/2023 vom 14. April 2025). Keines der einzelnen Gerichtsverfahren wies für sich allein genommen eine unverhältnismässig lange Verfahrensdauer auf. Das längste Verfahren betraf das bundesverwaltungsgerichtliche Verfahren B-364/2010 und dauerte nicht ganz vier Jahre, d. h. vom 18. Januar 2010 bis zum 3. Dezember 2013. Angesichts des Umstands, dass die ersten beiden Rechtsgänge in amtlich publizierten Bundesgerichtsentscheiden endeten, durfte die Vorinstanz entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch von einer komplexeren Angelegenheit ausgehen.

E. 4.6.3

Insgesamt ergibt eine Gesamtwürdigung des durchaus komplexen Verfahrens, das sich drei Mal über zwei Gerichtsinstanzen hinzog, dass das Beschleunigungsgebot nicht verletzt wurde. Daran vermag im Ergebnis auch nichts zu ändern, dass die Vorinstanz trotz der bundesgerichtlichen Aufforderung zur "beförderlichen Erledigung der Sanktionsbemessung" (BGE 147 II 72 E. 8.5.2 i.f.) erst am 13. Juni 2023 das vorliegende Urteil fällte. Die vorinstanzliche Verfahrensdauer im 3. Rechtsgang von über zwei Jahren wird unter anderem dadurch relativiert, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin mit Zwischenverfügung vom 8. Juni 2021 (vgl. Bst. B.b des angefochtenen Urteils) sowie mit Zwischenverfügung von 19. Oktober 2021 (vgl. Bst. B.d. des angefochtenen Urteils) die Frist für die Einreichung der Stellungnahme respektive der Duplik erstrecken musste.

E. 4.6.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass keine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV vorliegt. Auch ein Verstoß gegen Art. 6 Ziff. 1 EMRK, soweit die konventionsrechtliche Bestimmung zur Anwendung gelangt, ist nicht zu erkennen.

E. 4.7

Nachdem die Vorinstanz bei der Sanktionsbemessung keine Bundesrechtsverletzung beging (vgl. Art. 49a Abs. 1 KG; Art. 3-6 SVKG) ist auch keine Verletzung des Willkürverbots von Art. 9 BV zu erkennen. Soweit die Beschwerdeführerin überdies den Verhältnismässigkeitsgrundsatz gemäss Art. 5 Abs. 2 BV anruft, stossen ihre Rügen ebenso ins Leere. Der bundesrechtskonformen Anwendung von Art. 49a Abs. 1 KG sowie von Art. 3-6 SVKG ist die Beachtung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes gewissermassen inhärent, solange mit der Sanktionshöhe die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens bewahrt wird. Die Sanktionen sollen schmerzen, aber ein Unternehmen nicht in den Konkurs treiben, denn damit wäre dem Wettbewerb letztlich nicht gedient. In diesem Sinne ist gemäss Art. 2 Abs. 2 SVKG bei der Festsetzung der Sanktion das Prinzip der Verhältnismässigkeit zu beachten (vgl. BGE 143 II 297 E. 9.7.2; Urteil 2C_561/2022 vom 23. April 2024 E. 13.8). Was die Beschwerdeführerin unter dem Titel der Verhältnismässigkeit vorträgt, richtet sich im Kern wiederum gegen die einzelnen Schritte der Sanktionsbemessung (vgl. E. 4.2 hiervor). Dass der Sanktionsbetrag als solcher in einem unzumutbaren Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin steht, ist aber weder offenkundig noch wird dies von ihr vorgetragen. Eine Verletzung von Art. 5 Abs. 2 BV ist nicht ersichtlich.

E. 4.8

Nach dem Ausgeführten bestätigte die Vorinstanz den von der WEKO verfügten Sanktionsbetrag von Fr. 2'860'174.-- zu Recht.

E. 5

Im Ergebnis erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

Bei diesem Verfahrensausgang trägt die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 1 und Abs. 3 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.