

WEKO Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren vom 18. Oktober 2010

WEKO, 2010-10-18, DE

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

FR: WEKO Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren du 18 octobre 2010

IT: WEKO Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren del 18 ottobre 2010

Erwägungen

E. 1

Untersuchungsgegenstand sind die in der Zeitspanne 2004–2007 durch die im Verfahren involvierten Unternehmen auf dem Schweizer Markt erfolgten Preiserhöhungen von Fenster- und Fenstertürbeschlägen. Es wird insbesondere geprüft, ob die geschilderten Sachverhalte unzulässige Wettbewerbsabreden i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG darstellen. Gegebenenfalls wird zusätzlich die Verhängung von direkten Sanktionen gemäss Art. 49a Abs. 1 KG gegen die Untersuchungsadressaten geprüft.

E. 2

Die nachfolgenden Ausführungen stützen sich auf die eingegangenen Bonusmeldungen, die beschlagnahmten Daten, die im Rahmen des Verfahrens getätigten Ermittlungen sowie die Stellungnahmen der in das Verfahren involvierten Unternehmen.

A.2 Marktbeschreibung

A.2.1 Marktteilnehmer

E. 2.5

% 183 erhöhen.

197. Diese direkten Kontakte zwischen Roto und Siegenia respektive die dementsprechend angekündigten und umgesetzten Preiserhöhungen sind nicht das Ergebnis eigenständigen

182 Vgl. act. 17, A-21, act. 56, S. 5 Rz. 13. 183 Vgl. zum Ganzen act. 2, S. 13, Anlage 11.

39/91 Verhaltens, sondern sind Ausfluss der bilateralen Austausch. Der gegenseitige Austausch zielte darauf ab, die geplanten Preiserhöhungen im Jahre 2004 gegenseitig zu koordinieren, um dadurch die Ungewissheit des Wettbewerbs zu eliminieren. Durch die Verhaltenskoordination entfiel das Risiko, welches mit jeder selbständigen Änderung des Verhaltens auf dem Markt einhergeht, weitestgehend und an seine Stelle trat ein

„planmässiges“ Verhalten der anderen Partei. Dabei fällt ins Gewicht, dass es sich bei Roto und Siegenia um die mit Abstand grössten Unternehmen im relevanten Markt handelt.

198. Die vorliegende Absprache zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 ist somit als Wettbewerbsabrede zu qualifizieren. Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen

199. Im Lichte vorstehender Ausführungen (vgl. Rz. 186) ist es als erstellt zu betrachten, dass das Verhältnis zwischen Roto und Siegenia ein horizontales ist. Eine

Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken 200. Indem Roto und Siegenia

Kontakt zueinander aufnahmen, um die Höhe und den Zeitpunkt der bevorstehenden Preiserhöhungen im Jahre 2004 zu diskutieren, zielten sie darauf ab, ihr eigenes Handeln am künftigen Verhalten ihres (grössten) Mitbewerbers auszurichten. Der Zweck des

gegenseitigen Informationsaustausches bestand darin, die bevorstehenden Preiserhöhungen gegenseitig zu koordinieren und damit den in preislicher Hinsicht vorhandenen Wettbewerbsdruck untereinander zu verringern oder gar auszuschalten. In diesem Sinne äusserte sich auch Siegenia anlässlich der Anhörungen vor der WEKO.¹⁸⁴

201. Damit ist auch das dritte Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsabrede erfüllt, welches voraussetzt, dass durch die Abrede eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt oder bewirkt wird. Im Übrigen wird diese Sachverhaltsdarstellung von Roto und Siegenia auch nicht bestritten.¹⁸⁵ Zwischenfazit 202. Die bilateralen Austausche zwischen Roto und Siegenia in Bezug auf die Preiserhöhungen im Jahre 2004 stellen demnach eine Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG dar.

B.3.1.3 Informationsaustausch während informellen Kontakten 203. Im Rahmen der diversen informellen Treffen und Kontakte zwischen den Untersuchungsadressaten wurde gegenseitig insbesondere über an Kunden kommunizierte Preiserhöhungen sowie deren allfällige Nichtumsetzung beziehungsweise den Zeitpunkt der Umsetzung orientiert (vgl. Rz. 119 ff.).

204. Der Austausch von derartigen Informationen kann vorliegend nicht isoliert betrachtet werden. Vielmehr muss er im Zusammenhang mit dem Austausch in Bezug auf die Preiserhöhung (vgl. Rz. 173 ff.) beziehungsweise im Gesamtkontext betrachtet werden, wo er Teil der beschriebenen abgestimmten Verhaltensweise war. So wurden Angaben unterstützend zum Austausch bezüglich MTZ kommuniziert, was die Abstimmung des Marktverhaltens der Untersuchungsadressaten zusätzlich erleichterte. Dadurch wurde den Untersuchungsadressaten ermöglicht, die erlangten Informationen bei ihrem eigenen Marktverhalten zu berücksichtigen beziehungsweise möglicherweise Einfluss auf das Verhalten ihrer Wettbewerber zu nehmen. Dieser Austausch untereinander führte zu einer Verbesserung der Vorhersehbarkeit.

184 Vgl. act. 355, S. 5. 185 Vgl. act. 355, S. 5.

40/91 keit und verringerte dadurch die Unsicherheit hinsichtlich des Marktverhaltens der Wettbewerber.¹⁸⁶

B.3.1.4 Informationsaustausch in Bezug auf Kunden / Roto – Winkhaus; Roto – Koch

205. Gemeinsamer Zweck und ursprüngliche Idee der bilateralen Vereinbarungen in Bezug auf Kunden ist die Beibehaltung bestehender Kundenstrukturen. Der hierzu stattgefunden Austausch respektive die entsprechenden Abmachungen zwischen den oben aufgeführten Untersuchungsadressaten verschaffte ihnen Transparenz hinsichtlich dem Vorgehen bei Kundenanfragen (vgl. Rz 123 ff.). Die aufgeführten bilateralen Beziehungen, namentlich das Verbot des aktiven Abwerbens von bestehenden Kunden wie auch die Anpassung von Offerten im Sinne von Schutzofferten, müssen im Gesamtzusammenhang sämtlicher zwischen den Untersuchungsadressaten bestehenden Kontakte betrachtet werden. Dieser umfasste schwergewichtig ein koordiniertes Verhalten bezüglich Preiserhöhungen (vgl. Rz. 173 ff.). Durch den Austausch beziehungsweise die Abmachungen in Bezug auf Kunden wurde jenes Verhalten insgesamt gefestigt und dementsprechend stabilisiert.

206. Auf die Prüfung der rechtlichen Qualifikation der bilateralen Kontakte zwischen den obgenannten Untersuchungsadressaten wird im Folgenden verzichtet, zumal der Austausch respektive deren Umsetzung in Bezug auf die Kunden mangels entsprechender Beweismittel nicht nachgewiesen werden kann.

B.3.1.5 Fazit 207. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die zwischen Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus erfolgten Austausche rund um das Treffen vom 22. September 2006 sowie die bilateralen Austausche im Jahre 2004 zwischen Roto und Siegenia bezüglich Preiserhöhungen Wettbewerbsabreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG darstellen. Im Folgenden soll geprüft werden, ob der Tatbestand von Art. 5 Abs. 3 KG erfüllt ist.

B.3.2 Preiserhöhungen 2006/2007: Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs

208. Gemäss Art. 5 Abs. 3 KG wird die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs bei folgenden Abreden vermutet, sofern sie zwischen Unternehmen getroffen werden, die tatsächlich oder der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stehen: a. Abreden über die direkte oder indirekte Festsetzung von Preisen; b. Abreden über die Einschränkung von Produktions-, Bezugs- oder Liefermengen; c. Abreden über die Aufteilung von Märkten nach Gebieten oder Geschäftspartnern.

209. Die geschilderte Wettbewerbsabrede betraf den Informationsaustausch der Untersuchungsadressaten bezüglich der Koordination von Preiserhöhungen, namentlich deren Einführungszeitpunkt sowie deren Höhe. Nachfolgend wird deshalb der Tatbestand von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG im Einzelnen geprüft.

B.3.2.1 Vorliegen einer horizontalen Preisabrede 210. Der Vermutungstatbestand von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG bezieht sich auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder -komponenten. Die Preisfestsetzung kann auf direktem Weg erfolgen oder bloss indirekt, indem der Preis über die Festsetzung von Gewinn-

186 Vgl. auch KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 190, Kautschukchemikalien.

41/91 margin fixiert wird.¹⁸⁷ Erfasst werden auch Preisabreden innerhalb einer gewissen Bandbreite, wobei das Preiselement nicht direkt vorgegeben werden muss.¹⁸⁸

211. Gemäss dem EuGH stellt der Preiswettbewerb eine ganz wesentliche Form des Wettbewerbs dar, die niemals vollständig beseitigt werden darf. Beschränkungen der Preisbildungsfreiheit beziehungsweise mittelbare oder unmittelbare Einschränkungen autonomer Preisfestsetzung unter konkurrierenden Unternehmen stellen den augenscheinlichsten Eingriff in die Handlungsfreiheit von Unternehmen dar.¹⁸⁹ Gemäss europäischer Rechtsprechung liegen Preisabsprachen auch bei Verabredung von gleichzeitigen und einheitlichen Preiserhöhungen vor. Da Preisabsprachen alle Mitglieder des Kartells in die Lage versetzen, mit hinreichender Gewissheit vorauszusehen, welche Preispolitik ihre Wettbewerber verfolgen, beeinträchtigen gerade Preisabsprachen den Wettbewerb (selbst wenn die Preise nur als Ziel vorgegeben werden) besonders.¹⁹⁰ Im Allgemeinen bedingen derartige Kartelle ein direktes Eingreifen in die wesentlichen Bezugsgrössen des Wettbewerbs in dem betreffenden Markt.¹⁹¹ Damit wird der Grundgedanke des freien Wettbewerbs ausgehöhlt.¹⁹² 212. Die vorliegende Abrede zwischen den Untersuchungsadressaten bestand in der Koordination der Preiserhöhungen bezogen auf deren Einführung, Umsetzungszeitpunkt und Höhe (vgl. Rz. 79 ff. und Tabelle 1) anlässlich des Treffens vom 22. September 2006. Dies stellt eine Verhaltenskoordination in Bezug auf die Preiserhöhungen auf von den Untersuchungsadressaten vertriebenen Produkten dar. Das Verhalten der Untersuchungsadressaten bezweckte die Ausschaltung der mit dem einseitigen Versuch einer Preiserhöhung verbundenen Risiken, insbesondere dem Risiko, Marktanteile zu verlieren.¹⁹³ Der Austausch von Informationen zu Preisen ermöglichte

den involvierten Unternehmen, diese Informationen bei ihrem eigenen Verhalten auf dem Markt zu berücksichtigen.¹⁹⁴

213. Angesichts der von den Untersuchungsadressaten im Rahmen ihrer Stellungnahmen vorgebrachten Argumente sowie der im Recht liegenden Beweismittel ist erstellt, dass das anlässlich des Treffens vom 22. September 2006 Vereinbarte mit Ausnahme von GU und Maco von sämtlichen Untersuchungsadressaten vereinbarungsgemäss umgesetzt wurde, wobei sowohl die Höhe des MTZ als auch das geplante und angekündigte Umsetzungsdatum koordiniert wurden. Damit steht fest, dass die koordinierten Preiserhöhungen im Jahre 2006/2007 als horizontale Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu qualifizieren sind.

214. SFS bringt diesbezüglich vor, sie habe am Treffen vom 22. September 2006 keine Preisinformationen ausgetauscht. Daher sei zu Unrecht eine Verhaltenskoordination mit den

187 PATRIK DUCREY, in: Pedrazzini/von Büren/Marbach (Hrsg.), Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., Bern 2008, Rz. 1354 (zit. DUCREY); CHRISTIAN J. MEIER-SCHATZ, Unzulässige Wettbewerbsbeschränkungen, in: Zäch (Hrsg.), Das neue schweizerische Kartellgesetz, Zürich 1996, 32 (zit. MEIER-SCHATZ). 188 Vgl. z.B. ZÄCH (Fn 168), Rz. 454; JÜRIG BORER, Kommentar zum schweizerischen Kartellgesetz, 2. Aufl., Zürich 2005, Art. 5 N 34 (zit. BORER). 189 HERMANN-JOSEF BUNTE, in: Langen/Bunte (Hrsg.), Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, Bd. 2, 10. Aufl., München 2006, Art. 81 EGV N 79. 190 Urteil des EuGH vom 17.10.1972 Vereiniging van Cementhandelaren/Kommission, Slg. 1972 977 Rz. 21; bestätigt in KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 227, Kautschukchemikalien. 191 Urteil des EuG vom 11.3.1999 T-141/94 Thyssen Stahl/Kommission, Slg. 1999 II-347, Rz. 675. 192 Urteil des EuGH vom 14.5.1998 T-311/94 Kartonfabrik de Eendracht/Kommission, Slg. 1998 II-129 Rz. 192; bestätigt in KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 227, Kautschukchemikalien. 193 MASSIMO MOTTA, Competition Policy, Theory and Practice, Cambridge University Press (2004), 154 (zit. MOTTA). 194 KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 190, Kautschukchemikalien. Vgl. ferner zum Informationsaustausch allgemein KAI-UWE KÜHN, Fighting Collusion, Economic Policy 2001 (32), 169-199 (zit. KÜHN); PAOLO BUCCIROSSI, Facilitating Practices, in: Paolo Buccirossi (Hrsg.), Handbook of Anti-trust Economics, 311 ff. (zit. BUCCIROSSI).

42/91 übrigen Untersuchungsadressaten festgestellt worden. Mangels Abredeobjekt sei SFS an keiner horizontalen Preisabrede im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG beteiligt gewesen.

215. Dieses Argument ist jedoch zurückzuweisen, denn aufgrund der im Recht liegenden Beweise ist davon auszugehen, dass SFS preisrelevante Informationen mit den übrigen Teilnehmern ausgetauscht hat. Dies, weil sonst nicht nachvollziehbar wäre, weshalb SFS überhaupt am Treffen vom 22. September 2006 hätte teilnehmen sollen. Vielmehr hätte SFS, wenn sie sich nur gegen die beschlossenen Preiserhöhungen hätte zur Wehr setzen wollen, sich jeweils bilateral mit ihren Lieferanten Maco beziehungsweise Siegenia auseinandersetzen können. Darüber hinaus hat SFS im Vorfeld des Treffens Roto telefonisch preisrelevante Informationen (betreffend Maco) weitergegeben (vgl. Rz. 83). Und schliesslich entspricht ihre Preiserhöhung dem am Treffen vom 22. September 2006 Vereinbarten.

216. Gestützt auf die im Recht liegenden Beweismittel sowie angesichts des Umstandes, dass GU am Treffen vom 22. September 2006 nicht anwesend war und zudem die Preiserhöhungen autonom und unabhängig von den übrigen Untersuchungsadressaten bereits vor-

gänglich zum Treffen vom 22. September 2006 vornahm, ist festzuhalten, dass GU nicht als an der horizontalen Preisabrede involviertes Unternehmen anzusehen ist. 217. Da Maco ebenfalls nicht am Treffen vom 22. September 2006 teilgenommen hat und beweismässig nicht erstellt ist, dass ihre Preiserhöhung auf das am Treffen vom 22. September 2006 zwischen Roto, Siegenia, Winkhaus, SFS sowie Koch Vereinbarte zurückzuführen ist, ist festzuhalten, dass auch Maco nicht als an der horizontalen Preisabrede involviertes Unternehmen anzusehen ist. 218. Ob es sich bei der dargelegten Preisabsprache um eine direkte oder indirekte handelt, kann vorliegend offen gelassen werden, zumal die damit verbundene gesetzliche Rechtsfolge gemäss Art. 49a Abs. 1 KG für alle Abreden nach Art. 5 Abs. 3 KG dieselbe ist. 219. Die vorliegende Abrede zwischen den daran beteiligten Untersuchungsadressaten zielte auf eine gleichgesteuerte Erhöhung der Preise und damit auf eine Aushöhlung des freien Wettbewerbs ab. Daraus folgt, dass eine Preisabsprache im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG gegeben ist und somit die gesetzliche Vermutung, wonach der Wettbewerb beseitigt ist, zum Tragen kommt.

B.3.2.2 Keine Umstossung der gesetzlichen Vermutung gemäss Art. 5 Abs. 3 KG

B.3.2.2.1 Relevanter Markt 220. Die Vermutung der Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs kann umgestossen werden, falls trotz der Wettbewerbsabrede wirksamer – aktueller oder potenzieller – Wettbewerb durch nicht an der Abrede beteiligte Unternehmen (Aussenwettbewerb) oder Wettbewerb unter den an der Abrede beteiligten Unternehmen (Innenwettbewerb) besteht. Um beurteilen zu können, ob Aussen- und/oder Innenwettbewerb im untersuchungsrelevanten Zeitraum trotz Abrede bestand, ist vorab der relevante Markt in sachlicher und räumlicher Hinsicht abzugrenzen.

a. Sachlich relevanter Markt 221. Der sachliche Markt umfasst alle Waren oder Leistungen, die von der Marktgegenseite hinsichtlich ihrer Eigenschaften und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar angesehen werden.¹⁹⁵

¹⁹⁵ Art. 11 Abs. 3 lit. a der Verordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen vom 17. Juni 1996 (nachfolgend VKU; SR 251.4).

43/91 222. Die direkte Marktgegenseite der Untersuchungsadressaten sind zum einen Zwischenhändler (vgl. Rz. 18), welche wiederum Fensterverarbeiter beliefern, und zum anderen die Fensterverarbeiter selbst (vgl. Rz. 19). Die Fensterverarbeiter verwenden Beschläge als Inputfaktoren bei der Herstellung von Fenster(türen). Weitere Inputfaktoren zur Herstellung von Fenster(türen) sind u.a. Fensterrahmen und Fensterglas. Die gebrauchsfertigen Fenster(türen) werden in der Regel von den Fensterverarbeitern vor Ort bei den Endverbrauchern montiert. 223. Die Endverbraucher von Baubeschlägen – Architekten und/oder Bauherren – fragen in aller Regel gebrauchsfertige Fenster(türen) nach. Sie haben keinen Einfluss darauf, welche Beschläge oder welche anderen Inputs für die Herstellung eines Fensters/einer Fenstertüre verwendet werden. Beschläge machen zudem nur einen sehr geringen Anteil am Preis eines Fensters aus (ungefähr 5-10 %).¹⁹⁶ Aus diesen Gründen wird für die Marktabgrenzung davon ausgegangen, dass die Fensterverarbeiter die Marktgegenseite der Untersuchungsadressaten darstellen.

224. Bei der Abgrenzung der sachlich relevanten Märkte stellt sich zunächst die Frage, inwieweit der Grobbereich Baubeschläge für Fenster(türen) in Teilmärkte unterteilt werden muss.

Segmentierung nach Öffnungsart 225. Fenster(türen) unterscheiden sich insbesondere durch die unterschiedlichen Öffnungs- funktionen. Dabei sind bei Fenstern u.a. Drehkippflügel, Drehflügel, Kippflügel und Schwing- flügel, bei Fenstertüren u.a. Drehkippflügel, Drehflügel, Hebeschiebetür, Parallelschie- be(kipp)tür und Faltschiebetür zu unterscheiden (vgl. Rz. 26 ff.). 226. Die Herstellung jeder der oben aufgelisteten Fenster(türen) erfordert eine eigene spezi- fische Beschlagsgarnitur (vgl. Rz. 24).¹⁹⁷ Für die Marktgegenseite der Untersuchungsadres- saten, die Fensterverarbeiter, ist beispielsweise eine Beschlagsgarnitur für ein Drehkippfens- ter nicht durch eine Beschlagsgarnitur für ein Kippfenster substituierbar. Die Fensterverarbeiter fragen somit abhängig von der von ihnen produzierten Fenster einer be- stimmten Öffnungsart unterschiedliche Beschlagsgarnituren nach. Demzufolge ist für jede Öffnungsart ein eigener Markt abzugrenzen. Segmentierung in Einzelkomponenten 227. Die einzelnen Beschlagskomponenten (z.B. Getriebe, Schere) machen ein Fenster be- ziehungsweise eine Fenstertür funktionsfähig (vgl. im Einzelnen Rz. 22). Nachfolgend wird geprüft, ob die sachlich relevanten Märkte weiter in die Einzelkomponenten eines Beschlags zu segmentieren sind. 228. Gegen eine Abgrenzung in Märkte von Einzelkomponenten spricht, dass die verschie- denen Einzelkomponenten eines Beschlags zusammen eine funktionale Einheit bilden (vgl. Rz. 24). Die Mehrheit der befragten Fensterverarbeiter gibt an, dass Komponenten verschie- dener Hersteller nicht gemischt werden, da sie nicht kompatibel seien.¹⁹⁸ Die Ermittlungen haben ergeben, dass aufgrund der aufeinander abgestimmten Einzelkomponenten in der Regel jeweils eine gesamte Beschlagsgarnitur eines Herstellers integral verwendet wird (vgl. Rz. 24). Eine Segmentierung in Einzelteile drängt sich deshalb nicht auf.

¹⁹⁶ Vgl. act. 172; act. 174; act. 178; act. 179. ¹⁹⁷ Die Beschlagsgarnituren können hinsichtlich Grössendimension für dieselben Öffnungsarten variieren. ¹⁹⁸ Wenige grössere Fensterverarbeiter präzisieren, dass gewisse Komponenten eines Beschlags gemischt werden könnten, insbesondere die aufgesetzten oder isolierten Teile. So würden z.B. Drehlager oder Bänder oder die Schwelle bei HS-Türen zum Teil gemischt. Dies scheint aber bei einer Gesamtbetrachtung des Marktes die Ausnahme zu sein.

44/91 229. Weitere Einzelkomponenten stellen Fenstergriffe, Bänder, Bauchemie, Schwellen und Regenschienen, Dichtungen, Schrauben, Getriebe, Einreiber, Griffschlitz etc. dar. Diese gel- ten gemeinhin als Beschlagszubehör und sind nicht Bestandteil einer Beschlagsgarnitur (vgl. hierzu Rz. 24). 230. Die Mehrheit der Fensterverarbeiter gibt in Bezug auf Fenstergriffe denn auch an, die- se seien kompatibel mit einer Beschlagsgarnitur eines anderen Herstellers. Griffe gehören demnach nicht zur oben erwähnten funktionellen Einheit einer Beschlagsgarnitur. Zudem be- ziehen Fensterverarbeiter Griffe grundsätzlich bei spezialisierten Griffherstellern.

231. Insgesamt ist eine Beschlagsgarnitur deshalb als eine Einheit zu betrachten, von einer Segmentierung in Beschlags-Einzelkomponenten ist abzusehen. Beschlagszubehör ist nicht Teil einer Beschlagsgarnitur und entsprechend vom sachlich relevanten Markt auszuklam- mern. Baubeschläge für Aluminiumfenster(türen) 232. Fenster beziehungsweise Fenstertüren werden hauptsächlich aus den Werkstoffen Holz und Kunststoff hergestellt. Holz ist der älteste Werkstoff für Fenster(-türen) und zeichnet sich durch eine gute Wärmedämmung aus. Holz ist ausserdem leicht zu bearbeiten. Kunst- stofffenster(türen) zeichnen sich durch hohe Stabilität, eine lange Lebensdauer sowie gerin- ge Instandhaltungskosten aus. Neben den reinen Holz- und Kunststofffenstern existieren auch Mischformen wie Holz-Aluminium-Fenster(türen) und Kunststoff-Aluminium-

Fenster(türen). Bei diesen Mischformen kommt, im Unterschied zur Herstellung von reinen Holz- beziehungsweise Kunststofffenster(türen), ein zusätzlicher Produktionsschritt hinzu. Dieser besteht darin, die äussere Wetterabdeckung mit einem Aluminiumüberzug zu versehen. Holz- und Kunststofffenster(türen) sowie Mischformen davon werden vorwiegend im privaten Haus- und Wohnungsbau eingesetzt.^{199 233}. Daneben werden auch Fenster(türen) hergestellt, welche komplett aus Aluminium bestehen. Diese sog. reinen Aluminiumfenster(türen) weisen eine hohe Strapazierfähigkeit, Wetterfestigkeit sowie gute statische Eigenschaften auf. Reine Aluminiumfenster(türen) werden deshalb hauptsächlich für grosse Fensterflächen im Fassadenbau bei gewerblichen Bauten eingesetzt. Baubeschläge für reine Aluminiumfenster(türen) werden im Unterschied zu Baubeschlägen für Holz- und Kunststofffenster(türen) hauptsächlich an Metallbaubetriebe, Fassadenbauer und Schlosser geliefert.^{200 234}. Der Anteil reiner Aluminiumfenster(türen) – und demnach auch der Beschläge für diese – macht nur gerade ca. [0-5] %²⁰¹ am gesamten Bereich der Fenster(türen) in der Schweiz aus.^{202 235}. Neben einem unterschiedlichen Verwendungszweck und Vertriebsweg haben reine Alufenster(türen) demnach auch nur eine marginale Bedeutung im Bereich der Fenster(türen). Aus diesen Gründen werden Beschlagsgarnituren für reine Aluminiumfenster(türen) vom sachlich relevanten Markt ausgenommen.

Zwischenergebnis ²³⁶. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Beschlagsgarnituren für Holz- und Kunststofffenster je nach Öffnungsart einzelne relevante Märkte bilden.

¹⁹⁹ Vgl. auch act. 172; act. 173; act. 175-177. ²⁰⁰ Die befragten grösseren Schweizer Fensterverarbeiter stellen denn auch keine reinen Aluminiumfenster her. ²⁰¹ Act. 139; act. 180; act. 182. ²⁰² Gemäss dem „Branchenpanel Fenster 2008“ des Schweizerischen Fachverbands Fenster- und Fassadenbranche (FFF) machte der Umsatzanteil von Aluminiumfenster(türen) in den letzten Jahren zwischen 2,2 und 6,5 % aus.

^{45/91 237}. Aus nachfolgend aufgeführten Gründen konzentrieren sich die weiteren Ausführungen jedoch lediglich auf den Vertrieb für Baubeschläge der Öffnungsart Drehkipp:

■ Drehkippbeschläge stellen in der Schweiz die am weitesten verbreitete Öffnungsart für Fenster(türen) dar. Angaben der Untersuchungsadressaten zufolge machen Drehkippbeschläge durchschnittlich 75 % aller abgesetzten Beschläge aus (vgl. auch Rz. 26).²⁰³ Der Anteil Drehkippbeschläge am Umsatz des Gesamtbereichs Fenster(türen) in der Schweiz machte im untersuchungsrelevanten Zeitraum zwischen 70- 80 % aus.

■ Drehkippbeschläge sind sowohl für Fenster als auch für Fenstertüren einsetzbar. Unterschiede gibt es lediglich hinsichtlich der Grössendimension.²⁰⁴ Infolgedessen haben Drehkippbeschläge von der Produktionsmenge her eine überaus grosse Bedeutung.

■ Drehkippbeschläge werden von sämtlichen Untersuchungsadressaten vertrieben. ²³⁸. Drehkippbeschläge gelten somit schweizweit als Standard-/Referenzprodukt für die gesamte Fensterbranche. Gestützt darauf wird der sachlich relevante Markt auf Baubeschläge der Öffnungsart Drehkipp beschränkt. b. Räumlich relevanter Markt ²³⁹. Der räumliche Markt umfasst das Gebiet, in welchem die Marktgegenseite die den sachlichen Markt umfassenden Waren oder Leistungen nachfragt oder anbietet (Art. 11 Abs. 3 lit. b VKU, der hier analog anzuwenden ist). ²⁴⁰. Der Grossteil der befragten Fensterverarbeiter bezieht Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren²⁰⁵ ausschliesslich in der Schweiz, sei es über

die Schweizer Vertriebsgesellschaften der ausländischen Hersteller oder über den Schweizer Zwischenhandel. Dies gilt insbesondere auch für die grossen Fensterverarbeiter. Nur eine kleine Minderheit kauft einen Teil der benötigten Beschläge im umliegenden Ausland bei Zwischenhändlern oder direkt beim Hersteller ein.²⁰⁶ Das tatsächliche Kaufverhalten der Fensterverarbeiter beschränkt sich somit fast ausschliesslich auf die Schweiz. Dementsprechend ist von einem geographisch relevanten Markt Schweiz auszugehen.²⁴¹ Für eine nationale Marktabgrenzung spricht auch, dass bei Fenster- und Fenstertürbeschlägen Preisdifferenzen zum umliegenden Ausland bestehen.²⁰⁷ In Deutschland und Österreich sind die Preise für Beschläge tiefer als in der Schweiz. Die Schätzungen der grössten schweizerischen Fensterverarbeiter zu Preisunterschieden zum angrenzenden Ausland betragen 0-25 %.²⁰⁸ Ein exakter Preisvergleich ist für die Fensterverarbeiter jedoch schwie-

203 Vgl. act. 65; act. 74; act. 76–78; act. 81; act. 83–85; act. 87–93; act. 96; act. 98–102; act. 104–107; act. 109; act. 110; act. 112–113; act. 114; act. 115; act. 116; act. 117; act. 119; act. 121–124; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 151 und 152; act. 154–169. 204 Vgl. act. 135; act. 138. 205 Die folgenden Ausführungen beziehen sich der Einfachheit halber z.T. auf den gesamten Bereich Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren, z.T. auf den relevanten Markt Drehkippbeschläge. Grundsätzlich haben die Ausführungen zu den Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren auch Geltung für den relevanten Markt. Vom relevanten Markt wird lediglich dort ausgegangen, wo die Unterscheidung zu den Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren ins Gewicht fällt. 206 Act. 2, S. 6, Rz. 20, Anlage 6. 207 Vgl. act. 18, D-0030.1; act. 2, S. 6, Rz. 20, Anlage 6. 208 Act. 172; act. 178; act. 179.

46/91 rig, da diesen kaum je direkte Vergleichsofferten mit Nettopreisen vorliegen.²⁰⁹ Auch der Zwischenhändler SFS schätzt die Preisunterschiede zum Ausland auf 5-10 %.²¹⁰

242. Insgesamt scheinen die Preise von Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren im umliegenden Ausland somit tiefer zu sein als in der Schweiz. Dies dürfte insbesondere für kleinere Fensterverarbeiter stärker zutreffen, da diese deutlich kleinere Mengen an Baubeschlägen beziehen als die dazu befragten grössten Fensterverarbeiter. 243. Trotz dem tatsächlichen Kaufverhalten gibt ungefähr die Hälfte der befragten Fensterverarbeiter an, die Möglichkeit zum Auslandsbezug sei gegeben. Aufgrund des tatsächlichen Kaufverhaltens, welches sich auf die Schweiz konzentriert, wird der Möglichkeit zum Bezug im Ausland im Rahmen der Analyse der potenziellen Konkurrenz Rechnung getragen (vgl. Rz. 252 ff.).

244. Der geographisch relevante Markt ist demnach national abzugrenzen. 245. SFS bringt vor, dass neben dem Markt für Drehkippbeschläge ein weiterer Markt für den Vertrieb von Drehkippbeschlägen definiert werden müsste und die Wettbewerbsverhältnisse dieses Marktes analysiert werden müssten. SFS sei lediglich im Vertrieb tätig und stelle keine Baubeschläge her. Zudem sei der geografisch relevante Markt für den Vertrieb von Drehkippbeschlägen aufgrund der Möglichkeit zum Auslandsbezug weiter zu fassen als die Schweiz. 246. Dagegen ist einzuwenden, dass Roto, Siegenia, GU, Maco und Winkhaus in der Schweiz auch keine Baubeschläge herstellen, sondern diese lediglich vertreiben. SFS (für Maco-Produkte) und Koch (für Siegenia-Produkte) üben daher grundsätzlich dieselbe Tätigkeit wie Roto, Siegenia, GU, Maco und Winkhaus aus (vgl. dazu auch Rz. 188). Insofern ist SFS in der Schweiz auf demselben Markt tätig wie Roto, Siegenia, GU, Winkhaus, Maco und Koch. Betreffend Auslandsbezug ist zusätzlich darauf hinzuweisen,

dass gerade die Tatsache, dass die Untersuchungsadressaten vorliegend über Preiserhöhungen in der Schweiz Informationen ausgetauscht haben, darauf hindeutet, dass der Markt national abzugrenzen ist. Auf den Auslandsbezug wird deshalb im Rahmen der Analyse der potentiellen Konkurrenz eingegangen.

B.3.2.2.2 Aussenwettbewerb

247. Im Folgenden wird geprüft, inwieweit die an der Wettbewerbsabrede beteiligten Unternehmen in ihrem Verhalten durch aktuellen oder potenziellen Wettbewerb diszipliniert werden.

Aktueller Wettbewerb 248. Folgende Unternehmen sind auf dem relevanten Markt in der Schweiz tätig (vgl. auch Rz. 3 ff.):

■ Siegenia (v.a. via die Zwischenhändler Koch respektive SFS)

■ Roto

■ GU

■ Maco (v.a. via den Zwischenhändler SFS)

■ Winkhaus

209 Act. 173; act. 177; act. 179. 210 Act. 92; act. 182.

47/91 249. Tabelle 2 gibt Auskunft über die auf dem relevanten Markt tätigen Unternehmen inkl. deren Marktanteile im untersuchungsrelevanten Zeitraum (beziehungsweise für das Jahr 2007). Daraus geht hervor, dass beinahe der gesamte Markt von den an der Abrede beteiligten Unternehmen abgedeckt wird. Neben den Unternehmen Siegenia, Roto und Winkhaus sind einzig GU und Maco noch in der Schweiz präsent. Der besseren Übersicht halber werden die Marktanteile für den Handel zusätzlich separat ausgewiesen (vgl. dazu im Einzelnen Rz. 5 f. sowie 10 ff.). Tabelle 2: Marktanteile in der Schweiz 2007

Nach Beschlagsmarke Nach Händler

Siegenia [40–50] % Koch [30–40] % Roto [40–50] % SFS [0–10] % Maco [0–10] %
Weitere Zwischenhändler [0–10] % Winkhaus [0–10] % Direktvertrieb [40–50] % GU
[0–10] % Total 100 % Total 100 % Quelle: Ermittlungen des Sekretariats²¹¹

250. Daraus folgt, dass die an der Abrede beteiligten Unternehmen Siegenia, Roto und Winkhaus deutlich über 80 % des Marktes auf sich vereinen. Einzig GU und Maco verbleiben als Mitbewerber, welche nicht an der Abrede beteiligt waren. GU und Maco haben indes in der Schweiz mit einem Marktanteil von je lediglich [0–10] % eine geringe Bedeutung. Es sind zudem keine Indizien vorhanden, wonach die Anbieter GU und Maco den Wettbewerb in der Schweiz belebt hätten. In diesem Zusammenhang liegen Hinweise vor, dass sich diese beiden Unternehmen verschiedentlich mit den übrigen Untersuchungsadressaten ausgetauscht haben (vgl. Rz. 79 ff.). In Bezug auf Maco ist überdies darauf hinzuweisen, dass sie – eigenen Angaben zufolge – beispielsweise ihre Preiserhöhungen im Jahre 2006/2007 an denjenigen der führenden Unternehmen im relevanten Markt orientiert und ihre Preiserhöhungen auf den genau gleichen Zeitpunkt in der genau gleichen Höhe angekündigt habe.²¹² GU und Maco kann die Beteiligung an der in Frage stehenden Abrede zwar nicht nachgewiesen werden, jedoch können diese beiden Unternehmen nicht als reelle Aussenwettbewerber betrachtet werden, welche den Markt belebt respektive die anderen Untersuchungsadressaten diszipliniert hätten. Es kann deshalb

ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der aktuelle Aussenwettbewerb durch die Abrede weitestgehend beseitigt war. Eine tiefergehende Prüfung des aktuellen Wettbewerbs erübrigt sich demnach. 251. Nachfolgende Ausführungen konzentrieren sich deshalb auf die Prüfung der Existenz von potenziellem Wettbewerb. Potenzieller Wettbewerb 252. Gemäss den befragten Marktteilnehmern kam es in den vergangenen fünf Jahren zu keinen Markteintritten im Bereich Produktion von Baubeschlägen für Fenster(türen). Ebenso wenig werden in Zukunft Markteintritte in der Schweiz erwartet.213 Im Folgenden werden die vorhandenen Markteintrittsbarrieren kurz analysiert.

211 Act. 92; act. 109; act. 114; act. 116; act. 139; act. 180–182; act. 197; act. 215–220; sowie die von den Untersuchungsadressaten eingereichten Präzisierungen der Umsatzzahlen, vgl. act. 270–273; act. 278–279; act. 282. 212 Act. 355, S. 25 f. 213 Als Gründe dafür wurden u.a. folgende aufgeführt: geringe Marktgrösse und geringes Marktwachstum; alle grösseren europäischen Hersteller sind bereits in der Schweiz vertreten; geringe

48/91 253. In der Produktion von Baubeschlägen für Fenster(-türen) scheinen sich beachtliche Grössenvorteile zu ergeben, d.h. die Durchschnittskosten pro Beschlagsgarnitur sinken mit zunehmendem Output eines Herstellers.214 Bereits auf dem Markt tätige Unternehmen produzieren deshalb in der Regel zu tieferen Kosten als ein Markteintreter, welcher vorerst kleinere Volumina absetzen dürfte. Dies stellt für etablierte Anbieter einen grossen Vorteil gegenüber Neueintretern dar. 254. Eine weitere mögliche Markteintrittsbarriere stellen mit dem Wechsel des Hauptlieferanten verbundene Kosten dar (sog. switching costs; vgl. Rz. 19). Die Untersuchungsadressaten geben an, dass ein Wechsel des Baubeschlagsherstellers mit erheblichen Kosten verbunden ist. [...]215 255. Die technisierten Betriebe der Fensterverarbeiter, respektive der mit einem Wechsel des Hauptlieferanten verbundene IT-Aufwand, führen gemäss Koch zu Schwierigkeiten bei der Umstellung: „Sämtliche Beschlagsteile des jeweiligen Fabrikates sind in stark technisierten Betrieben in der EDV erfasst. Das bedeutet, dass der Fensterverarbeiter jeweils bei jeder Produktion eigene EDV-Stücklisten mit Einzelteilen erstellt. Damit kalkuliert er seine Kosten. Daneben werden auch die Produktionsanlagen (Bohren, Fräsen etc.) aufgrund des gewählten Fabrikates und der definierten Einzelteile online gesteuert“.216 Bei einer Umstellung müssen diese EDV-Daten an das neue Beschlagsfabrikat angepasst werden. 256. Die Befragung der Fensterverarbeiter bestätigt dieses Bild. Nahezu sämtliche befragten Marktteilnehmer gaben an, dass die Umstellung mit einem grossem (Kosten-)Aufwand verbunden sei. Auch für die Fensterverarbeiter stehen dabei die zusätzlichen Aufwendungen im Zusammenhang mit der Programmierung der Maschinen und Anpassungen des IT-Systems im Vordergrund.217

257. Roto weist in diesem Zusammenhang auf weitere Umstellungsschwierigkeiten im kaufmännischen Bereich und auf der Vertriebsstufe hin. So müssten die Kataloge neu angefertigt, die Einkaufs-EDV auf die neuen Produkte umgestellt und die Vertriebsmitarbeiter geschult werden.218 Diese Aufwände haben auch etliche der befragten Fensterverarbeiter als Umstellungshindernis genannt.219 258. Roto gibt zudem an, dass die Umstellungskosten bei grossen Fensterverarbeitern in der Regel sehr viel höher seien als bei kleineren Verarbeitern, da die Betriebe letzterer einen geringeren Automatisierungsgrad hätten und auch die Aufwände im kaufmännischen Bereich und auf der Vertriebsstufe geringer ausfielen.220

259. Diese Umstellungskosten mögen mit ein Grund sein, weshalb Fensterverarbeiter ihre Lieferanten selten wechseln. So haben in den letzten fünf Jahren von den befragten Fensterverarbeitern weniger als 10 % den Hauptlieferanten gewechselt. Diese hohe Kunden-

Bruttomargen; Notwendigkeit individueller Lösungen für den schweizerischen Markt (act. 92; act. 109; act. 114; act. 116; act. 139; act. 180). 214 Act. 180; act. 182. 215 Act. 2, S. 5. 216 Act. 92. 217 Act. 76–78; act. 83–85; act. 87–90; act. 93; act. 96; act. 98; act. 102; act. 104; act. 106–108; act. 109; act. 113; act. 115; act. 116; act. 117; act. 121–123; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 152; act. 154–163; act. 165–169. 218 Act. 254. 219 Act. 76–78; act. 84, act. 85; act. 87–90; act. 93; act. 96; act. 98; act. 102; act. 104; act. 107, act. 108; act. 113; act. 115; act. 117; act. 121–123; act. 126–144; act. 148–149; act. 152; act. 154–163; act. 165–169. 220 Act. 254.

49/91 treue in Verbindung mit einem schrumpfenden Markt²²¹ machen es für einen potenziellen Neueinsteiger schwierig, eine grosse Anzahl an Kunden zu gewinnen.²²² Dies gilt insbesondere für die grösseren Kunden mit stärker automatisierten Betrieben. Die Erfolgsaussichten eines Markteintritts sinken dadurch. Die Wahrscheinlichkeit von Markteintritten ist aus den oben genannten Gründen insgesamt gering.

260. Neben eigentlichen Markteintritten könnten auch ausländische Zwischenhändler von Baubeschlägen für Fenster(türen) eine disziplinierende Wirkung auf die in der Schweiz tätigen Beschlagshersteller ausüben. So beziehen zumindest einige wenige Fensterverarbeiter einen Teil der benötigten Beschläge von Zwischenhändlern im Ausland (vgl. Rz. 240).²²³ 261. Lieferungen aus dem Ausland werden nicht durch Handelshemmnisse erschwert. Im Bereich Baubeschläge für Fenster(türen) scheinen weder administrative Hürden wie z.B. Produktprüfungen oder Zulassungen, noch Patente vorzuliegen. Der Handel wird auch nicht durch Zölle erschwert. Die Standardprodukte aus den umliegenden Ländern könnten deshalb theoretisch problemlos in der Schweiz verkauft werden.²²⁴

262. Gegen eine disziplinierende Wirkung ausländischer Zwischenhändler spricht hingegen der Umstand, dass die grosse Mehrheit der Fensterverarbeiter – trotz der Abwesenheit von Handelshemmnissen – die benötigten Beschläge in der Schweiz bezieht (vgl. Rz. 240). Die Fensterverarbeiter geben insbesondere folgende Gründe für ihren Nichtbezug aus dem Ausland an (vgl. Rz. 240):²²⁵

■ Direktbezug bei ausländischen Lieferanten, die eine Tochtergesellschaft in der Schweiz haben, ist nicht möglich.

■ Fehlende Lagerkapazität, da nur palettenweise bestellt werden kann.

■ Bezug von zu kleinen Mengen. 263. Die bestehenden Preisdifferenzen zwischen der Schweiz und dem umliegenden Ausland (vgl. Rz. 240) vermögen offenbar keine disziplinierende Wirkung auf die in der Schweiz tätigen Baubeschlagshersteller zu entfalten. Falls es tatsächlich realistisch wäre, dass schweizerische Fensterverarbeiter in grossem Umfang regelmässig bei ausländischen Zwischenhändlern beziehen würden, müssten sich die Preise in der Schweiz denjenigen der umliegenden Länder stärker angleichen. 264. Winkhaus bringt dagegen vor, die Tatsache, dass die Mehrheit der Schweizer Fensterverarbeiter vom Bezug aus dem Ausland absehe, spreche nicht gegen eine disziplinierende Wirkung ausländischer Zwischenhändler. Es werde unterstellt, dass nur bei einer starken Angleichung der Preise in der Schweiz an diejenigen in den

umliegenden Ländern ausreichender Wettbewerbsdruck auf die Preise in der Schweiz vorliegen würde. Dafür fehle der Nachweis. Zudem sei nicht berücksichtigt worden, dass die Schweiz ein kleiner Markt sei und plausible Gründe wie der Bezug von zu kleinen Mengen sowie die fehlende Lagerkapazität existierten, warum nicht in grossem Umfang Bezüge bei ausländischen Zwischenhändlern getätigt werden.

221 Der relevante Markt wies zwischen 2006 und 2009 ein Wachstum von -9 % aus (vgl. auch Rz. 287). 222 Vgl. Act. 180. 223 Act. 100: Grosser Fensterverarbeiter, welcher dahingehend antwortete, dass er Offerten von ausländischen Zwischenhändlern eingeholt habe, um Preiserhöhungen des schweizerischen Lieferanten abzuwenden. 224 Act. 114; act. 180; act. 182. 225 Act. 76–78; act. 83–85; act. 87–90; act. 93; act. 96; act. 98; act. 102; act. 104; act. 106–108; act. 109; act. 113; act. 115–117; act. 121–123; act. 126–144; act. 148–149; act. 152; act. 154–163; act. 165–169; act. 178.

50/91 265. Dieses Vorbringen ist dahingehend zu präzisieren, dass die Argumentation wie folgt zu verstehen ist: Bestehende Preisdifferenzen zum umliegenden Ausland sind ein Indiz dafür, dass die ausländischen Zwischenhändler keine disziplinierende Wirkung auf die Anbieter in der Schweiz entfalten. Sähen sich die Schweizer Anbieter nämlich mit der realistischen Drohung von Kunden konfrontiert, Baubeschläge künftig günstiger im Ausland zu beziehen, hätten die Schweizer Anbieter Anreize, ihre Preise denjenigen des umliegenden Auslands anzupassen. Da aber Preisdifferenzen zum Ausland weiterhin bestehen, deutet dies stark darauf hin, dass der Auslandsbezug – obwohl theoretisch möglich – für die grosse Mehrheit der Schweizer Fensterverarbeiter keine realistische Option darstellt. Umgekehrt wäre eine Angleichung des Preisniveaus an dasjenige der umliegenden Ländern ein Indiz dafür, dass die disziplinierende Wirkung ausländischer Zwischenhändler zunimmt. Die von Winkhaus erwähnten plausiblen Gründe, welche gegen einen Auslandsbezug sprechen, unterstützen die Aussage, dass ein Bezug aus dem Ausland eben für viele Fensterverarbeiter keine realistische (potentielle) Option ist. Winkhaus hat überdies ihre Vorbringen weder spezifiziert noch belegt. 266. Roto macht geltend, dass verschiedene Fensterverarbeiter in erheblichem Umfang Baubeschläge aus dem Ausland beziehen würden. Die ausländischen Zwischenhändler würden demnach – zumindest potentiell – eine disziplinierende Wirkung auf die Schweizer Anbieter entfalten. 267. Hierzu ist anzumerken, dass die grosse Mehrheit der Fensterverarbeiter nicht aus dem Ausland bezieht, obwohl solche Bezüge theoretisch möglich wären. Die von Roto aufgeführten (drei) Fensterverarbeiter, welche in erheblichem Umfang im Ausland Baubeschläge beziehen würden, beziehen zwischen [0-5] % und [10-20] % ihrer Bezüge von einem Zwischenhändler in Deutschland. Vereinzelt Lieferungen aus dem Ausland vermögen jedoch die Einschätzung der WEKO, wonach die disziplinierende Wirkung der ausländischen Zwischenhändler gering ist, nicht umzustossen. 268. Damit besteht auf dem relevanten Markt kein wirksamer potenzieller Aussenwettbewerb. 269. SFS und Koch bringen vor, dass auf der Handelsstufe intensiver Aussenwettbewerb herrsche. Koch führt aus, dass sich in der Schweiz eine grosse Anzahl Händler intensiv um die Kunden bemühen. SFS führt diesbezüglich aus, dass viele in- und ausländische Händler in der Schweiz mit Baubaubeschlägen handeln und es in den letzten Jahren zu verschiedenen Markteintritten ausländischer Händler gekommen sei. Zudem sei es für Fensterverarbeiter möglich, den Händler zu wechseln, ohne die Beschlagsmarke umzustellen. Weiter sei für die Schweizer Fensterverarbeiter die Möglichkeit zum Auslandsbezug gegeben und mittels (günstigen) Offerten ausländischer Händler könnten die Fensterverarbeiter Druck auf die Schweizer

Händler ausüben. SFS behauptet schliesslich, dass die Preise in der Schweiz in den letzten Jahren gesunken seien. SFS und Koch machen geltend, dass auf der Handelsstufe wirksamer Aussenwettbewerb herrsche. 270. Die Ausführungen von Koch und SFS betreffend der Verhältnisse im Bereich des Handels mit Baubeschlägen wurden zur Kenntnis genommen. Vorliegend werden jedoch die Verhältnisse auf dem relevanten Markt für Drehkippbeschläge analysiert (vgl. Rz. 245 f.). Betreffend dem Vorbringen zum Auslandsbezug sei auf Rz. 264 ff. verwiesen. Die Behauptung, wonach die Preise in der Schweiz in den letzten Jahre gesunken seien, hat SFS in keiner Weise belegt. Diese Behauptung widerspricht denn auch den im Sachverhalt ausführlich dargelegten Preiserhöhungen für Baubeschläge über die letzten Jahre. Fazit 271. Auf dem relevanten Markt besteht kein wirksamer aktueller Aussenwettbewerb. In den letzten fünf Jahren kam es zudem zu keinen Marktzutritten. Eine hohe Kundentreue in Verbindung mit einem schrumpfenden Markt und Grössenvorteilen in der Produktion stellen Marktzutrittsschranken dar. Zukünftige Markteintritte sind deshalb unwahrscheinlich und 51/91 werden von den Marktteilnehmern auch nicht erwartet. Die gesetzliche Vermutung der Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs kann somit nicht durch funktionierenden aktuellen oder potenziellen Aussenwettbewerb widerlegt werden.

B.3.2.2.3 Innenwettbewerb

272. Es bleibt schliesslich zu prüfen, ob die Vermutung der Beseitigung des Wettbewerbs und damit die Unzulässigkeit der Abrede mittels verbleibendem Innenwettbewerb widerlegt werden kann. Ein funktionierender Innenwettbewerb besteht, wenn die Abrede in Wirklichkeit gar nicht befolgt wird oder wenn trotz der die Vermutung begründenden Absprache bezüglich einzelner Wettbewerbsparameter aufgrund anderer Faktoren ein wirksamer Wettbewerb fortbesteht. 226 273. Bei der Analyse der Wettbewerbsverhältnisse stellt sich zunächst einmal die Frage, ob die Endkunden von Drehkippbeschlägen (Architekt, Bauherr etc.) die Beschlagshersteller, respektive deren Vertriebsgesellschaften in der Schweiz zu disziplinieren vermögen. Diesbezüglich wird geprüft, ob die Endkunden von Drehkippbeschlägen einen direkten Einfluss auf die Beschlagshersteller, respektive deren Vertriebsgesellschaften ausüben. Nachfolgende Gründe sprechen dagegen:

■ Ein Endkunde von Drehkippbeschlägen erwirbt in der Regel ein komplettes Produkt, d.h. ein Fenster beziehungsweise eine Fenstertür und nicht einzelne Teile davon. Der Beschlag ist nur ein Bestandteil des fertigen Produkts.

■ Die Beschläge machen am Endverkaufspreis eines „Standardfensters“ lediglich 5-10 % aus. 227 Die Beschlagskosten dürften dem Endkunden in der Regel nicht bekannt sein.

■ Die Entscheidung, welcher Beschlag in ein Fenster montiert wird, liegt normalerweise beim Fensterverarbeiter und nicht beim Endkunden. Für diesen dürften deshalb die Beschläge beim Erwerb von Fenstern kaum von Belang sein. 274. Daraus folgt, dass die Endabnehmer von Drehkippbeschlägen die Beschlagshersteller, respektive deren Vertriebsgesellschaften nicht direkt zu disziplinieren vermögen. 275. Für die direkte Marktgegenseite der Untersuchungsadressaten hingegen, die Fensterverarbeiter, sind Baubeschläge ein wichtiger Inputfaktor bei der Produktion von Fenstern (türen). Die Fensterverarbeiter entscheiden gezielt, von welchem Hersteller beziehungsweise Vertreter sie Baubeschläge beziehen wollen. Fensterverarbeiter sind denn auch in Bezug auf Baubeschläge für die von ihnen verarbeiteten Fenster oder Fenstertüren relativ preissensibel (vgl. Rz. 284 ff.).

276. Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf das Verhältnis zwischen Beschlagshersteller, respektive Vertriebsgesellschaft und den Fensterverarbeitern. Marktanteile 277. Wie Abbildung 4 illustriert, ist der relevante Markt geprägt von Siegenia und Roto, welche beide über sehr hohe Marktanteile verfügen. Diese beiden Anbieter bedienen über 80 % des relevanten Marktes. Die restlichen drei Beschlagsmarken zusammen vereinen weniger als 20 % Marktanteile auf sich. Es handelt sich demnach vorliegend um einen stark konzentrierten Markt. 278. Betrachtet man die Handelsstufe, fällt auf, dass Koch klar der grösste Händler in der Schweiz ist. Mit einigem Abstand folgt SFS. Daneben existiert eine Reihe weiterer, kleinerer

226 BGE 129 II 18, 35 E. 8.1. 227 Vgl. act. 172; act. 174; act. 178–179.

52/91 Zwischenhändler wie Rudolf Geiser AG, Immer AG, Wilhelm Fehr AG, Pfefferlé Cie. SA etc, welche addiert einen Marktanteil von [0–10] % auf sich vereinen. Die restlichen Anteile ([40–50] %) entfallen auf den Direktvertrieb von Roto, Siegenia, GU und Winkhaus. Abb. 4: Marktanteile 2007 nach Beschlagsmarken und Händler in der Schweiz

Koch [30-40] % Siegenia [40-50] % Roto [40-50] % SFS [0-10] % Maco [0-10] % GU [0-10] % Weitere Zwischenhändler [0-10] % Winkhaus [0-10] % Direktvertrieb [40-50] %

279. SFS bringt in diesem Zusammenhang vor, dass ausländische Zwischenhändler einen Marktanteil von rund [0–10] % hätten. Da keine ausländischen Zwischenhändler befragt wurden, kann diese Aussage nicht verifiziert werden. Die Antworten der befragten Fensterverarbeiter lassen jedoch auf einen deutlich geringeren Anteil schliessen.

Wettbewerbsintensität 280. Trotz der vorliegenden Preisabrede gehen die befragten Fensterverarbeiter im Wesentlichen davon aus, dass der Wettbewerb zwischen den Herstellern von Fenster(tür)beschlägen eher intensiv ist. 34 von 55 Fensterverarbeitern haben die Aussage „Der Wettbewerb zwischen den Herstellern ist intensiv“ mindestens mit trifft eher zu gewertet. 15 Fensterverarbeiter gaben an, dass diese Aussage eher nicht, respektive überhaupt nicht zutrefte. 228 281. Diese Einschätzung könnte einerseits darauf zurückgeführt werden, dass die befragten Marktteilnehmer nicht in der Lage sind, eine objektive Einschätzung der Wettbewerbsverhältnisse auf dem gesamten relevanten Markt vorzunehmen. Andererseits ist nicht auszuschliessen, dass gewisse der befragten Fensterverarbeiter strategisch geantwortet haben. 282. SFS, Roto und Winkhaus bringen vor, dass die Aussagen der Fensterverarbeiter durchaus relevant seien. Diese Angaben dürften nicht abgeschwächt oder ausgeblendet werden, die diesbezüglichen in Rz. 281 genannten Gründe seien nicht nachvollziehbar. Die Antworten der Fensterverarbeiter würden vielmehr zeigen, dass auf dem relevanten Markt intensiver Innenwettbewerb herrsche. 283. Dazu ist anzufügen, dass die Auswertung der Antworten der befragten Fensterverarbeiter zwar ergab, dass die Mehrheit die Wettbewerbsintensität als eher hoch einschätzte, die befragten Fensterverarbeiter demgegenüber auch die Verhandlungsmacht ihrer Lieferanten als eher hoch beurteilten. Diese sich entgegenstehenden Aussagen der Fensterverarbeiter illustrieren, dass die Einschätzungen der befragten Unternehmen zu diesen zwei Punkten doch als eher subjektiv zu beurteilen sind.

228 Act. 74; act. 76–78; act. 81; act. 83–85; act. 87–93; act. 96; act. 98–102; act. 104–107; act. 109; act. 110; act. 112–113; act. 115; act. 117; act. 119; act. 121–124; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 151–152; act. 154–169.

53/91 Wettbewerbsparameter 284. Gemäss den befragten Fensterverarbeitern und den Untersuchungsadressaten scheint der Preis mit Abstand der wichtigste

Wettbewerbsparameter zu sein, vor der Innovation und der Qualität. Die Marktteilnehmer hatten die Aussage „Der Wettbewerb zwischen den Herstellern von Beschlägen funktioniert hauptsächlich über den Preis (respektive Innovation, respektive Qualität)“ einzuschätzen. Ordnet man den Angaben Werte von 1 (trifft voll und ganz zu) bis 4 (trifft überhaupt nicht zu) zu, ergibt sich bei den Antworten der Fensterverarbeiter ein Durchschnitt von 2 für den Preis, 2,3 für Innovation und 2,5 für Qualität. Bei den Untersuchungsadressaten ergibt sich aus den Antworten ein Durchschnitt von 1,6 für den Preis, 2,2 für Innovation und 2,4 für Qualität. Dies verdeutlicht, dass der Preis von den Marktteilnehmern als wichtigster Wettbewerbsparameter eingeschätzt wird (vgl. auch hierzu Rz. 315 ff.). Gerade bezüglich dieses Parameters haben sich die Untersuchungsadressaten abgesprochen. 285. Tabelle 3 gibt des weiteren die Faktoren wieder, die aus Sicht der Fensterverarbeiter für eine mögliche Umstellung des Hauptlieferanten ins Gewicht fallen. Aufgeführt wird die Anzahl Nennungen der befragten Fensterverarbeiter. 229 Tabelle 3: Faktoren für eine mögliche Umstellung des Hauptlieferanten

Ausschlaggebend Relevant

Preis 19 26 Qualität 14 7 Innovation 1 11 Service, Betreuung 5 6 Quelle: Ermittlungen des Sekretariats 286. Tabelle 3 zeigt auf, dass der Preis am häufigsten als Grund für eine allfällige Umstellung genannt wird. Die Faktoren Qualität, Innovation und Service/Betreuung scheinen für die Fensterverarbeiter ebenfalls relevante Wettbewerbsparameter zu sein (vgl. hierzu auch Rz. 253 ff.). Marktdynamik 287. Der relevante Markt ist zwischen 2006 und 2009 um ca. 9 % geschrumpft. Es kann also von einem schrumpfenden Markt ausgegangen werden.

288. Gemäss den oben gemachten Ausführungen zu den Umstellungskosten (vgl. Rz. 253 ff.) wechseln Fensterverarbeiter ihren Hauptlieferanten selten. So haben in den letzten fünf Jahren von den befragten Fensterverarbeitern weniger als 10 % den Hauptlieferanten gewechselt. Es liegen deshalb eher stabile Marktverhältnisse vor. Eine deutliche Marktanteilsverschiebung innert kurzer Frist ist im Bereich der Fenster(tür)beschläge nicht zu erwarten. Die weiter oben (vgl. Rz. 277 f.) sowie die unten in Tabelle 4 ausgewiesenen Marktanteile der Unternehmen haben eine entsprechend hohe Aussagekraft. 289. Tabelle 4 zeigt denn auch über den gesamten Untersuchungszeitraum ein ziemlich stabiles Bild des Marktes. Es gibt zwar gewisse Marktanteilsbewegungen, diese bewegen sich aber in einem bescheidenen Rahmen. Insbesondere konnte Roto die Marktanteile auf Kosten von Siegenia über die letzten Jahre langsam erhöhen [...].

229 Tabelle 3 umfasst nur Faktoren, welche von mehr als zehn Befragten genannt wurden. Insgesamt wurden 55 Fensterverarbeiter befragt.

54/91 Tabelle 4: Marktanteilsentwicklung auf dem relevanten Markt

2006 2007 2008 2009

Siegenia [40–50] % [40–50] % [30–40] % [30–40] % Roto [40–50] % [40–50] % [40–50] % [40–50] % Maco [0–10] % [0–10] % [0–10] % [0–10] % GU [0–10] % [0–10] % [0–10] % [0–10] % Winkhaus [0–10] % [0–10] % [0–10] % [0–10] % Quelle: Ermittlungen des Sekretariats

290. SFS bringt vor, dass die Marktdynamik im Bereich des Handels mit Baubeschlägen nicht geprüft wurde. So hätten Koch und ausländische Zwischenhändler ihre Stellung verbessern können. Zu diesem Vorbringen sei auf Rz. 245 f. verwiesen.

Stellung der Marktgegenseite 291. Im Folgenden soll die Stellung der Fensterverarbeiter als Marktgegenseite der Untersuchungsadressaten aufgezeigt werden. Die Stellung der Marktgegenseite ist zu beachten, weil sie Wettbewerbsabsprachen destabilisieren kann.

292. Die Einführung respektive Umsetzung der vorne geschilderten Preiserhöhungen funktionierte folgendermassen (vgl. Rz. 33 ff.): Nachdem die europäischen Hersteller von Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren Preiserhöhungen vollzogen hatten, wiesen sie die Vertriebsgesellschaften respektive Händler in der Schweiz an, die Preise ebenfalls zu erhöhen und diese an ihre Kunden zu überwälzen. Daraufhin fanden verschiedene Kontakte zwischen sämtlichen Untersuchungsadressaten statt, deren Zweck es war, die Höhe der Preiserhöhungen sowie den jeweiligen Zeitpunkt für die Einführung gemeinsam zu koordinieren. 293. Die an der vorliegenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten kündigten daraufhin ihren Kunden die vorgesehenen Preiserhöhungen zunächst schriftlich an. Dabei ist insbesondere erwähnenswert, dass die Ankündigungen der Preiserhöhungen von den genannten Untersuchungsadressaten gegenüber ihren Kunden dergestalt vorgenommen wurden, wie sie vorgängig anlässlich des Informationsaustausches abgestimmt worden sind (vgl. Tabelle 1). 294. Es gab allerdings Kunden, welche sich gegen die angekündigten Preiserhöhungen zur Wehr setzten, sodass die Untersuchungsadressaten mit einigen von ihnen individuelle Lösungen ausarbeiteten. Dabei wurde – je nach Kunde – entweder die angekündigte Preiserhöhung angepasst (in der Regel tiefer angesetzt) – oder mittels Rabattanpassungen abgefertigt. Solche individuellen Lösungen wurden vor allem mit grösseren (bedeutenderen) Kunden vereinbart.²³⁰ 295. Von einigen Untersuchungsadressaten wird geltend gemacht, dass die abgesprochenen Preiserhöhungen z.T. nicht in vollem Umfang auf die Fensterverarbeiter überwälzt werden konnten.²³¹ Dies geht auch aus den Sachverhaltsschilderungen zu den Preiserhöhungen

230 Act. 31, Beilage 24; act. 80. 231 Act. 2; act. 31, S. 17, Rz. 31 ff.: SFS gibt z.B. an, dass die angekündigte Preiserhöhung 2007 von 5.6 %, resp. 5.7 % nur teilweise umgesetzt werden konnte. Bei den Abnehmern von Maco-Produkten sei im Durchschnitt um [ca. 0–5 %] aufgeschlagen worden, bei den Kunden von Siegenia-Beschlägen um durchschnittlich [ca. 0–5 %].

55/91 hervor und wird durch die Befragungen der Fensterverarbeiter teilweise bestätigt.²³² Aus den Antworten geht hervor, dass der Grossteil der Fensterverarbeiter versuchte, sich gegen angekündigte Preiserhöhungen zur Wehr zu setzen.²³³ 296. Bei rund einem Drittel der befragten Fensterverarbeiter wurden die Preiserhöhungen schliesslich nicht im angekündigten Umfang umgesetzt (vgl. Rz. 324 ff.).²³⁴ Dies bedeutet jedoch grundsätzlich nicht, dass bei diesen Fensterverarbeitern keine Preiserhöhungen erfolgten, sondern lediglich, dass diese nicht im angekündigten Umfang umgesetzt wurden. Entscheidend ist, dass bei den restlichen Fensterverarbeitern die Preiserhöhungen offenbar umgesetzt werden konnten. Fest steht somit, dass die Preiserhöhungen signifikante Auswirkungen auf dem relevanten Markt zeitigten. 297. Siegenia bringt vor, die Branche sei preisaggressiv und aufgrund der Macht der Händler und Fensterverarbeiter hätten im Ergebnis gar keine Preiserhöhungen stattgefunden. Vielmehr habe man den Kunden Rabatte oder Preisnachlässe eingeräumt, die dazu führten, dass die Preise inflationsbereinigt sogar gesunken seien. Siegenia macht weiter geltend, dass den Ausführungen über die Umsetzung von Preiserhöhungen eine schmale Datenbasis zugrunde liege. Zudem sei davon auszugehen, dass der bisher nicht befragte Teil der Fensterverarbeiter auf Befragung hin angegeben hätte, dass angekündigte Preiserhöhungen regelmässig über andere Nachlässe

kompensiert worden seien. 298. Dem ist zu entgegnen, dass Siegenia in einer früheren Eingabe angab, dass die angekündigten Preiserhöhungen im Durchschnitt bei rund 75 % der Kunden umgesetzt werden konnten.²³⁵ Dies widerspricht der Aussage, wonach keine Preiserhöhungen stattgefunden hätten, respektive die Preise gesunken seien, komplett. Bei der Befragung der Marktteilnehmer musste eine Auswahl getroffen werden, damit der Aufwand in einem den Verhältnissen entsprechenden Mass gehalten werden konnte. Es wurde eine möglichst repräsentative Auswahl an Fensterverarbeitern befragt. Zur Auswahl der befragten Fensterverarbeiter ist anzufügen, dass insbesondere auch die grossen Fensterverarbeiter – bei welchen angenommen werden durfte, dass sie sich eher gegen angekündigte Preiserhöhungen zur Wehr gesetzt haben – bei der Befragung berücksichtigt wurden. Die Aussage von Siegenia, dass derjenige Teil der befragten Fensterverarbeiter, welcher nicht geantwortet hat, angeben würde, dass Preiserhöhungen regelmässig mit anderen Nachlässen kompensiert würden, ist als blosser Behauptung zurückzuweisen. 299. Roto hält fest, dass im relevanten Zeitraum intensiver Innenwettbewerb herrschte. Dies würden die intensiven Bemühungen der Hersteller, Kunden umzustellen zeigen. So habe Roto zwischen 2004 und 2007 vier Kunden verloren und vier neue hinzugewonnen. In diesem Zeitraum sei es auch zwischen den anderen Herstellern zu Umstellungen gekommen.

300. Die Tatsache, dass Roto in vier Jahren vier Kunden gewonnen, respektive verloren hat, untergräbt die Ansicht der WEKO, wonach der Markt eher stabil ist, in keiner Weise. Der Verlust/Gewinn von durchschnittlich einem Kunden pro Jahr ist nicht unbedingt ein Indiz intensiven Innenwettbewerbs. 301. Roto macht weiter geltend, dass die Preiserhöhungen nicht mehrheitlich umgesetzt worden seien. Die Umsetzung der Preiserhöhungen sei scheinbar vor allem bei grösseren

232 Act. 76–77; act. 87; act. 93; act. 96; act. 100; act. 102; act. 104; act. 107; act. 108; act. 115; act. 127; act. 128; act. 129; act. 132; act. 136; act. 141; act. 143; act. 144; act. 148; act. 155; act. 158; act. 161. 233 Vgl. auch act. 17, A-17 und A-18. 234 Act. 76–78; act. 83–85; act. 87–90; act. 93; act. 96; act. 98; act. 102; act. 104; act. 106–108; act. 109; act. 113; act. 115; act. 116; act. 117; act. 121–123; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 152; act. 154–163; act. 165–169. 235 Act. 139.

56/91 Kunden gescheitert. Es sei deshalb davon auszugehen, dass jenes Drittel der Fensterverarbeiter, bei welchem die Erhöhungen nicht im angekündigten Umfang umgesetzt werden konnten, einen Marktanteil von über 50 % halte. Dies lege nahe, dass jedenfalls die Hälfte des relevanten Marktes nicht (voll) von den Preiserhöhungen betroffen gewesen sei. Roto selber habe die angekündigten Preiserhöhungen nur zu ca. 40 bis 50 % (bezogen auf die Absatzmenge) umsetzen können. Dies spreche dafür, dass der Wettbewerb nicht beseitigt worden sei. 302. Dem ist zu entgegnen, dass es zwar richtig ist, dass die Preiserhöhungen bei Grosskunden weniger gut umgesetzt werden konnten als bei kleineren Fensterverarbeitern. Entscheidend ist jedoch, dass es selbst bei jenem Drittel der Fensterbauer, bei welchem die Preiserhöhungen nicht in vollem Umfang durchgesetzt werden konnten, in der Regel zu Preiserhöhungen kam, einfach nicht im angekündigten Ausmass. 303. Winkhaus bringt vor, dass sich die Wettbewerber nicht über die tatsächlichen Endkundenpreise abgesprochen, sondern sich diesbezüglich aggressiv konkurrenziert hätten. Winkhaus belegt diese Aussage anhand eines Protokolls einer Besprechung zwischen Koch und Siegenia vom April 2006, in welchem zur Preissituation vermerkt ist: „[...] Eugen Koch AG erläutert, dass er praktisch wöchentlich ein Preisgespräch mit Verarbeitern hat. Speziell aggressiv ist im Moment Winkhaus [...]“.²³⁶

Der intensive Wettbewerb werde auch dadurch belegt, dass sich Kunden gegen die geplanten Preiserhöhungen zur Wehr gesetzt hätten. 304. Hierzu ist einschränkend festzuhalten, dass es sich um eine subjektive Einschätzung eines Mitarbeiters von Koch handelt, welche zudem keinen Beweis für intensiven Wettbewerb darzustellen vermag. 305. Winkhaus macht weiter geltend, dass der Preiswettbewerb vorliegend nicht ausgeschaltet wurde, da der Materialteuerungszuschlag lediglich ein Element des Bruttopreises sei. Es habe jedoch keine Koordination der Endkundenpreise stattgefunden. 306. Dem ist zu entgegen, dass Bruttopreise die Berechnungsgrundlage der Nettopreise, respektive der Rabatte sind und somit auch der Endkundenpreise. Steigen also die Bruttopreise, hat dies in aller Regel auch einen Einfluss auf die Nettopreise, respektive Endkundenpreise. Schlussendlich ist es jedoch nicht entscheidend über welchen Preisbestandteil sich die verschiedenen Akteure abgesprochen haben. Zu betonen ist vielmehr, dass sich der Vermutungstatbestand von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG explizit auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder Preiskomponenten bezieht.²³⁷ Die Festlegung von Bruttopreisen betrifft zudem nicht nur unbedeutende Preisbestandteile, sondern die Berechnungsgrundlage der Nettopreise, sodass diese Festlegung geeignet ist, den wirksamen Preiswettbewerb zu beeinflussen.

307. SFS bringt vor, dass die an ihre Kunden gewährten durchschnittlichen Rabatte zwischen [...] und [...] % ein Indiz für spielenden Wettbewerb seien und verweist auf die frühere Praxis der WEKO [Entscheid in Sachen ASTAG Preisempfehlungen/Kalkulationshilfen (inkl. Dieselpreisempfehlungen), RPW 2004/2, S. 331 ff.].²³⁸ Weiter macht SFS geltend, dass lediglich ein Bruchteil der angekündigten Preiserhöhungen an die Kunden weitergegeben werden können (vgl. Fn 231). Insgesamt herrsche wirksamer Innenwettbewerb auf der Handelsstufe. 308. Dem ist Folgendes entgegenzuhalten: Bezüglich dem von SFS genannten Fall in Sachen ASTAG Preisempfehlungen/Kalkulationshilfen (inkl. Dieselpreisempfehlung) ist festzuhalten, dass sich dabei die Frage stellte, ob die Kalkulationshilfen Abreden darstellen, wobei die Gewährung von Rabatten keine Rolle spielte. Demgegenüber wurden in casu die Preis-

236 Act. 17 A-23. 237 Botschaft KG 1994, BBl 1995 468, 100. 238 Vgl. act. 318, Rz. 27.

57/91 erhöhungen so ausgestaltet, dass entweder auf die Preisbasis ein MTZ erhoben wurde oder die Preisbasis gleich blieb, wobei sich die Preiserhöhung durch Rabattanpassungen manifestierte (vgl. Rz. 34). Diese Preiserhöhungen sind konstitutive Voraussetzung für die vorliegenden Wettbewerbsabreden. Im Übrigen spezifizierte SFS weder die Art noch die Voraussetzungen der von ihr gewährten Rabatte. Der Fall ASTAG ändert daher die vorliegende Beurteilung nicht, da andere Gesamtumstände herrschen. 309. Abschliessend ist zu den Vorbringen betreffend Innenwettbewerb folgender, entscheidender Punkt festzuhalten: Wenn auf dem relevanten Markt tatsächlich intensiver Innenwettbewerb geherrscht hätte, respektive herrschen würde, hätten sich die an der Abrede beteiligten Unternehmen kaum über Preiserhöhungen abgesprochen. Vielmehr hätte jedes Unternehmen selber, respektive unabhängig von den restlichen Anbietern, und ohne vorgängige Koordination mit den Mitbewerbern, ihren Kunden Preiserhöhungen angekündigt. Fazit 310. Auf dem relevanten Markt besteht kein wirksamer Innenwettbewerb und der Markt ist stark konzentriert. Die beiden grössten Unternehmen Roto und Siegenia vereinigen Marktanteile von über [80–100%] auf sich. Überdies sind die Marktanteile weitgehend stabil. 311. Der Preis ist der wichtigste Wettbewerbsparameter auf dem relevanten Markt. Die an der in Frage stehenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten haben sich

gerade bezüglich diesem Parameter abgesprochen. Die abgesprochenen Preiserhöhungen konnten von den Untersuchungsadressaten mehrheitlich umgesetzt werden.

B.3.2.2.4 Zwischenergebnis

312. Zusammenfassend lässt sich sagen, dass im relevanten Markt weder wirksamer Außen- noch Innenwettbewerb herrscht. Die in Art. 5 Abs. 3 statuierte Vermutung kann deshalb nicht widerlegt werden. Die horizontale Abrede beseitigt folglich den Wettbewerb auf dem relevanten Markt.

B.3.2.3 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs

313. Selbst wenn man zum Schluss kommen würde, dass sich vorliegend die Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs widerlegen lässt, zeigen die folgenden Ausführungen, dass die hier zu prüfende Abrede mindestens eine erhebliche Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs i.S.v. Art. 5 Abs. 1 KG zur Folge hat. 314. Bei der damit verbundenen Prüfung werden kumulativ sowohl qualitative wie auch quantitative Kriterien berücksichtigt. Die Abwägung dieser beiden Kriterien erfolgt grundsätzlich einzelfallweise in einer Gesamtbeurteilung.²³⁹ Gegebenenfalls wäre dann in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob eine solche Abrede zu rechtfertigen ist.

B.3.2.3.1 Qualitatives Element

315. Für das Vorliegen des qualitativen Elementes der Erheblichkeit ist es ausreichend, dass der von der in Frage stehenden Abrede betroffene Wettbewerbsparameter auf dem fraglichen Markt eine gewisse Bedeutung aufweist. In casu liegt eine horizontale Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG vor. Dass horizontale Preisabsprachen negative Auswirkungen

239 ROLF DÄHLER/PATRICK KRAUSKOPF/MARIO STREBEL, in: Geiser/Krauskopf/Münch (Hrsg.), Schweizerisches und europäisches Wettbewerbsrecht, Basel/Genf/München 2005, Rz. 8.47.

58/91 auf den Wettbewerb haben, ist in der Lehre und Rechtsprechung unbestritten.²⁴⁰ Bezüglich der Frage der wettbewerbsrechtlichen Bedeutung des Parameters Preis ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber diesbezüglich eine Wertung vorgenommen hat, zumal horizontale Preisabreden vermutungsweise wirksamen Wettbewerb beseitigen. Überdies illustrieren sowohl die Praxis der WEKO wie auch der Europäischen Kommission, dass – im horizontalen Kontext – der Wettbewerbsparameter Preis als besonders wichtig erachtet wird. 241 Es stellt sich jedoch die Frage, welche Anforderungen an das qualitative Element der Erheblichkeit i.S.v. Art. 5 Abs. 1 KG zu stellen sind, wenn die gesetzliche Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs umgestossen werden kann. 316. Zu dieser Frage hat die WEKO bei der Beurteilung von vertikalen Wettbewerbsabreden Stellung genommen: In einem kürzlich ergangenen Entscheid hat die WEKO im Fall „Sécateurs et cisailles“ festgehalten, dass die Tatbestandsmerkmale von Art. 5 Abs. 3 KG Wettbewerbsbeschränkungen darstellen, die grundsätzlich schädlich sind für einen wirksamen Wettbewerb, auch wenn die Vermutung umgestossen werden kann: „...Le législateur a, à cet égard, considéré qu'en cas de renversement de la présomption d'illicéité d'un cartel dur au sens de l'art. 5 al. 3 LCart, l'analyse de son effet déboucherait en général sur un constat de notabilité...“.²⁴² Damit hat die WEKO festgehalten, dass bei Umstossung der gesetzlichen Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs im Falle von sog. Hardcore-Kartellen, die qualitativen Kriterien

für eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung grundsätzlich gegeben sind. In casu liegt somit eine qualitativ erhebliche Wettbewerbsbeschränkung vor.

B.3.2.3.2 Quantitatives Element

317. Bevor auf die Frage des quantitativen Elementes der Erheblichkeit eingegangen wird, folgen der besseren Übersicht halber zunächst einige Ausführungen zur europäischen Praxis. Entsprechend der europäischen Praxis brauchen die konkreten Auswirkungen einer abgestimmten Verhaltensweise (oder einer Vereinbarung) nicht im Einzelnen berücksichtigt zu werden. Die Existenz einer Hardcore-Einschränkung bringt de facto mit sich, dass der Beweis einer Rechtfertigung im Einzelnen basierend auf Art. 81 Abs. 3 CE243 zu erfolgen hat.²⁴⁴

240 Vgl. STOFFEL (Fn 170), 71; vgl. ZÄCH (Fn 168), Rz. 446; BORER (Fn 189), Art. 1 N 20; vgl. auch MOTTA (Fn 194), 32 i.V.m. Kap. 4.; PAUL BELLEFLAMME/MARTIN PEITZ, *Industrial Organization, Markets and Strategies*, Cambridge University Press 2010, 335 ff. (zit. BELLEFLAMME/PEITZ) 241 Vgl. RPW 2001/4, 678 Rz. 121, Tarifvertrag in der halbprivaten Zusatzversicherung; zur europäischen Praxis vgl. PETER STOCKENHUBER, Art. 81 EGV, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), *Kommentar zur Europäischen Union*, München 2008, Rz. 177 (zit. STOCKENHUBER). 242 RPW 2009/2, 151 Rz. 69, *Sécateurs et cisailles*; Botschaft KG 1994, BBl 1995 468, 472; vgl. auch PHILIPPE GUGLER/PHILIPP ZURKINDEN, *CR Concurrence*, Art. 5 LCart N 82 welche weniger hohe quantitative Erfordernisse an die Erheblichkeit stellen, sofern die Vermutung widerlegt wurde; FRANZ HOFFET, *Komm. KG*, Art. 5 N 113; OLIVIER SCHALLER, *Les ententes à l'importation en droit de la concurrence*, Dissertation Fribourg 2002, 328 ff. 243 Seit dem Inkrafttreten der konsolidierten Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 13. Dezember 2007 (Vertrag von Lissabon), ABl. C 115 vom 9.5.2008 S. 47 (im Folgenden: AEUV) neu Art. 101 AEUV. 244 GIORGIO MONTI, *EC Competition Law*, Cambridge University Press 2007, 360, "The black list mostly prohibits various types of market segmentation [...]. It also prohibits resale price maintenance (RPM) and clauses that restrict the sale of spare parts to repairers or other service providers. The exclusion of RPM can be disputed on the basis that, according to economists, it is just one method of creating incentives for the distributor to market goods aggressively. However, the view might legitimately be taken that there are other, less intrusive ways of obtaining the distributor's commitment to engage in active marketing of the products (e.g. exclusive distributorships, express contractual commitments); accordingly RPM is black-listed because it is not the least restrictive way to achieve distributional efficiencies."; vgl. zum Ganzen RPW 2009/2, 152 Rz. 73, *Sécateurs et cisailles*.

59/91 Nach ständiger Praxis des EuGH brauchen die konkreten Auswirkungen einer abgestimmten Verhaltensweise, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezweckt, nicht berücksichtigt zu werden.²⁴⁵ Für den wettbewerbswidrigen Zweck reicht es bereits aus, wenn die abgestimmte Verhaltensweise das Potenzial hat, negative Auswirkungen auf den Wettbewerb zu entfalten. Demgemäß muss die abgestimmte Verhaltensweise also lediglich konkret geeignet sein, zu einer Wettbewerbsbeschränkung zu führen.²⁴⁶ Damit steht fest, dass in der europäischen Praxis horizontale (Preis-)Abreden als besondere schädliche Formen von Abreden angesehen werden.²⁴⁷

318. Demgegenüber basiert die schweizerische Kartellgesetzgebung auf dem sog. Missbrauchsprinzip²⁴⁸, wonach grundsätzlich die schädlichen Auswirkungen von Wettbewerbsbeschränkungen unzulässig sind.²⁴⁹ Dies schliesst jedoch nicht aus, dass eine Abrede bereits dann als unzulässig qualifiziert werden kann, wenn sie geeignet ist, schädliche Auswirkungen herbeizuführen. Nachfolgend wird geprüft, ob die vorliegende Abrede Auswirkungen auf den Markt hatte.

319. Horizontalen Wettbewerbsabreden kommt ein hohes Schädigungspotenzial für den Wettbewerb zu.²⁵⁰ Daher sind an die Kriterien des quantitativen Elements der Erheblichkeit nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen. Für die Erfüllung der Voraussetzung des quantitativen Elements genügt entsprechend der Nachweis, dass die in Frage stehende Abrede Auswirkungen im relevanten Markt hatte. 320. Wie vorstehend ausführlich dargelegt wurde, tauschten die Untersuchungsadressaten Informationen über Preiserhöhungen aus, namentlich wurde gegenseitig vorgängig zu den Preiserhöhungen im Jahr 2006/7 der Zeitpunkt der Einführung, die Höhe sowie die geplante Umsetzung der jeweiligen Erhöhung kommuniziert (vgl. Rz. 33 ff.). Die Einführung respektive Umsetzung von Preiserhöhungen funktionierte in der Regel nach folgendem allgemeinen Muster: Nachdem die europäischen Hersteller von Baubeschlägen Preiserhöhungen vollzogen hatten, wiesen sie ihre Vertriebsgesellschaften respektive Grosshändler in der Schweiz an, die Preise ebenfalls zu erhöhen und diese an ihre Kunden zu überwälzen. Daraufhin fanden jeweils verschiedene Kontakte und ein multilaterales Treffen zwischen den Untersuchungsadressaten Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus statt, deren Zweck es war, die Höhe der Preiserhöhungen sowie den jeweiligen Zeitpunkt für die Einführung gemeinsam zu koordinieren. Die Vorgehensweise sah dabei grundsätzlich so aus, dass die Untersuchungsadressaten ihren Kunden die vorgesehene Preiserhöhung zunächst schriftlich ankündigten. Es gab Kunden, welche sich gegen die angekündigten Preiserhöhungen zur Wehr setzten. Dies hat dazu geführt, dass die Untersuchungsadressaten zuweilen mit den betreffenden Kunden individuelle Lösungen ausarbeiteten. Dabei wurde – je nach Kunde – entweder die angekündigte Preiserhöhung angepasst (i.d.R. tiefer angesetzt) – oder mittels Rabattanpassungen abgefedert.

245 Urteil des EuGH vom 13.7.1966 verb. C-56/64 und 58/64 Consten und Grundig, Slg. 1966 322, 390; Urteil des EuGH vom 21.9.2006 C-105/04 P-Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied, Slg. 2006 I-8725; Urteil des EuGH vom 20.11.2008 C-209/07 Beef Industry und Barry Brothers, Slg. 2008 I-8637 Rz. 16; Urteil des EuGH vom 4.6.2009 C-8/08 T-Mobile Netherlands, Slg. 2009 I-4529 Rz. 29 f. 246 Urteil des EuGH vom 4.6.2009 C-8/08 T-Mobile Netherlands, Slg. 2009 I-4529 Rz. 31; Leitlinien der Kommission zur Anwendung von Art. 81 Abs. 3 EG (nun Artikel 101 Absatz 3 AEUV), ABl. 2004 C 101/97, Rz. 21. 247 Vgl. STOCKENHUBER (Fn 241). 248 Vgl. BGE 135 II 60 E. 3.1.1. 249 Vgl. ZÄCH (Fn 168), Rz. 127; BORER (Fn 188), Art. 1 N 7; BERNHARD RUBIN, in: Baker & McKenzie (Hrsg.), Handkommentar zum Kartellgesetz-Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen, Kartellgesetz, Bern 2007, Art. 1 N 4. 250 Vgl. MOTTA (Fn 194), 32 i.V.m. Kap. 4.; BELLEFLAMME/ PEITZ (Fn 244), 335 ff.

60/91 321. Zur Klärung der Frage, ob und inwiefern die Preiserhöhungen Auswirkungen auf den Markt hatten, wurde eine Anzahl Marktteilnehmer, namentlich Zwischenhändler und Fensterverarbeiter, sowie in einem weiteren Schritt die Untersuchungsadressaten befragt. Nachfolgend werden die Auswertungen der Befragungen wiedergegeben, wobei die

Antworten der Untersuchungsadressaten ausgeklammert werden, weil sie keine objektive Beurteilung der Sachlage zulassen. 322. Die Befragung der kleineren Zwischenhändler (ausgenommen SFS und Koch) hat folgendes Bild ergeben:

■ Die überwiegende Mehrheit gab an, dass ihnen gegenüber Preiserhöhungen angekündigt und umgesetzt worden sind.

■ Diese Preiserhöhungen seien grundsätzlich (unverändert) direkt oder indirekt an ihre Kunden weitergegeben worden.

323. Auffällig ist, dass sich diese Zwischenhändler (i) gegen die von den Untersuchungsadressaten angekündigten Preiserhöhungen nicht zur Wehr gesetzt und (ii) die Preiserhöhungen mehrheitlich unverändert an ihre Kunden weitergegeben haben. Dies verdeutlicht, dass die von den Untersuchungsadressaten angekündigten und umgesetzten Preiserhöhungen Auswirkungen im Markt hatten. 324. Die Befragung der Fensterverarbeiter ergab folgendes Bild:

■ Ein Teil der befragten Fensterverarbeiter wehrte sich gegen die von den Untersuchungsadressaten angekündigten Preiserhöhungen.

■ Die überwiegende Mehrheit der befragten Unternehmen gab an, dass ihnen gegenüber angekündigte Preiserhöhungen umgesetzt worden sind.²⁵¹ 325. Dies zeigt, dass die Untersuchungsadressaten die Preiserhöhungen bei einer Mehrheit ihrer Abnehmer umzusetzen vermochten. Obwohl die von den Untersuchungsadressaten angekündigten Preiserhöhungen teilweise nicht vollständig umgesetzt wurden, zeitigten die Preiserhöhungen spürbare Auswirkungen im relevanten Markt. 326. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die in Frage stehenden Preiserhöhungen der Untersuchungsadressaten Auswirkungen im relevanten Markt hatten. Somit ist auch das quantitative Element der Erheblichkeit gemäss Art. 5 Abs. 1 KG vorliegend gegeben.

B.3.2.4 Zwischenergebnis

327. Für den Fall der Widerlegung der Vermutung wäre festzuhalten, dass die Abrede zwischen den daran beteiligten Untersuchungsadressaten eine Wettbewerbsbeeinträchtigung bewirkt, die gemäss Art. 5 Abs. 1 KG mindestens als erheblich zu qualifizieren ist. Wie den folgenden Ausführungen entnommen werden kann, könnte besagte Abrede nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden. 328. SFS macht geltend, dass sie an keiner horizontalen Preisabrede beteiligt gewesen sei und ihr Verhalten deshalb keine erhebliche Wettbewerbsbeschränkung bewirkt habe. SFS wehrt sich zudem dagegen, dass bei (potentiell besonders schädlichen) horizontalen Kartellen an die Kriterien des quantitativen Elements der Erheblichkeit keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen. Gewichte man nämlich das qualitative Element zu stark, führe dies zu einer per-se Erheblichkeit.

²⁵¹ Von den insgesamt 55 befragten Unternehmen verfügten lediglich 33 über entsprechende Informationen.

61/91 329. Bezüglich dem Vorbringen von SFS, dass sie an keiner horizontalen Preisabrede beteiligt gewesen sei, sei auf die Ausführungen unter Rz. 188 verwiesen. Dem anderen Vorbringen von SFS ist entgegenzuhalten, dass in der ökonomischen Theorie und der juristischen Lehre das besondere Schädigungspotenzial von horizontalen Abreden (sog. „Hardcore“-Kartellen) über den in aller Regel entscheidenden Wettbewerbsparameter Preis unbestritten ist.²⁵² Die WEKO hatte in ihrer jüngsten Praxis mehrere Fälle vertikaler

Abreden zu beurteilen, bei denen sich die Frage der Erheblichkeit stellte. Die WEKO stellte dabei fest, dass an das quantitative Element der Erheblichkeit im Falle von Preisbindungen zweiter Hand keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sind. Im Lichte dieser Praxis der WEKO und insbesondere auch der Europakompatibilität ist die Hürde für die Anforderungen an das quantitative Element im Falle von Hardcore-Preiskartellen zwangsläufig tiefer zu setzen.

330. Winkhaus rügt, dass die Aussagen der Untersuchungsadressaten ausgeklammert worden seien, da sie keine objektive Beurteilung der Sachlage zulassen würden. Die Untersuchungsadressaten seien gemäss Art. 40 KG – mit Ausnahme der Selbstbelastung – grundsätzlich zur Auskunft verpflichtet. Winkhaus führt weiter aus, dass der einmalige MTZ bloss ein Element des Bruttopreises betroffen habe und zu keiner Koordination der tatsächlichen Endkundenpreise geführt habe. In casu liege deshalb keine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs vor. 331. Bezüglich dem Vorbringen von Winkhaus, dass sie an keiner unzulässigen (Preis-) Abrede beteiligt gewesen sei, sei ebenfalls auf die Ausführungen unter Rz. 79 ff sowie 212 f. verwiesen. Zutreffend ist zwar, dass die Untersuchungsadressaten zur Auskunft verpflichtet sind, dem steht jedoch das aus Art. 6 Abs. 2 EMRK abgeleitete Selbstbelastungsverbot entgegen. Demzufolge steht respektive stand den Untersuchungsadressaten ein Aussageverweigerungsrecht nach Massgabe von Art. 16 VwVG zu. 253 Die Befragung der Untersuchungsadressaten zu den Auswirkungen der Preiserhöhungen auf den Markt erfolgte in erster Linie zur Klärung der von Roto, SFS und Koch dargelegten Sachverhalte, welche teilweise nicht übereinstimmend waren. Im Lichte des Selbstbelastungsverbots sind die Aussagen der Untersuchungsadressaten indes aus beweistechnischen Gründen aus objektiver Sicht nicht (gleich) aussagekräftig wie diejenigen (unabhängiger) Dritter, in casu die befragten Marktteilnehmer. Im Übrigen ändert sich am Ergebnis nichts substantiell, wenn man die Einschätzungen der Untersuchungsadressaten mitberücksichtigt.

B.3.2.5 Rechtfertigung aus Effizienzgründen 332. Liegt eine den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abrede vor, ist zu prüfen, ob diese gemäss Art. 5 Abs. 2 KG gerechtfertigt ist. Laut Art. 5 Abs. 2 KG sind Wettbewerbsabreden durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt, wenn sie: a) notwendig sind, um die Herstellungs- oder Vertriebskosten zu senken, Produkte oder Produktionsverfahren zu verbessern, die Forschung oder die Verbreitung von technischem oder beruflichen Wissen zu fördern oder um Ressourcen rationeller zu nutzen; und b) den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, wirksamen Wettbewerb zu beseitigen. 333. Anzuführen ist jedoch, dass nicht bereits Gründe der wirtschaftlichen Effizienz vorliegen, wenn ein wettbewerbsbeschränkendes Verhalten aus Sicht der beteiligten Unternehmen effizient ist, vielmehr muss die Abrede gesamtwirtschaftlich oder aus Sicht der Marktgegenseite als effizient betrachtet werden können (vgl. RPW 2005/2, S. 276, Rz. 46).

252 Vgl. Fn 240. 253 Vgl. PATRICK L. KRAUSKOPF/OLIVIER SCHALLER, in: Marc Amstutz/Mani Reinert (Hrsg.), Basler Kommentar zum Kartellgesetz, Basel 2010, Art. 5 N 641.

62/91 Senkung der Herstellungs- oder Vertriebskosten 334. Auf diesen Effizienzgrund können sich Unternehmen berufen, wenn sie durch Kooperation gewisse Grössenvorteile (economies of scale) erreichen. Zu denken ist hier etwa an die Zusammenlegung der Produktion, an gemeinsame Forschung und Entwicklung oder an einen gemeinsamen Vertrieb und Einkauf. Erfasst werden von diesem Effizienzgrund aber auch

Spezialisierungsvereinbarungen, mit denen Kosten gespart werden (z.B. durch Vermeidung der Duplikation von Forschungs- und Entwicklungskosten) und die Produktion gleichzeitig erhöht wird sowie grundsätzlich auch Vereinbarungen, die dem Vertrieb eines neuen Produkts förderlich sind. Massgebend sind jedoch, und das gilt für sämtliche Effizienzgründe, die Umstände des jeweiligen Einzelfalles. 335. Vorliegend fällt ins Gewicht, dass es sich bei sämtlichen Untersuchungsadressaten um Vertriebsgesellschaften oder grosse Händler handelt. Es liegen keine Indizien dafür vor, dass die Untersuchungsadressaten mit der Preisabrede Skaleneffekte realisieren wollten. Im übrigen haben die Untersuchungsadressaten diesen Effizienzgrund auch nicht geltend gemacht. 336. SFS macht geltend, dass die Kontakte mit den anderen Untersuchungsadressaten einzig mit dem Ziel erfolgten, die anderen Akteure auf dem Markt zu überzeugen, keine Preiserhöhungen durchzuführen. Es sei mit den Kontakten deshalb bezweckt worden, die Vertriebskosten zu senken. 337. Das Vorbringen von SFS stösst ins Leere, denn selbst wenn SFS sich erfolgreich gegen eine anstehende Preiserhöhung hätte wehren können, ist nicht ersichtlich, wie dadurch die Vertriebskosten für Baubeschläge hätten gesenkt werden können. Verbesserung von Produkten oder Produktionsverfahren 338. Dieser weitere von Art. 5 Abs. 2 lit. a KG genannte Effizienzgrund steht im Zusammenhang mit technischen oder funktionellen Belangen, worunter auch die Verbreiterung des Angebots von Dienstleistungen oder die Erweiterung des Produktesortiments sowie die Anhebung des Qualitätsniveaus von Dienstleistungen beziehungsweise Produkten und die Verbesserung des Vertriebs fallen können.²⁵⁴ 339. Es liegen auch diesbezüglich keinerlei Indizien vor, welche das Vorliegen dieses Effizienzgrundes im vorliegenden Fall nahe legen würden. Überdies haben die Untersuchungsadressaten nichts Entsprechendes geltend gemacht.

Förderung der Forschung und Verbreitung von technischem oder beruflichem Wissen 340. Unter diesen Effizienzgrund fallen Abreden zur Entwicklung neuer Produkte oder allgemein Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung. Daneben können grundsätzlich auch Patent- oder Know-how-Lizenzverträge gerechtfertigt werden sowie Franchise-Verträge oder Vereinbarungen zur fachgerechten Ausbildung von Händlern, namentlich in Selektiv- und Alleinvertriebsverträgen.²⁵⁵ 341. Auch bezüglich dieses gesetzlichen Effizienzgrundes liegen weder entsprechende Indizien vor, noch haben die Untersuchungsadressaten Entsprechendes vorgebracht. Rationellere Nutzung von Ressourcen 342. Von diesem Effizienzgrund erfasst werden sowohl unternehmerische als auch natürliche Ressourcen sowie öffentliche Güter. Ob eine Ressourceneinsparung möglich ist, bestimmt sich dabei jeweils im Vergleich der Nutzung mit und ohne der in Frage stehenden

²⁵⁴ Vgl. RPW 2005/2, 276 Rz. 51, Sammelrevers 1993 für den Verkauf preisgebundener Verlags-erzeugnisse in der Schweiz. ²⁵⁵ Vgl. RPW 2005/2, 307 Rz. 186, Sammelrevers 1993 für den Verkauf preisgebundener Verlags-erzeugnisse in der Schweiz.

63/91 Wettbewerbsabrede. Erforderlich ist ein genügend enger Bezug der Ressourceneinsparung zum Betrieb der an der Abrede beteiligten Unternehmen oder zum in Frage stehenden Produkt.²⁵⁶ 343. Auch für das Vorliegen dieses Effizienzgrundes liegen weder entsprechende Indizien vor, noch haben die Untersuchungsadressaten entsprechende Gründe vorgebracht. Zwischenfazit 344. Da weder Indizien für das Bestehen von Rechtfertigungsgründen vorliegen, noch entsprechende Vorbringen der Untersuchungsadressaten geltend gemacht wurden, kann die beschriebene Preisabrede nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden.

B.3.2.6 Zwischenergebnis 345. Im vorliegenden Fall haben die Untersuchungsadressaten keine Rechtfertigungsgründe im Sinne von Art. 5 Abs. 2 lit. a KG geltend gemacht. Ebenso wenig liegen entsprechende Indizien vor. Die Preisabrede zwischen den Untersuchungsadressaten kann somit nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden.

B.3.3 Preiserhöhungen 2004: Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs 346. Den obigen Ausführungen entsprechend ist die hier interessierende Abrede zwischen Roto und Siegenia als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu beurteilen (vgl. Rz. 208 f.).

B.3.3.1 Vorliegen einer Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG 347. Wie bereits vorstehend dargelegt wurde (Rz. 210 ff.), bezieht sich der Vermutungstatbestand von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder -komponenten. Die Preisfestsetzung kann auf direktem Weg erfolgen oder bloss indirekt, in dem der Preis über die Festsetzung von Gewinnmargen fixiert wird.²⁵⁷ Erfasst werden auch Preisabreden innerhalb einer gewissen Bandbreite. Auch bei Nichtvorliegen von identischen Preisen kann diese Art der Abrede gegenüber einer Wettbewerbssituation zu einem erhöhten Preisniveau führen.²⁵⁸ 348. Die vorliegende Abrede zwischen Roto und Siegenia bezweckte, die Preiserhöhungen gegenseitig zu koordinieren. Dabei stimmten sich Roto und Siegenia hinsichtlich der Höhe sowie der Umsetzungszeitpunkte der bevorstehenden Preiserhöhungen gegenseitig ab (vgl. Rz. 56 f.). Dies stellt eine Verhaltenskoordination in Bezug auf Preiserhöhungen der von Roto und Siegenia vertriebenen Produkte dar. Roto und Siegenia bezweckten die Ausschaltung der mit einer autonomen Preiserhöhung verbundenen Risiken, vor allem das Risiko, Marktanteile zu verlieren.²⁵⁹ Der Austausch von Informationen zu Preisen ermöglichte Roto und Siegenia, diese Informationen bei ihrem eigenen Verhalten auf dem Markt zu berücksichtigen.²⁶⁰ Dies insbesondere auch deshalb, weil es sich bei Roto und Siegenia um die beiden grössten Marktteilnehmer handelt (siehe Rz. 249 und 278). 349. Die vorliegende Abrede zwischen Roto und Siegenia zielte auf eine gleichgesteuerte (koordinierte) Erhöhung der Preise und damit auf eine Aushöhlung des freien Wettbewerbs ab. Daraus folgt, dass eine Preisabsprache im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG gegeben ist

256 Vgl. RPW 2005/2, 266 Rz. 92, Swico/Sens. 257 DUCREY (Fn 188), Rz. 1354; MEIER-SCHATZ (Fn 188), 32. 258 Vgl. z.B. ZÄCH (Fn 168), Rz. 454; BORER (Fn 189), Art. 5 N 34. 259 MOTTA (Fn 194), 154. 260 KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 190, Kautschukchemikalien. Vgl. ferner zum Informationsaustausch allgemein KÜHN, (Fn 195), 169-199; PAOLO BUCCIROSSI Fn 195), 311 ff.

64/91 und somit die gesetzliche Vermutung, wonach der Wettbewerb beseitigt ist, zum Tragen kommt.

B.3.3.2 Keine Umstossung der gesetzlichen Vermutung

350. Zwecks Vermeidung von unnötigen Wiederholungen kann bezüglich der Marktabgrenzung auf die Ausführungen in den Rz. 220 ff. verwiesen werden.

351. Hierzu ist anzufügen, dass die beiden (mit Abstand) grössten Unternehmen Roto und Siegenia, welche beide an der in Frage stehenden Abrede beteiligt waren, Marktanteile von über 80 % auf sich vereinen. Die neben Roto und Siegenia auf dem Markt tätigen Unternehmen sind vorliegend nicht als reelle Aussenwettbewerber anzusehen. In Bezug auf die nicht an der Abrede beteiligten Unternehmen konnte zwar nicht nachgewiesen werden, dass de-

ren Preiserhöhungen im Jahre 2004 kausal auf die beschriebenen Kontakte zurückzuführen sind (vgl. Rz. 66 f.). Nichtsdestotrotz liegen in Bezug auf die Preiserhöhungen im Jahre 2004 etliche Kontakte respektive Informationsaustausche zwischen den verschiedenen auf dem Markt tätigen Unternehmen vor. Vor diesem Hintergrund kann nicht davon ausgegangen werden, dass die nicht an der Abrede beteiligten Unternehmen in einem reellen Wettbewerbsverhältnis zu Roto und Siegenia gestanden respektive diese diszipliniert hätten. 352. Roto und Siegenia haben sich bezüglich dem auf dem relevanten Markt wichtigsten Wettbewerbsparameter Preis abgesprochen. Die abgesprochenen Preiserhöhungen wurden von Roto und Siegenia hinsichtlich Höhe und Umsetzungsdatum koordiniert und in der vereinbarten Form mehrheitlich umgesetzt.

353. Aus diesen Gründen scheint auf dem relevanten Markt in Bezug auf die Preiserhöhungen im Jahr 2004 insgesamt kein wirksamer Wettbewerb zu herrschen.

B.3.3.2.1 Zwischenergebnis

354. Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass im relevanten Markt weder wirksamer Aussen- noch Innenwettbewerb herrscht. Die Frage kann aber letztlich offen gelassen werden, da die erstellte Abrede zwischen Roto und Siegenia auf jeden Fall als erheblich einzustufen ist und dadurch die materielle Beurteilung der vorliegenden Sachverhalte nicht verändert wird.

B.3.3.3 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs

355. Wie oben festgehalten (vgl. Rz. 315 f.), sind die qualitativen Kriterien für eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung gemäss jüngster Praxis der WEKO bei der Umstossung der gesetzlichen Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs im Falle von sog. Hardcore-Kartellen grundsätzlich gegeben. Bei der Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahr 2004 handelt es sich um eine horizontale Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG, also um einen besonders schädlichen Kartellrechtsverstoss. Für das Vorliegen des qualitativen Elementes der Erheblichkeit ist in solchen Fällen ausreichend, dass der von der in Frage stehenden Abrede betroffene Wettbewerbsparameter auf dem fraglichen Markt eine gewisse Bedeutung aufweist. Auf dem in Frage stehenden relevanten Markt ist der Preis der mit Abstand wichtigste Wettbewerbsparameter (vgl. Rz. 284 ff.) und somit von zentraler Bedeutung. Das qualitative Element der Erheblichkeit ist vor dem Hintergrund vorstehender Ausführungen bezüglich der in Frage stehenden Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 auf jeden Fall gegeben. 356. Bei horizontalen Wettbewerbsabreden sind an die Kriterien des quantitativen Elements der Erheblichkeit nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen. Diesbezüglich sei auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen (vgl. Rz. 317 ff.). Daneben fällt bezüglich der Abrede zwischen Roto und Siegenia folgender Umstand ins Gewicht: Die beiden an der Abrede be-

65/91 teiligten Unternehmen vereinigen mehr als [80–100%] der Marktanteile auf sich. Es handelt sich also um die bezüglich Umsatz mit Abstand grössten Unternehmen im Markt. Es muss deshalb davon ausgegangen werden, dass der grösste Teil des Marktvolumens, nämlich gut [80–100%], von den koordinierten Preiserhöhungen von Roto und Siegenia im Jahr 2004 betroffen war.

357. Liegt eine den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abrede vor, ist zu prüfen, ob diese gemäss Art. 5 Abs. 2 KG gerechtfertigt ist. Diesbezüglich sei auf voranstehende Ausführungen verwiesen (vgl. Rz. 332 ff.). Auch betreffend der Abrede im Jahre 2004 liegen

kei- ne Indizien vor, wonach diese notwendig wäre, um die Herstellungs- oder Vertriebskosten zu senken, Produkte oder Produktionsverfahren zu verbessern, die Forschung oder die Verbrei- tung von technischem oder beruflichem Wissen zu fördern oder um Ressourcen rationeller zu nutzen. Es liegen folglich keine Rechtfertigungsgründe i.S.v. Art. 5 Abs. 2 KG vor.

B.3.3.4 Zwischenergebnis

358. Aus den genannten Gründen ist bezüglich der bilateralen Abrede zwischen Roto und Siegenia mindestens von einer erheblichen Beeinträchtigung i.S.v. Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG auszugehen.

B.3.4 Ergebnis 359. Durch die in Frage stehende Wettbewerbsabrede unter den Unternehmen Roto, Sie- genia, Koch, SFS und Winkhaus betreffend Preiserhöhungen in den Jahren 2006/2007 wird der Wettbewerb auf dem relevanten Markt beseitigt. Selbst wenn die in Art. 5 Abs. 3 KG sta- tuierte Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs umgestossen werden könnte, läge eine erhebliche Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 Abs. 1 KG vor, welche nicht aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gemäss Art. 5 Abs. 2 KG gerechtfertigt werden könn- te. Die Preisabrede ist gestützt auf Art. 5 Abs. 3 lit. a KG unzulässig und gemäss Art. 49a Abs. 1 KG zu sanktionieren. 360. Die Wettbewerbsabrede zwischen Siegenia und Roto betreffend Preiserhöhungen im Jahre 2004 stellt (mindestens) eine unzulässige Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 lit. a i.V.m. Art. 5 Abs. 1 KG dar ist und gemäss Art. 49a Abs. 1 KG zu sanktionieren.

B.4 Sanktionierung

B.4.1 Allgemeines 361. Aufgrund ihrer ratio legis sollen die in Art. 49a ff. KG vorgesehenen Verwaltungssankti- onen – und dabei insbesondere die mit der Revision 2003 eingeführten direkten Sanktionen bei den besonders schädlichen kartellrechtlichen Verstössen – die wirksame Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften sicherstellen und mittels ihrer Präventivwirkung Wettbewerbs- verstösse verhindern.²⁶¹ Direktsanktionen können nur zusammen mit einer Endverfügung, welche die Unzulässigkeit der fraglichen Wettbewerbsbeschränkung feststellt, verhängt wer- den.²⁶² 362. Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist nachgewiesen, dass Roto und Siegenia im Jahre 2004 bilateral die Preiserhöhungen koordinierten und sich auf eine gemeinsame

²⁶¹ Botschaft vom 7.11.2001 über die Änderung des Kartellgesetzes, BBl 2001 2022 ff., insb. 2023, 2033 ff., 2041; PATRIK DUCREY, in:

Homburger/Schmidhauser/Hoffet/Ducrey (Hrsg.), Kommentar zum schweizerischen Kartellgesetz, Zürich 1997, Vorbem. zu Art. 50–57 N 1 (zit. DUCREY, Kommentar); STEFAN BILGER, Das Verwaltungsverfahren zur Untersuchung von Wettbewerbsbeschränkungen, Dissertation Freiburg 2002, 92. ²⁶² Botschaft vom 7.11.2001 über die Änderung des Kartellgesetzes, BBl 2002 2022 ff., 2034.

66/91 Vorgehensweise einigten, und dass sich die Untersuchungsadressaten Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus am Treffen vom 22. September 2006 über Preiserhöhungen austausch- ten und im Anschluss koordiniert vorgegangen sind. Diese beiden Sachverhalte stellen unzu- lässige Preisabreden dar und daher sind den daran beteiligten Untersuchungsadressaten di- rekte Sanktionen nach Art. 49a Abs. 1 KG zu verhängen.

B.4.2 Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG 363. Die Belastung der Verfahrensparteien mit einer Sanktion setzt voraus, dass sie den Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG erfüllt haben.

B.4.2.1 Unternehmen 364. Die Wettbewerbsbeschränkungen, auf welche Art. 49a Abs. 1 KG Bezug nimmt, müssen von einem Unternehmen begangen werden. Für den Unternehmensbegriff wird auf Art. 2 Abs. 1 und 1bis KG abgestellt.²⁶³ Die Untersuchungsadressaten Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus der vorliegenden Untersuchung sind offensichtlich als Unternehmen im Sinne des Kartellgesetzes zu qualifizieren.²⁶⁴

B.4.2.2 Unzulässige Verhaltensweise im Sinne von Art. 49a Abs. 1 KG 365. Die Regelung sieht in erster Linie Massnahmen gegen harte Kartelle im Sinne horizontaler oder vertikaler Absprachen gemäss Art. 5 Abs. 3 und 4 KG vor. Nach Art. 49a Abs. 1 KG wird ein Unternehmen, welches an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 beziehungsweise 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einer Sanktion belastet.²⁶⁵ 366. Eine Sanktionierung der ersten in Art. 49a Abs. 1 KG erwähnten Tatbestandsvariante ist an folgende zwei Voraussetzungen geknüpft: Die Beteiligung an einer Abrede über Preise, Mengen oder die Aufteilung von Märkten nach Art. 5 Abs. 3 oder 4 KG und die Unzulässigkeit dieser Abrede.²⁶⁶ 367. Wie in Rz. 35 ff. dargelegt, haben Roto und Siegenia im Jahre 2004 respektive Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus am Treffen vom 22. September 2006 ihr Verhalten in Bezug auf die Höhe und den Zeitpunkt von Preiserhöhungen untereinander abgestimmt und die Umsetzung der beschlossenen Preiserhöhungen koordiniert geplant respektive ihren Kunden kommuniziert. Dieses Verhalten ist unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG, weshalb der Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG erfüllt ist.

B.4.3 Vorwerfbarkeit 368. Für die Verhängung einer Verwaltungssanktion ist typischerweise kein Verschulden und damit kein Nachweis eines im strafrechtlichen Sinne vorsätzlichen oder fahrlässigen Handelns der verantwortlichen natürlichen Personen vorausgesetzt.²⁶⁷ Getreu dem Wortlaut

263 Statt vieler: BORER (Fn 188), Art. 49a N 6; DUCREY (Fn 265), Kommentar, Art. 50 N 8. 264 Vgl. Rz. 3 ff. 265 Vgl. auch PHILIPP ZURKINDEN/HANS RUDOLF TRÜEB, Das neue Kartellgesetz-Handkommentar, Art. 49a N 1 (zit. ZURKINDEN/TRÜEB) 266 Vgl. ROGER ZÄCH, Die Sanktionsbedrohten Verhaltensweisen nach Art. 49a Abs. 1 KG, in: Kartellgesetzrevision 2003-Neuerungen und Folgen, in: Stoffel/Zäch (Hrsg.), Zürich/Basel/Genf 2004, 34. 267 Botschaft vom 7.11.2001 über die Änderung des Kartellgesetzes, BBl 2001 2022 ff., 2034; vgl. etwa bereits die Entscheide der WEKO RPW 2001/1, 152 Rz. 35, Banque Nationale de Paris/Paribas); RPW 2000/2, 262 f. Rz. 30, Zusammenschluss Unternehmung X/C-AG und D-AG, und RPW 1998/4, 617 f. Rz. 21 ff., Curti & Co. AG; zustimmend ROGER ZÄCH/ANDREAS WICKY,

67/91 wird für eine Sanktionierung gemäss Art. 49a Abs. 1 KG auch keine Vorwerfbarkeit verlangt. Dennoch prüfte die WEKO bis anhin in verschiedenen Fällen ein entsprechendes Erfordernis,²⁶⁸ weshalb praxisgemäss zumindest eine objektive Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne der Vorwerfbarkeit vorliegen muss. 369. Vorwerfbarkeit liegt bereits dann vor, wenn dem zu sanktionierenden Unternehmen eine Sorgfaltspflichtverletzung angelastet werden kann. Dies ist unter anderem dann der Fall, wenn dem Unternehmen ein Organisationsverschulden zukommt. Ein Verstoss gegen Art. 5 Abs. 3 KG erfüllt diese Voraussetzungen regelmässig.²⁶⁹ Der vorwerfbare objektive Sorgfaltsmangel kann bei der juristischen Person die nicht nachweisbaren subjektiven Strafbarkeitsvoraussetzungen ersetzen und zu einer Sanktionierung des Unternehmens selbst führen.²⁷⁰ Da das Kartellgesetz für Unternehmen (als dessen Adressaten) allgemein als

„bekannt“ vorausgesetzt werden darf,²⁷¹ müssen diese grundsätzlich alles Mögliche und Notwendige vorkehren, um ein kartellrechtskonformes Verhalten sicherzustellen.²⁷² 370. Dieser Sichtweise schloss sich auch das Bundesverwaltungsgericht an. Im Urteil B-2977/2007 vom 27. April 2010 i.S. Publigroupe bestätigte es die Praxis der WEKO und führte aus, dass ein objektiver Sorgfaltsmangel bereits dann vorliege, wenn das interessierende Unternehmen im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Gewissheit habe, dass es beim Weiterführen seines Verhaltens eine Sanktionierung riskieren würde.²⁷³ Entscheidend sei, dass das Unternehmen die Möglichkeit habe, sein Verhalten rechtzeitig "aufzugeben", dies jedoch nicht tue. Wenn ein Unternehmen nicht alles Notwendige vorkehre, damit die verantwortlichen Abteilungen, Organe und Angestellten das als kartellrechtlich problematisch angesehene Verhalten aufgeben, nehme es einen Kartellrechtsverstoss zumindest in Kauf und handle somit eventualvorsätzlich.²⁷⁴ 371. In Bezug auf die Abrede rund um das multilaterale Treffen vom 22. September 2006 ist hervorzuheben, dass keiner der Untersuchungsadressaten bestritten hat (i) am Treffen teilgenommen zu haben und (ii) dass am Treffen Informationen bezüglich der Preiserhöhungen ausgetauscht wurden. Die entsprechende Einladung enthielt folgenden Betreff: „Bezüglich Umsetzung und Höhe sollten wir uns in der Schweiz abstimmen, um dem Internationalen Preisniveau etwas näher zu kommen.“²⁷⁵ Angesichts dieser Zusatzinformation war der Grund für das Treffen vom 22. September 2006 bekannt und es war den an der in Frage stehenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten bewusst, über was man sich abstimmen sollte. Indem sie der Einladung Folge leisteten, demonstrierten die entsprechenden Untersuchungsadressaten ihren Willen, am Treffen selber teilzunehmen, sie taten dies somit bewusst und gewollt.

Die Bemessung von Verwaltungssanktionen im Zusammenhang mit Unternehmenszusammenschlüssen nach schweizerischem Kartellrecht (Art. 51 KG), in: *Wirtschaft und Strafrecht*, FS für N. Schmid, Zürich 2001, 585 ff., 589; sowie PHILIPP ZURKINDEN, Sanktionen, in: von Büren/David (Hrsg.), *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht (SIWR)*, Bd. V/2, Basel/Genf/München, 520. 268 Vgl. RPW 2006/4, 660 f. Rz. 228 ff., Unique; RPW 2007/2, 232 f. Rz. 307, Richtlinien des Verbandes Schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern (Publigroupe); RPW 2009/3, 212 Rz. 105, Elektroinstallationsbetriebe Bern. 269 Vgl. auch RPW 2007/2, 234 m.w.H. in Fn 63, Richtlinien des Verbandes Schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern (Publigroupe). 270 In diesem Sinne BORER (Fn 188), Art. 50 N 7 i.V.m. Art. 49a N 10 ff. m.w.H. 271 Vgl. CHRISTOPH TAGMANN, *Die direkten Sanktionen nach Art. 49a Abs. 1 Kartellgesetz*, Dissert. Zürich 2008, 285 (zit. TAGMANN); vgl. auch Art. 8 Abs. 1 Bundesgesetz über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt (nachfolgend PublG; SR 170.512). 272 RPW 2009/3, 212 Rz. 106, Elektroinstallationsbetriebe Bern. 273 Siehe dazu BGE 135 II 60 E. 3.2.3 274 Vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, RPW 2010/2, 363 f. E. 8.2.2.1, Publigroupe SA und Mitbeteiligte/WEKO. 275 Act. 15, B-6; act. 18, D-0036.3; act. 31, S. 6, Rz. 16, Beilage 5.

68/91 372. Das bewusste und gewollte Vorgehen bezüglich der in Frage stehenden horizontalen Preisabreden i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG wird auch dadurch verdeutlicht, dass Roto, Siegenia, Koch, SFS, und Winkhaus sich gegen die von den ausländischen Beschlagsherstellern beschlossenen Preiserhöhungen an sich nicht (mehr) wehren konnten oder wollten; sondern es beim in Frage stehenden Treffen vom 22. September 2006 lediglich noch um die Höhe und den Umsetzungszeitpunkt des MTZ ging. Als Beweggrund

für die Austausch bezüglich der Preiserhöhungen brachten die meisten der an der Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten vor, dass sie damit einer Margenverschlechterung vorbeugen wollten, um Verluste abzufedern. 373. Hinsichtlich der bilateralen Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 kann grundsätzlich auf die Erwägungen verwiesen werden (vgl. Rz. 39 ff., insbesondere Rz. 70). Auch bezüglich dieser Abrede ist es als erstellt zu betrachten, dass Roto und Siegenia bewusst und gewollt vorgegangen sind, was insbesondere dadurch verdeutlicht wird, dass ■ Roto und Siegenia regelmässig Informationen austauschten im Hinblick auf die Umsetzung der von den Beschlagsherstellern beschlossenen Preiserhöhungen und ■ sich bilateral darauf einigten, je einen zweistufigen MTZ von insgesamt 6 % einzuführen und dies auch umsetzten. 374. Weder Roto noch Siegenia bestreiten diesen Sachverhalt. Bezüglich der Beweggründe machte Siegenia geltend, dass Preiserhöhungen wirtschaftlich notwendig gewesen seien und sie keine andere Wahl hatte, als die von der deutschen Muttergesellschaft vorgegebenen Preiserhöhungen umzusetzen. Doch auch dieses Vorbringen stösst ins Leere, zumal es zwar erklären mag, weshalb Preiserhöhungen grundsätzlich notwendig waren, doch erklärt Siegenia damit nicht, weshalb sie sich mit ihrem (direkten) Konkurrenten bilateral ausgetauscht hat. Daher ist – den vorstehenden Erwägungen folgend – auch bezüglich der bilateralen Abrede zwischen Roto und Siegenia davon auszugehen, dass diese bewusst und gewollt Preisinformationen austauschten im Hinblick auf gemeinsam koordinierte Preiserhöhungen im Jahre 2004. 375. Somit liegt im vorliegenden Fall ein objektiver Sorgfaltsmangel im Sinne einer Vorwerfbarkeit seitens der an den unzulässigen Wettbewerbsabreden beteiligten Unternehmen vor. Die Untersuchungsadressaten haben keine Vorkehren getroffen, um die Einhaltung des Kartellgesetzes sicherzustellen. Vielmehr trafen die involvierten Unternehmen Preisabreden, welche sog. harte Kartelle darstellen und damit zu den schwerwiegendsten Kartellrechtsverstössen zählen. Der Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG ist somit in jeglicher Hinsicht erfüllt und die an der unzulässigen Wettbewerbsabrede beteiligten Unternehmen infolgedessen zu sanktionieren.

B.4.4 Sanktionsbemessung

B.4.4.1 Einleitung und gesetzliche Grundlagen 376. Rechtsfolge einer Verletzung von Art. 49a Abs. 1 KG ist die Belastung des fehlbaren Unternehmens mit einem Betrag bis zu 10 % des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes. Der Betrag bemisst sich gemäss Art. 2 Abs. 1 der Verordnung über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (KG-Sanktionsverordnung [SVKG]; vom 12. März 2004) nach der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens, wobei der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen dadurch erzielt hat, angemessen zu berücksichtigen ist. 377. Die konkreten Bemessungskriterien und damit die Einzelheiten der Sanktionsbemessung gemäss Art. 49a Abs. 1 KG sind in der SVKG aufgeführt (vgl. Art. 1 lit. a SVKG). Die Festsetzung des Sanktionsbetrags liegt dabei grundsätzlich im pflichtgemässen Ermessen 69/91 der WEKO, welches durch die Grundsätze der Verhältnismässigkeit²⁷⁶ und der Gleichbehandlung begrenzt wird.²⁷⁷ Die WEKO bestimmt die effektive Höhe der Sanktion nach den konkreten Umständen im Einzelfall, wobei die Geldbusse für jedes an einer Zuwiderhandlung beteiligte Unternehmen individuell innerhalb der gesetzlich statuierten Grenzen festzulegen ist.²⁷⁸

B.4.4.2 Maximalsanktion 378. Die Obergrenze des Sanktionsrahmens und somit die Maximalsanktion liegt bei 10 % des vom Unternehmen in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Gesamtumsatzes. Der Unternehmensumsatz i.S.v. Art. 49a Abs. 1

KG berechnet sich dabei sinngemäss nach den für die Umsatzberechnung bei Unternehmenszusammenschlüssen geltenden Kriterien gemäss Art. 4 und 5 VKU.²⁷⁹ Der Unternehmensumsatz nach Art. 49a KG bestimmt sich mithin auf Konzernebene,²⁸⁰ wobei gemäss Art. 5 Abs. 2 VKU konzerninterne Umsätze nicht zu berücksichtigen sind. Die von den Untersuchungsadressaten angegebenen Gesamtumsätze der letzten drei Geschäftsjahre in der Schweiz gehen aus folgender Übersicht hervor:

Unternehmen Gesamtumsätze 2007-2009 Roto [...] Siegenia [...] Winkhaus [...] SFS [...] Koch [...] Tabelle 5: Konzernumsätze der Untersuchungsadressaten zwischen 2007-2009 in CHF

380. Die mögliche Maximalsanktion je Unternehmen ist folgender Übersicht zu entnehmen: Unternehmen Gesamtumsätze 2007-2009 Roto [...] Siegenia [...] Winkhaus [...] SFS [...] Koch [...] Tabelle 6: Maximalsanktion pro Unternehmen in CHF

B.4.4.3 Konkrete Sanktionsberechnung 381. Nach Art. 49a Abs. 1 KG ist bei der Bemessung des konkreten Sanktionsbetrags die Dauer und Schwere des unzulässigen Verhaltens und der durch das unzulässige Verhalten erzielte mutmassliche Gewinn angemessen zu berücksichtigen.²⁸¹

276 Art. 2 Abs. 2 der Verordnung über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen vom 12. März 2004 (nachfolgend SVKG; SR 251.1).²⁷⁷ Vgl. PETER REINERT, in: Baker & McKenzie (Hrsg.), Handkommentar zum Kartellgesetz – Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen, Art. 49a N 14 (zit. REINERT) sowie RPW 2006/4, 661 Rz. 236, Unique.²⁷⁸ Vgl. entsprechende Aussage betreffend der EU: TAGMANN (Fn 275), 293. 279 RPW 2007/2, 235 Rz. 321, Richtlinien des Verbandes Schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern (Publigroupe) sowie REINERT (Fn 279), Art. 49a N 9; vgl. auch Art. 7 SVKG. 280 RPW 2009/3, 121 Rz. 106 ff., Elektroinstallationsbetriebe Bern. 281 Vgl. auch Rz. 376.

70/91 382. Die konkrete Sanktionsbemessung erfolgt in drei Schritten: Zunächst ist der sogenannte Basisbetrag zu berechnen. Dieser ist in einem zweiten Schritt an die Dauer des Verstosses anzupassen, bevor in einem dritten Schritt erschwerenden und mildernden Umständen Rechnung getragen werden kann (vgl. Art. 3–6 SVKG).²⁸²

B.4.4.3.1 Basisbetrag 383. Der Basisbetrag beträgt je nach Art und Schwere des Verstosses bis zu 10 % des Umsatzes, den das betreffende Unternehmen in den letzten 3 Geschäftsjahren auf den relevanten Märkten in der Schweiz erzielt hat (Art. 3 SVKG). (i) Obergrenze des Basisbetrags (Umsatz auf dem relevanten Markt) 384. Die kumulierten Umsätze, welche die Untersuchungsadressaten in dem relevanten Markt in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielt haben, belaufen sich auf:

Unternehmen 2007 2008 2009 Total Roto [...] [...] [...] [...] Siegenia [...] [...] [...] [...] Winkhaus [...] [...] [...] [...] SFS [...] [...] [...] [...] Koch [...] [...] [...] [...] Tabelle 7: Umsätze auf dem relevanten Markt in CHF

385. Die obere Grenze des Basisbetrags beläuft sich auf 10 % der in den letzten drei Geschäftsjahren auf dem relevanten Schweizer Markt erzielten Umsätze. Aufgrund der in der Tabelle 7 gemachten Angaben ergeben sich im vorliegenden Fall für die Untersuchungsadressaten folgende Obergrenzen:

Unternehmen Obergrenze Roto [...] Siegenia [...] Winkhaus [...] SFS [...] Koch [...] Tabelle 8: Obergrenze Basisbeträge der Untersuchungsadressaten in CHF

(ii) Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses 386. Gemäss Art. 3 SVKG ist die aufgrund des Umsatzes errechnete Höhe des Basisbetrags je nach Schwere und Art des Verstosses festzusetzen.²⁸³ Die an den in Frage stehenden Abreden beteiligten Untersuchungsadressaten haben sich unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG verhalten. Im Folgenden gilt es demnach zu prüfen, als wie schwer die Verstösse gegen das Kartellgesetz zu qualifizieren sind. Dabei stehen objektive²⁸⁴ Faktoren im Vordergrund.³⁸⁷ Grundsätzlich ist die Schwere der Zuwiderhandlung im Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanter Umstände zu beurteilen. Abreden gemäss Art. 5 Abs. 3 und 4 KG, welche den Wettbewerb beseitigen, stellen – als sogenannte harte Kartelle – grundsätzlich

²⁸² RPW 2006/4, 661 Rz. 237, Unique. ²⁸³ Vgl. Erläuterungen zur KG-Sanktionsverordnung, abrufbar unter:

<http://www.weko.admin.ch/dokumentation/01007/index.html?lang=de>, ad Art. 3 (zit. Erläuterungen SVKG). ²⁸⁴ D.h. nicht verschuldensabhängige Kriterien, vgl. ROLF DÄHLER/PATRICK KRAUSKOPF, Die Sanktionsbemessung und die Bonusregelung, in: Stoffel/Zäch (Hrsg.), Kartellgesetzrevision 2003, 139 (zit. DÄHLER/KRAUSKOPF).

^{71/91} schwere Kartellrechtsverstösse dar. Unter anderem sind Abreden, welche den Preiswettbewerb ausschalten, wegen des grossen ihnen immanenten Gefährdungspotentials im oberen Drittel des möglichen Sanktionsrahmens, d.h. zwischen 7 % und 10 %, einzuordnen.²⁸⁵ Darüber hinaus ist im Allgemeinen davon auszugehen, dass Wettbewerbsbeschränkungen, welche gleichzeitig mehrere Tatbestände gemäss Art. 5 Abs. 3 und 4 KG erfüllen, schwerer zu gewichten sind als solche, die nur einen Tatbestand erfüllen.²⁸⁶ ³⁸⁸ Bezüglich den in Frage stehenden Abreden ist zu berücksichtigen, dass die vorstehenden Erwägungen ergaben, dass die Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 respektive diejenige zwischen Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus rund um das Treffen vom 22. September 2006 als horizontale Preisabreden i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu qualifizieren sind, welche den wirksamen Wettbewerb beseitigt haben und damit grundsätzlich von den schwersten Kartellrechtsverstössen auszugehen ist. ³⁸⁹ Im Lichte vorstehender Erwägungen sind die in Frage stehenden Abreden der Untersuchungsadressaten Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus als schwere Verstösse zu qualifizieren. Die konkreten Umstände lassen jedoch keine Qualifikation als besonders schwere Verstösse zu, zumal schwerere Formen von horizontalen Preisabreden denkbar sind.²⁸⁷ Bei solchen, besonders schweren Verstössen gegen das Kartellgesetz erachtet die WEKO einen Basisbetrag von bis maximal 10% als angemessen. Dies wäre bspw. der Fall, wenn Sanktionsmechanismen zur Durchsetzung einer Abrede bestehen. ³⁹⁰ Dies entspricht im Übrigen auch der Regelung in der EU: Nach den EU Leitlinien zur Festsetzung der Geldbussen gehören horizontale, üblicherweise geheime Vereinbarungen zur Festsetzung von Preisen, Aufteilung der Märkte oder Einschränkung der Erzeugung ihrer Art nach zu den schwerwiegendsten beziehungsweise besonders schweren Verstössen und müssen unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten streng geahndet werden. Für solche Zuwiderhandlungen ist daher grundsätzlich ein Betrag am oberen Ende dieser Bandbreite anzusetzen.²⁸⁸ ³⁹¹ Die erwähnten Kriterien und Wertungen führen demnach – der bisherigen Praxis der WEKO folgend²⁸⁹ – zu einem für die Berechnung des Basisbetrags zu berücksichtigenden Satz von 7 % für die an der in Frage stehenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten und damit zu folgenden Basisbeträgen:

Unternehmen Basisbeträge 290 Roto [...] Siegenia [...] Winkhaus [...] SFS [...] Koch [...] Tabelle 9: Basisbeträge der Untersuchungsadressaten in CHF

392. Siegenia führt dagegen ins Feld, dass ihrer Ansicht nach vorliegend kein besonders schwerer Verstoss gegen das Kartellgesetz vorliegt. Dies im Wesentlichen, weil die Vorgaben der Muttergesellschaft umzusetzen waren (vgl. Rz. 182). Diese Vorbringen von Siegenia tendenziell leichter sind den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abreden, welche sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, zu gewichten. 286 Vgl. Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 3. 287 Vgl. veranschaulichend z.B. RPW 2008/1, S. 85 ff., Untersuchung Strassenbeläge Tessin. 288 Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen gemäss Artikel 23 Absatz 2 Buchstabe a) der Verordnung (EG) Nr. 1/2003, ABl. 2006 C 210/02, Rz. 23. 289 Vgl. RPW 2009/3, 31 Rz. 120 ff., Elektroinstallationsbetriebe Bern und Entscheid Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen (einsehbar auf <http://www.weko.admin.ch/aktuell/00162/index.html?lang=de>), 60, Rz. 325 ff. 290 Änderungen zum Antragsentwurf vom 14. Juli 2010 ergeben sich durch Präzisierungen der Umsatzzahlen, vgl. act. 349.

72/91 nia sind zurückzuweisen; diesbezüglich sei vollumfänglich auf die Ausführungen in Rz. 183 f. verwiesen. 393. SFS und Koch rügen, dass die Festsetzung des Betrages für ihr Verhalten als unverhältnismässig hoch sei, so handle es sich dabei höchstens um einen (sehr) geringen Verstoss. SFS bringt vor, dass sie sich stets vehement gegen Preiserhöhungen gewehrt habe und keinesfalls aktiv in die Gespräche involviert gewesen sei. Koch macht zusätzlich geltend, dass die WEKO verpflichtet sei, sowohl die Rolle des beteiligten Unternehmens als auch dessen Grösse und dessen finanzielle Leistungsfähigkeit im Rahmen der Sanktionierung zu berücksichtigen. Koch als Zwischenhändlerin habe zwar einen hohen Umsatz generiert, die tatsächlich erzielten Gewinne aufgrund der tiefen Margen hingegen seien klein. Vorliegend sei demnach eine differenzierte Behandlung der Koch als Zwischenhändlerin angezeigt, da diese im Vergleich zu den Herstellern, welche höhere Margen generieren würden, ungleich härter sanktioniert würde. 394. Dieses Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass bereits der Gesetzgeber eine Wertung vorgenommen hat, indem er nur bestimmte, d.h. schwerwiegende Arten von Wettbewerbsbeschränkungen mit den (potenziell) schädlichen Auswirkungen für die Volkswirtschaft nämlich Abreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 sowie Art. 7 KG gemäss Art. 49a Abs. 1 KG, der direkten Sanktionierbarkeit unterstellt hat. Erst im Rahmen dieser Kategorie kann nachfolgend untersucht werden, unter welchen Umständen welche Beschränkungen von ihrer Art und Schwere her schwerwiegender beziehungsweise weniger schwerwiegend einzustufen sind. Dabei stehen objektive Faktoren im Vordergrund (z.B. mehrere Tatbestände gemäss Art. 5 Abs. 3 lit. a-c KG oder Beseitigung des Wettbewerbs). Die Vorbringen von SFS und Koch sind dagegen auszuklammern und können eventuell bei den erschwerenden/mildernden Umständen berücksichtigt werden.²⁹¹ Die an den vorliegenden Abreden beteiligten Untersuchungsadressaten haben sich im Jahre 2004 respektive rund um das Treffen vom 22. September 2006 in Wallisellen in Bezug auf die Höhe und den Zeitpunkt der Einführung des MTZ abgestimmt. Dieses Verhalten ist unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 3 KG und deshalb als schwere Verstösse nach Art. 5 Abs. 3 KG zu qualifizieren. Die Frage der passiven Rolle beziehungsweise nicht aktiven Rolle einzelner Untersuchungsadressaten ist ebenfalls im Rahmen der erschwerenden/mildernden Umstände zu prüfen. Auf die übrigen Vorbringen wird im

Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung eingegangen. 395. Winkhaus rügt, dass der Basisbetrag der sie betreffenden Abrede rund um das Treffen vom 22. September 2006 zu hoch angesetzt worden sei und verweist dabei im Wesentlichen auf den Entscheid der WEKO i.S. Elektroinstallationsbetriebe Bern. Im Unterschied läge in concreto eine einmalige Abstimmung bezüglich eines Materialteuerungszuschlages auf die Bruttopreise vor. Dies im Unterschied zu regelmässigen und wiederholten Abstimmungen von Ausschreibungen, welche eine Festlegung der Endkundenpreise zur Folge hätten. Die Bruttopreise hätten überdies nur den Charakter von Preisempfehlungen, da Winkhaus darauf individuelle Rabatte gewähre. Winkhaus kritisiert ferner, dass nicht jede Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG (indirekt oder direkt) ohne Rücksicht auf die konkreten Fallumstände unterschiedslos als schwerer Verstoss qualifiziert werden könne. Winkhaus und auch Koch rügen, dass eine unzulässige Abrede eine sanktionsbegründende Voraussetzung sei und könne nicht zugleich ein sanktionsbemessendes Kriterium für einen besonders schweren Verstoss darstellen. 396. Zum Vorbringen betreffend Bruttopreisen sei auf Rz. 306 verwiesen und hervorzuheben, dass sich der Vermutungstatbestand von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG explizit auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder Preiskomponenten bezieht. Des Weiteren sei darauf verwiesen, dass sich der Basisbetrag nach Art. 3 SVKG nach „Schwere und Art des Verstosses“ bemisst. Wiederholte (gleichartige) respektive dauerhafte Verstösse führen gemäss Art. 4 respektive Art. 5 Abs. 1 lit. a SVKG zu Zuschlägen auf den Basisbetrag, beeinflussen indes

291 Zum Ganzen TAGMANN (Fn 275), 230 ff.; vgl. CHRISTOPH TAGMANN/BEAT ZIRLICK, in: Marc Amstutz/Mani Reinert (Hrsg.), Basler Kommentar zum Kartellgesetz, Basel 2010, Art. 49a N 59 (zit. TAGMANN/ZIRLICK, BSK).

73/91 den Basisbetrag nicht und sagen somit nichts über die Qualität einer Abrede aus. Im Übrigen sei auf die Ausführungen in Rz. 394 verwiesen. 397. Koch führt ins Feld, dass es nicht nachvollziehbar sei, weshalb von der ursprünglichen Beurteilung der Schwere des Wettbewerbsverstosses (Basisbetrag 1 %–3 %) abgewichen wurde. 398. Dagegen ist einzuwenden, dass das Sekretariat nie eine solche Beurteilung im Rahmen der an die Untersuchungsadressaten zugestellten Verfügungsanträge vorgenommen hat. Daher kann von einer Beurteilung nicht die Rede sein. Die von Koch erwähnte Abweichung bezieht sich auf einen Vorschlag des Sekretariats, das vorliegende Verfahren in einem frühen Stadium i.S.v. Art. 29 KG einvernehmlich zu regeln. Zu diesem Zeitpunkt war die Beweiswürdigung der in Frage stehenden Sachverhalte noch nicht abgeschlossen. Darüber hinaus stellt eine einvernehmliche Regelung keine Beurteilung über die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit (insbesondere nicht über die Schwere des Wettbewerbsverstosses) dar, diese muss in Fällen, in denen direkt sanktionierbare Tatbestände zur Diskussion stehen, in jedem Fall und unabhängig von einer allfälligen einvernehmlichen Regelung mittels Verfügung der WEKO entschieden werden. Dies bedeutet, dass eine einvernehmliche Regelung – von ihrer Konzeption her – keine materielle Beurteilung eines Sachverhaltes beinhalten kann.²⁹² 399. Die obigen Ausführungen führen daher zum Schluss, dass es sich bei den in Frage stehenden Abreden im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG um schwere Verstösse handelt. 400. Somit rechtfertigt es sich, den Basisbetrag der Sanktion im vorliegenden Fall gemäss Art. 3 SVKG auf 7 % des Umsatzes anzusetzen, den die betreffenden Untersuchungsadressaten in den letzten drei Geschäftsjahren auf den relevanten Markt in der Schweiz erzielt haben.

B.4.4.3.2 Dauer des Verstosses 401. Gemäss Art. 4 SVKG erfolgt eine Erhöhung des Basisbetrages um bis zu 50 %, wenn der Wettbewerbsverstoss zwischen einem und fünf Jahren gedauert hat, für jedes weitere Jahr ist ein Zuschlag von bis zu 10 % möglich.²⁹³ Betreffend Umfang der Erhöhung steht der WEKO ein breites Ermessen zu, wobei ihrer bisherigen Praxis ein Prozentsatz von 10 % pro berücksichtigtem Jahr entspricht.²⁹⁴ 402. Die europäische Rechtsprechung hat als Grundsätze für eine einzige und fortgesetzte Zuwiderhandlung Folgendes festgesetzt: „Ein komplexes Kartell kann als einzige und fortgesetzte Zuwiderhandlung für die Dauer seines Bestehens angesehen werden. Die Vereinbarung kann von Zeit zu Zeit durchaus verändert werden, und ihre Mechanismen können angepasst oder gestärkt werden, um neuen Entwicklungen Rechnung zu tragen. Die Gültigkeit dieser Annahme wird nicht durch die Möglichkeit beeinträchtigt, dass eines oder mehrere Elemente einer Reihe von Handlungen oder eines fortlaufenden Verhaltens für sich genommen einen Verstoß gegen Artikel 81 EG-Vertrag darstellen könnten.“²⁹⁵ Abrede zwischen Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus in den Jahren 2006/2007 403. Die an der vorliegenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten bestreiten die in Rz. 34 des Verfügungsentwurfes vom 11. Februar 2010 gemachte Behauptung, dass im untersuchungsrelevanten Zeitraum „regelmässige Kontakte zwischen den Untersuchungsadress-

292 TAGMANN/ZIRLICK, BSK (Fn 292), Art. 29 N 13 ff. 293 Vgl. dazu Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 4. 294 Vgl. RPW 2009/3, 215 Rz. 127, Elektroinstallationsbetriebe Bern; RPW 2007/2, 237 Rz. 335, Richtlinien des Verbandes Schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern (Publigroupe) sowie RPW 2007/2, 301 Rz. 418, Terminierung Mobilfunk; vgl. dazu Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 4. 295 KOMM, ABl. 2009 C 248/5, Rz. 200, E.ON/GDF, mit weiteren Verweisen; KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 184, Kautschukchemikalien.

74/91 saten“ erfolgt und vorgängig zu den Preiserhöhungsankündigungen Informationen ausgetauscht worden seien. Die Untersuchungsadressaten bringen daher vor, dass es im vorliegenden Fall nicht um einen dauerhaften Wettbewerbsverstoss von zweieinhalb Jahren handle. Es verbleibe somit lediglich eine relevante Beteiligung am Informationsaustausch im Jahre 2006/2007. Einzig Koch bringt vor, dass vorliegend maximal ein Zeitzuschlag von 10 % begründbar wäre. 404. Angesichts des in Frage stehenden Sachverhaltes im untersuchungsrelevanten Zeitraum konzentriert sich die zu beurteilende Abrede rund um das Treffen vom 22. September 2006, an welchem Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus teilgenommen haben. Die Preisabrede manifestierte sich demzufolge in einer einmaligen Einführung eines MTZ am 1. Januar 2007 respektive am 1. Februar 2007. Diese Preiserhöhungen sind direkt und kausal auf das von Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus koordinierte Vorgehen zurückzuführen. Daher ist dem Vorbringen der an der in Frage stehenden Abrede beteiligten Untersuchungsadressaten zuzustimmen. Von einem Zuschlag für die Dauer i.S.v. Art. 4 SVKG ist demzufolge abzusehen. Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 405. Angesichts des Umstandes, dass sich Roto und Siegenia bereits im Jahre 2004 über Preiserhöhungen in unzulässiger Weise untereinander abgesprochen haben und beide Unternehmen zusätzlich an der Abrede rund um das Treffen vom 22. September 2006 beteiligt waren, stellt sich die Frage nach einem allfälligen Dauerzuschlag i.S.v. Art. 4 Abs. 1 SVKG. Gemäss Praxis der WEKO ist jedoch eine Dauer bis zu einem Jahr quasi im Basisbetrag inbegriffen.²⁹⁶ Da vorliegend Roto und Siegenia die Beteiligung an zwei voneinander unabhängigen

unzulässigen Abreden nachgewiesen werden konnte, ist dieser Umstand im Rahmen der erschwerenden Umstände zu würdigen (vgl. Rz. 412).

B.4.4.3.3 Erschwerende und mildernde Umstände 406. In einem letzten Schritt sind schliesslich die erschwerenden und die mildernden Umstände nach Art. 5 und Art. 6 SVKG zu berücksichtigen. Grundsätzlich können diejenigen Aspekte, welche im Rahmen der Kooperation und damit über den Bonus abgegolten werden, nicht erneut als mildernde Umstände Berücksichtigung finden.²⁹⁷ (i) Erschwerende Umstände 407. Ein durch das Verhalten erzielter „Normalgewinn“ ist bereits im Basisbetrag enthalten. Fällt indessen im Einzelfall die unrechtmässige Kartellrente höher aus, so ist diesem Gewinn als erschwerendem Umstand nach Massgabe von Art. 2 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 1 lit. b SVKG Rechnung zu tragen.²⁹⁸ Dies setzt natürlich voraus, dass eine Gewinnberechnung oder eine entsprechende Schätzung im Einzelfall überhaupt möglich ist, was in der Praxis regelmässig nicht oder aber nur schwer der Fall sein dürfte. Damit der Verstoss gegen Art. 49a Abs. 1 KG für das fehlbare Unternehmen unter keinen Umständen lohnenswert erscheint, ist der Sanktionsbetrag soweit zu erhöhen, dass er den Betrag des aufgrund des Verstosses unrechtmässig erzielten Gewinns übertrifft.²⁹⁹ 408. Von diversen Untersuchungsadressaten wird vorgebracht, dass die Preiserhöhungen teilweise nicht beziehungsweise kaum voll umgesetzt worden sind. Neben dem Umstand, dass aus niedrigem Gewinn nicht auf eine niedrige Kartellrente geschlossen werden kann, wird bei der Sanktionsberechnung grundsätzlich nur ein besonders hoher Gewinn erschwerend, im umgekehrten Fall aber nicht mildernd berücksichtigt.³⁰⁰ Lediglich in denjenigen Fäl-

296 Vgl. TAGMANN/ZIRLICK, BSK (Fn 292), Art. 49a N 59. 297 RPW 2009/3, 216 Rz. 132, Elektroinstallationsbetriebe Bern. 298 Vgl. dazu Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 2 Abs. 1 und Art. 5. 299 Vgl. Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 2 Abs. 1 und Art. 5 sowie REINERT (Fn 279), Art. 49a N 16; siehe auch RPW 2006/4, 665 Rz. 264, Unique. 300 Vgl. TAGMANN (Fn 275), 258 f.

75/91 len, in welchen gar kein Gewinn erzielt wurde, kann eine Sanktionsminderung vorgenommen werden.³⁰¹ 409. Einzelne Untersuchungsadressaten haben im Rahmen ihrer Stellungnahmen vorgebracht, dass sowohl Roto als auch Siegenia eine führende Rolle eingenommen hätten. [...]: ■ Hat sich ein Vertreter von Roto mit einem Vertreter von Koch am 24. August 2006 zum Golfen in Breitenloh getroffen und gemeinsam die Organisation des Treffens vom 22. September 2006 an die Hand genommen. ■ Fanden zwischen Roto und Siegenia vorgängig zum Treffen verschiedene Telefonate zwecks gegenseitigem Informationsaustausch statt. ■ Traf sich Roto nach dem Treffen am 29. September 2006 mit Winkhaus zwecks Orientierung über die bevorstehende Preiserhöhung von Winkhaus. Im Anschluss daran teilte Winkhaus sowohl Roto als auch Siegenia die umgesetzte Preiserhöhung mit. 410. Roto und Siegenia spielen auf der einen Seite in der Tat eine bedeutende Rolle im Zusammenhang mit den in Frage stehenden Preisabreden. Dies ist auch nicht erstaunlich, zumal diese beiden Untersuchungsadressaten rund 80 % der Marktanteile auf sich vereinigen. Auf der anderen Seite jedoch wird bezüglich Roto hinsichtlich der Frage der führenden Rolle weiter unten im Zusammenhang mit dem Sanktionserlass i.S.v. Art. 8 SVKG näher eingegangen (vgl. Rz. 440 ff.) und kann daher nicht zusätzlich erschwerend berücksichtigt werden. Bezüglich Siegenia ist nicht rechtsgenügend erstellt, dass sie eine führende Rolle im Zusammenhang mit den in Frage stehenden Abreden innehatte. 411. Bezüglich der Abrede im Jahre 2006/2007 sind vorliegend demnach keine erschwerenden Umstände gemäss Art. 5 SVKG ersichtlich.

Von den an der Abrede beteiligten Unternehmen wurden auch keine Vergeltungsmassnahmen zur Durchsetzung der Wettbewerbsabrede gegenüber anderen an der Wettbewerbsbeschränkung Beteiligten angeordnet beziehungsweise durchgeführt.³⁰² 412. In Bezug auf die bilaterale Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004 gilt es zu prüfen, ob und wie diese separate Abrede als erschwerender Umstand i.S.v. Art. 5 Abs. 1 SVKG zu qualifizieren ist. Denn nach Art. 5 Abs. 1 lit. a SVKG wirkt sich als erschwerender Umstand aus, wenn ein Unternehmen wiederholt gegen das Kartellgesetz verstossen hat. Dies liegt beispielsweise vor, wenn ein Kartellrechtsverstoss durch die Wettbewerbsbehörden in einem früheren Verfahren rechtskräftig festgestellt worden ist, aber u.U. auch dann, wenn in einem laufenden Verfahren mehrere Absprachen in einem einzigen Verfahren beurteilt werden.³⁰³ 413. Wie in den vorstehenden Erwägungen dargelegt wurde, konnten im Rahmen dieses Verfahrens zwei separate Abreden nachgewiesen werden: Die Abrede zwischen Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus im Jahre 2006/2007 und die Abrede zwischen Roto und Siegenia im Jahre 2004. In beiden Fällen hatten die bi- oder multilateralen Informationsaustausche kausal zu den im Markt angekündigten Preiserhöhungen geführt. Somit waren Roto und Siegenia im untersuchungsrelevanten Zeitraum an zwei Kartellrechtsverstössen beteiligt und haben somit wiederholt gegen das Kartellgesetz verstossen. 414. Angesichts der konkreten Umstände dieses Umstandes erachtet die WEKO eine Erhöhung des Basisbetrages um 20 % für Roto und Siegenia als angemessen. (ii) Mildernde Umstände 415. Bei mildernden Umständen, insbesondere wenn das Unternehmen die Wettbewerbsbeschränkung nach dem ersten Eingreifen des Sekretariats, spätestens aber vor der Eröff-

301 TAGMANN (Fn 275), 274 (insb. Fn 1290); ebenso Erläuterungen SVKG (Fn 283), ad Art. 2 Abs 1; vgl. auch RPW 2009/3, 196 ff., Elektroinstallationsbetriebe Bern. 302 Vgl. Art. 5 Abs. 2 lit. b SVKG sowie entsprechende Erläuterungen (Fn 283). 303 TAGMANN/ZIRLICK, BSK (Fn 292), Art. 49a N 67.

76/91 nung eines Verfahrens nach den Art. 26–30 KG beendet, wird der Sanktionsbetrag vermindert (Art. 6 Abs. 1 SVKG). Bei Wettbewerbsbeschränkungen gemäss Art. 5 Abs. 3 und 4 KG wird der Betrag u.a. dann vermindert, wenn das Unternehmen dabei ausschliesslich eine passive Rolle gespielt hat (Art. 6 Abs. 2 lit. a SVKG). Der Minderungsbetrag muss analog zur Festsetzung der erschwerenden Umstände ausgehend von dem um den Dauerzuschlag erhöhten Basisbetrag berechnet werden. 416. Der Umstand, dass ein Unternehmen die verfahrensauslösende Bonusmeldung eingereicht hat, ist im Zusammenhang mit der Gewährung eines allfälligen Sanktionserlasses relevant und kann nicht im Rahmen der mildernden Umstände zusätzlich berücksichtigt werden. Auch den nach Verfahrenseröffnung eingegangenen Bonusmeldungen respektive der daraus folgenden Kooperation mit der Behörde wird ausschliesslich im Rahmen der Sanktionsreduktion i.S.v. Art. 12 f. SVKG Rechnung getragen und nicht zusätzlich im Rahmen von Art. 6 SVKG.³⁰⁴ 417. Winkhaus bringt die folgenden Gründe vor, welche als mildernde Umstände zu berücksichtigen seien: Winkhaus komme grundsätzlich eine passive Rolle zu, daneben habe Winkhaus eine geringe Bedeutung auf dem Schweizer Markt. Nach Auffassung von Winkhaus rechtfertige dies eine Reduktion um deutlich mehr als die ursprünglich beantragten 15 %. 418. Bezüglich Winkhaus hat sich infolge der Änderungen hinsichtlich des in Frage stehenden Sachverhaltes eine differenzierte Betrachtungsweise ergeben: 419. Die der Winkhaus ursprünglich zugeordnete Sanktionsreduktion um 15 % bezog sich auf ihr Verhalten im Zeitraum von 2004 bis 2007.

Betrachtet man jedoch die Rolle von Winkhaus bezogen auf die in Frage stehende Abrede, so rechtfertigt sich die ursprüngliche Sanktionsreduktion um 15 % nicht mehr. Dies weil, ■ Winkhaus an den Treffen vom 22. September 2006 und 29. September 2006 selber teilgenommen hat; ■ zunächst auf die Einführung eines MTZ verzichten wollte, dann aber diesen dennoch einführte und dies mit Roto im Rahmen des bilateralen Treffens vom 29. September 2006 koordinierte und ■ sowohl die Höhe als auch das Umsetzungsdatum des von Winkhaus angekündigten MTZ dem anlässlich des Treffens vom 22. September 2006 Vereinbarten entsprachen. 420. Im Übrigen liegen keine Beweismittel vor, welche auf eine passive Rolle von Winkhaus hindeuten. Winkhaus hat insbesondere an der Koordination der Höhe und des Umsetzungszeitpunktes der Preiserhöhungen aktiv teilgenommen und diese nicht nur (passiv) nachvollzogen.

E. 3

Die Roto Frank AG, Dietikon (nachfolgend: Roto), ist eine Tochtergesellschaft der Roto Frank AG, Leinfelden-Echterdingen Deutschland (nachfolgend: Roto D). Roto ist ausschliesslich im Vertrieb tätig und stellt selber keine Beschläge her. Neben der Beschlagstechnik (Tür- und Fensterbeschläge) ist Roto im Geschäftsbereich der Bauelemente (Wohndachfenster, Dachausstiege und Bodentreppen) tätig.

E. 4

Die Siegenia-Aubi AG, Uetendorf (nachfolgend: Siegenia), ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der Siegenia-Aubi KG, Wilnsdorf Deutschland (nachfolgend: Siegenia D). Die Tätigkeit der Siegenia konzentriert sich seit der Neuorganisation der Vertriebsstrukturen im Jahre 2004² auf die technische Beratung, IT-Systemsupport, den Handel von Fenster- und Fenstertürbeschlägen sowie den Bereich Lüftungstechnik. Seither werden Siegenia-Produkte aus Deutschland in der Schweiz fast ausschliesslich über die Koch-Gruppe vertrieben.

E. 5

Die Paul Koch AG, Wallisellen (nachfolgend: Koch), ist die grösste Händlerin für Fenster- und Fenstertürbeschläge in der Schweiz. Koch vertreibt fast ausschliesslich Siegenia-Beschläge. Nur auf Wunsch von Kunden werden auch Produkte anderer Hersteller geliefert. Koch gehört zur Koch-Gruppe, zu welcher neben Koch auch die Paul Koch AG, Birsfelden, die Eugen Koch AG, St. Gallen, die KWB AG, Bern sowie die KWB AG, Bulle gehören. Daneben ist Koch in anderen Bereichen tätig, z.B. Eisenwaren.

E. 6

Die SFS unimarket AG, Heerbrugg (nachfolgend: SFS),³ gehört zur SFS Holding AG, Heerbrugg,⁴ und ist Zwischenhändlerin von der Mayer & Co Beschläge GmbH in der Schweiz für Fenster- und Fenstertürbeschläge. Des Weiteren wurde bis vor einiger Zeit SFS von Koch mit Siegenia-Produkten beliefert, welche SFS ausschliesslich in der Romandie an

1 Es handelt sich dabei um die Bonusmeldungen der Roto Frank AG, der SFS unimarket AG sowie der Paul Koch AG. 2 Damals bezog die Paul Koch AG ein neues vollautomatisiertes Logistikcenter, welches eine schnellere und kurzfristigere Belieferung zu wesentlich günstigeren Konditionen ermöglichte (vgl. act. 181). 3 SFS verfügt über eine Tochtergesellschaft, die einen Sport- und Hobbymarkt betreibt, die SFS Zehntfeld AG, Heerbrugg. 4 Zur SFS Holding gehören neben SFS auch SFS services, SFS intec und SFS Locher; vgl. auch <http://www.sfsholding.biz/internet/sfsholding.nsf/PageID/Komp> (besucht

am 15. Oktober 2010).

5/91 diverse Fensterverarbeiter vertrieb. Auf Kundenwunsch hin werden Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren anderer Hersteller geliefert. Daneben ist SFS eine bedeutende Herstellerin von Eisenwaren wie z.B. Schrauben, Werkzeugen und Sonderteilen sowie von chemisch-technischen Artikeln in der Schweiz und im angrenzenden Ausland.

E. 7

Die Winkhaus Fenstertechnik GmbH & Co. KG, Zweigniederlassung Winterthur, wurde Ende Juni 2007 aufgelöst.⁵ Aug. Winkhaus GmbH & Co. KG, Telgte, Deutschland ist in der Schweiz seither lediglich noch mit zwei Aussendienstmitarbeitern am Markt tätig. Winkhaus hat im Untersuchungszeitraum keine eigenen Umsätze in der Schweiz realisiert. Winkhaus realisierte allerdings während dem Untersuchungszeitraum Umsätze in der Schweiz.⁶ In den nachfolgenden Ausführungen wird die Bezeichnung Winkhaus sowohl für die Zweigniederlassung als auch für die Aug. Winkhaus GmbH & Co. KG, Telgte, verwendet.

E. 8

Mayer & Co Beschläge GmbH, Salzburg (nachfolgend: Maco), ist in der Produktion von Dreh- und Drehkipp-Fenster(tür)beschlägen, Türschlössern, Fenstergriffen und Ladenbeschlägen tätig. Als bedeutendste Vertriebshändlerin von Maco-Produkten in der Schweiz finanziert die SFS unimarket AG. Lediglich ein Kunde wird in der Schweiz von Maco direkt beliefert.

E. 9

Gretsch-Unitas AG, Rüttlingen bei Kirchberg (nachfolgend: GU), ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der Gretsch-Unitas GmbH, Ditzingen, Deutschland⁷ (nachfolgend: GU D). GU ist in den Bereichen Fenstertechnik, Türtechnik und automatische Eingangssysteme tätig. GU ist eine reine Vertriebsgesellschaft und stellt selber keine Produkte her, vielmehr bezieht sie diese von den Produktionsunternehmen der GU D.⁸

A.2.2 Struktur des Marktes

E. 10

Die führenden Hersteller von Baubeschlägen für Fenster(türen) sind Roto D, Siegenia D, Winkhaus, GU D und Maco.⁹ Auf diese fünf Hersteller von Baubeschlägen entfällt nahezu der gesamte schweizerische Markt für Fenster- und Fenstertürbeschläge. Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren werden durch diese Hersteller entweder unmittelbar oder über Vertriebsgesellschaften oder über den Zwischenhandel an Fensterbeziehungsweise Fenstertürverarbeiter geliefert (vgl. dazu Rz. 15).

E. 11

Die Abbildung 1 gibt einen schematischen Überblick über die Vertriebsstrukturen der in der Schweiz in den Bereichen Herstellung und Vertrieb von Baubeschlägen für Fenster- und Fenstertüren tätigen Unternehmen. Die Abbildung 1 soll den grundsätzlichen Vertriebsweg von Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren aufzeigen und verzichtet deshalb auf das Aufführen jeder einzelnen Lieferbeziehung.

⁵ Die Löschung im Handelsregister des Kantons Zürich erfolgte am 12. März 2009. ⁶ Act. 197. ⁷ Diese ist Teil der Gretsch-Unitas Gruppe, einem Verbund einzelner Unternehmen mit verschiedenen Aufgaben, vgl.

<http://www.g-u.ch/index.php?cse1=23&id=605&Lang=24> (besucht am 15. Oktober 2010).
8 Vgl. act. 114. 9 Wobei Maco (vgl. Rz. 8) und seit 2007 auch Winkhaus (vgl. Rz. 7) keinen Geschäftssitz in der Schweiz haben.

6/91 Abb. 1: Vertriebsstruktur Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren

E. 12

Die Endverbraucher sind im vorliegenden Fall Kunden, welche den Einbau eines montagefertigen Fensters nachfragen (z.B. Architekten, Bauunternehmen, Private etc.).

E. 13

Als Fensterverarbeiter werden Unternehmen bezeichnet, welche Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren zum Endprodukt, dem Fenster beziehungsweise der Fenstertür verarbeiten und diese an die Endverbraucher verkaufen.

E. 14

Die auf der obersten Stufe stehenden ausländischen Hersteller von Baubeschlägen sind allesamt in ganz Europa am Markt tätig. Neben den aufgeführten Herstellern gibt es europaweit nur noch wenige weitere Hersteller von Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren. Diese sind jedoch nicht in der Schweiz geschäftstätig (z.B. Hautau) und vorwiegend in Nischenmärkten aktiv.

E. 15

Die ausländischen Hersteller von Baubeschlägen haben den Vertrieb ihrer Produkte in der Schweiz grundsätzlich auf zwei verschiedene Arten organisiert:

■ Einige Hersteller vertreiben ihre Produkte über eigene, in der Schweiz domizilierte Tochtergesellschaften, sog. Vertriebsgesellschaften. Diese wiederum beliefern sowohl kleinere Zwischenhändler¹⁰ als auch Fensterverarbeiter direkt. Diese Vertriebsform wird beispielsweise von Roto D und GU D praktiziert.

■ Andere Hersteller von Baubeschlägen vertreiben ihre Produkte über Schweizer Grosshändler, insbesondere über Koch und SFS. Die Grosshändler wiederum beliefern sowohl kleinere Zwischenhändler als auch Fensterverarbeiter direkt. Diese Vertriebsform wird beispielsweise von Maco über den Grosshändler SFS praktiziert.

E. 16

Siegenia D hat ihren Vertrieb grundsätzlich nach der ersten Art organisiert. Im Unterschied zu Roto D und GU D arbeitet Siegenia (D) jedoch schwergewichtig und sehr eng mit dem Grosshändler Koch zusammen, welcher die Produkte dann an kleinere Zwischenhändler und Fensterverarbeiter liefert. Siegenia vertreibt den Grossteil der Produkte demnach via Koch und nur noch in geringem Umfang an (kleinere) Zwischenhändler und

¹⁰ Z.B. Rudolf Geiser AG, Immer AG, Fritz Blaser & Cie. AG. Diese sind jedoch sowohl hinsichtlich des Umsatzes wie auch der abgesetzten Mengen nicht vergleichbar mit Koch oder SFS.

7/91 Fensterverarbeiter direkt. Die Vorgehensweise der Siegenia (D) stellt somit eine Mischform der beiden oben beschriebenen Vertriebsarten dar.

E. 17

Der Hersteller Winkhaus wählte ursprünglich dieselbe Vertriebsart wie Roto D und GU D, war aber nicht mit einer Tochtergesellschaft, sondern mit einer Zweigniederlassung am Schweizer Markt präsent. Die Zweigniederlassung von Winkhaus wurde im Jahr 2007 aufgelöst. Seither ist Winkhaus in der Schweiz nur noch mit zwei Aussendienstmitarbeitern am Markt tätig und beliefert sowohl kleinere Zwischenhändler als auch Fensterverarbeiter direkt aus Deutschland.

E. 18

Vereinzelt beliefern auch in Deutschland ansässige Zwischenhändler Fensterverarbeiter in der Schweiz. Zudem kommt es vor, dass sich die Zwischenhändler gegenseitig mit ihren Produkten beliefern. So beliefern sich beispielsweise Koch und SFS gegenseitig.

E. 19

Im Verlaufe des Verfahrens wurde eine Anzahl Fensterverarbeiter befragt. Diese unterscheiden sich hinsichtlich Betriebsgrösse, realisierter Umsätze sowie bezüglich des Produktesortiments deutlich voneinander. Deshalb wurden die befragten Fensterverarbeiter – gemessen am realisierten Umsatz – in folgende Kategorien eingeteilt: grosse (>20 Mio. CHF Umsatz), mittelgrosse (10–20 Mio. CHF Umsatz) und kleinere Unternehmen (<10 Mio. CHF Umsatz).¹¹ Bei den kleineren Unternehmen handelt es sich mehrheitlich um Schreinerbetriebe, während grosse Unternehmen überwiegend Fenster und Fenstertüren in grösseren Stückzahlen und automatisiert herstellen.

E. 20

Die grosse Mehrheit der Fensterverarbeiter bezieht Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren stets vom gleichen Lieferanten. Ein Wechsel des Lieferanten/Herstellers (in der Branche auch Umstellen genannt) kommt eher selten vor und hängt von verschiedenen Faktoren ab (vgl. zum Ganzen Rz. 253 ff.).

A.2.3 Produktkategorien

E. 21

Die vorliegende Verfügung untersucht die Wettbewerbsverhältnisse im Bereich Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren. Unter Fenster(tür-)beschlägen werden alle mechanischen Teile verstanden, welche Fensterflügel und -rahmen verbinden und die Öffnungs- und Schliessfunktion eines Fensters beziehungsweise einer Fenstertüre steuern. Bei einer Fenstertüre handelt es sich im Wesentlichen um ein Fenster mit Türfunktion (i.d.R. Balkontür).

E. 22

Für die Herstellung eines Beschlags werden vorwiegend nichtrostende metallische Stoffe wie Stahl, Zamak¹² und Aluminium eingesetzt.

E. 23

Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren umfassen demnach sämtliche Beschlagskomponenten, die ein(e) Fenster(tür) funktionsfähig machen. In Abbildung 2 werden die klassischen Beschlagskomponenten, welche als Basisbeschlagssystem für Fenster(türen) gelten, illustriert: - Das Getriebe: Der Teil des Beschlags, der durch die Betätigung des Fenstergriffes bewegt wird. Über das Bewegen der Verriegelungspunkte wird das Fenster geöffnet und geschlossen. - Die Eckumlenkungen samt Ecklagern: Drehpunkt des Fensters, auf welchem das Gewicht des Fensterflügels ruht.

11 Vgl. act. 75. 12 Dabei handelt es sich um eine Druckgusslegierung aus Zink (>90 %), Aluminium, Magnesium und Kupfer. Die Bezeichnung setzt sich aus den Initialen der Legierungsbestandteile zusammen.

8/91 - Die Schere: Am Blendrahmen befestigtes Beschlagsteil, welches im Beschlag des Flü- gels eingehängt ist. Zusammen mit dem Ecklager bildet die Schere die Drehachse des Fensters und steuert die Umschaltung von Dreh- und Kippstellung. - Schliessblech: Befindet sich am Fensterrahmen. Die Getriebeverriegelung erfolgt über alle Schliessbleche des Fensters.

Abb. 2: Fensterbeschlag

Quelle: <http://www.baumarkt.de/lexikon/Fensterbeschlag.htm> (besucht am 15. Oktober 2010)

E. 24

Die verschiedenen Einzelkomponenten eines Baubeschlags für Fenster und Fenster- türen bilden eine funktionale Einheit, welche die Öffnungsfunktion eines Fensters oder einer Fenstertür steuert und deren Einzelkomponenten aufeinander abgestimmt sind (Bohrungen etc.). Die einzelnen Beschlagskomponenten werden deshalb zu sog. Beschlagsgarnituren zusammengesetzt. Die verschiedenen Beschlagskomponenten werden jeweils nach Funkti- on, Grössenabmessung¹³ und Profilsystem/Werkstoff des Fensters zusammengestellt. Beschlagsgarnituren wiederum werden für den Bau und die Montage eines Fensters bezie- hungsweise einer Fenstertür verwendet.

E. 25

Von den Beschlagsgarnituren zu unterscheiden ist das Beschlagszubehör, zu welchem Fenstergriffe, Bänder, Bauchemie, Schwellen und Regenschienen, Dichtungen, Schrauben, Getriebe, Einreiber, Griffschlitz etc. zu zählen sind. Bezugsquelle für Zubehör ist in der Regel eine andere als diejenige für Beschlagsgarnituren (vgl. im Einzelnen Rz. 221 ff.).

E. 26

Es existieren verschiedene Baubeschlagsarten für Fenster und Fenstertüren. Diese werden durch die Öffnungsfunktion bestimmt. Dreh(kipp)beschläge sind die am häufigsten verwendeten Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren. Dreh- und Drehkippsbeschläge werden bei ungefähr 80 bis 90 % der in Zentraleuropa üblichen Fenstern verwendet.¹⁴ Die Drehkipp-Technologie ermöglicht das mühelose Drehen und Kippen des Fensterflügels mit

¹³ Aufgrund der unterschiedlichen Grösse der Fenster(türen) unterscheiden sich die Komponenten insbesondere in den Ausmassen. ¹⁴ Einzig in England und den skandinavischen Ländern kommen mehrheitlich andere Beschlagstypen zum Einsatz; vgl. auch act. 114.

9/91 nur einem Handgriff. Durch Betätigung des Fenstergriffs kann das Fenster in eine Drehlage oder eine durch die Scherenausführung begrenzte Kippstellung gebracht werden.¹⁵ Abbil- dung 3 zeigt die Funktionsweise von einerseits Dreh- und Kipp-Beschlägen und andererseits von der kombinierten Form, den Drehkippsbeschlägen, auf (vgl. Rz. 236). Abb. 3: Beschlagssysteme

Dreh- oder Kipp-Beschlagssysteme Drehkipp-Beschlagssysteme

Dienen dazu, Fenster und Fenstertürflügel ermöglichen es, einen Fenster- beziehungsweise unter Betätigung eines Handhebels in eine hängende Türflügel sowohl in Kippstellung Drehlage oder in eine durch die Scheren- zu öffnen, wobei die unteren Verbindungs- ausführung begrenzte Kippstellung zu bringen- punkte von äusserem und innerem Fenster- beziehungsweise Türrahmen die Drehpunkte bilden, als auch in herkömmlicher Weise zu öffnen, wobei die Fenster- beziehungsweise Türseitenfläche als Drehpunkt dient.

Drehfenster Kippfenster Quelle: http://www.baunetzwissen.de/standardartikel/Beschlaege_Allgemeines-zu-oeffnungsarten_150162.html (besucht am 15. Oktober 2010)

1. Drehkipp-Getriebe 2. Winkeltriebe 3. Mittelverschlüsse / Kippverschlüsse waagrecht 4. Kippverschlüsse waagrecht 5. Winkelbandscheren 6. Scherenlager Drehbeschlag 7. Ecklager Quelle: Quelle: act. 182

http://www.notter-beschlaege.de/images/beschlaege/3v_1.jpg (besucht am 15. Oktober 2010)

15 Vgl.

http://www.baunetzwissen.de/glossarbegriffe/Beschlaege_Drehkippbeschlaege_47309.html?layout=popup (besucht am 15. Oktober 2010).

10/91 Dreh- oder Kipp-Beschlagssysteme Drehkipp-Beschlagssysteme

Drehkippbeschläge werden im Wesentlichen eingesetzt für senkrecht eingebaute ein- oder mehrflüglige Fenster(türen). Sie sind die am häufigsten gewählten Beschläge an Fenstern im Wohnungs- und Objektbau. Gebräuchliche Fenster-Drehkippbeschläge verschliessen Fenster und Fensterflügel und bringen sie in verschiedene Lüftungsstellungen.

Kippbeschlag Quelle: http://www.notter-beschlaege.de/images/beschlaege/5v_1.jpg (besucht am 15. Oktober 2010)

E. 27

Eine weitere Öffnungsart sind Parallelschiebe- und Parallelschiebekippbeschläge. Dabei handelt es sich um Beschläge für schiebbare Flügel von Fenstertüren, die vorwiegend als Aussenabschlüsse verwendet werden. Fensterverarbeiter stellen Fenstertüren aus denselben Fensterprofilen her, die auch bei Drehkippfenstern verwendet werden (gleiches Profil und ähnlicher Herstellungsprozess). Unterschiede gibt es lediglich hinsichtlich der Grössendimension.¹⁷

E. 28

Hebeschiebebeschläge werden vor allem bei Terrassentüren verwendet und sind ebenfalls Beschläge von Schiebetüren. Im Unterschied zu den Parallelschiebebeschlägen benötigen sie jedoch spezielle Profile.¹⁸

E. 29

Davon zu unterscheiden sind die Spezialbeschläge beziehungsweise Sonderbeschläge, unter welche z.B. Senkklapfenster fallen. Im Wesentlichen übernehmen diese aber die gleichen Funktionen wie Dreh(kipp)beschläge und Schiebebeschläge, sie sind jedoch für grundsätzlich andere Fenstertypen konzipiert.¹⁹

A.3 Informationsaustausche

A.3.1 Einleitung

E. 30

Erhöhte Stahl-, Zink- und Aluminiumpreise führten in der Regel zu Preiserhöhungen auf Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren. Infolge von gestiegenen Rohstoffpreisen haben die führenden Hersteller von Baubeschlägen für Fenster(türen) die Preise erhöht. Aufgrund dessen kam es auch in der Schweiz in der Vergangenheit zu Preiserhöhungen bei Fenster(tür)beschlägen.²⁰ Anlass war in der Regel, dass die Beschlagshersteller in Deutsch-

16 Fensterflügel werden am Blockrahmen beweglich befestigt. Fensterflügel können entweder nach innen oder nach aussen geöffnet werden, wenige lassen sich bei entsprechendem technischem Aufwand auch in beide Richtungen öffnen. Je nach Fensterart werden ein-, zwei oder dreiflügelige Fenster unterschieden. 17 Vgl. act. 135; act. 174; act. 178. 18 Vgl. act. 174; act. 178. 19 Weitere Informationen dazu auf <http://www.baubeschlag.net/fensterbeschlaege/sonderbeschlaege/> (besucht am 15. Oktober 2010). 20 Act. 2, S. 3.

11/91 land und Österreich eine Preiserhöhung vornahmen und ihre schweizerischen Vertriebsgesellschaften oder Grosshändler anwiesen, in der Schweiz ebenfalls die Preise zu erhöhen. 21 Die Preiserhöhungen für den Schweizer Markt erfolgten in den Jahren 2004 und 2006/2007.

E. 31

Die wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Preiserhöhungen in den Jahren 2004 und 2006/2007 stützt sich im Wesentlichen auf die eingegangenen Bonusmeldungen, die Antworten auf die Fragebögen des Sekretariats der Wettbewerbskommission (nachfolgend: Sekretariat), die beschlagnahmten Beweismittel sowie die Stellungnahmen der Untersuchungsadressaten zu den Verfügungsanträgen des Sekretariats vom 11. Februar 2010 und 14. Juli 2010.

E. 32

Im Zentrum der Ermittlungen standen die im untersuchungsrelevanten Zeitraum erfolgten Preiserhöhungen (vgl. A.3.2) sowie diverse Kontakte zwischen einzelnen Untersuchungsadressaten (vgl. A.3.3 und A.3.4).

A.3.2 Preiserhöhungen

E. 33

Fensterverarbeiter erhalten in der Regel Preislisten von den Vertriebsgesellschaften/Grosshändlern beziehungsweise den Lieferanten, von denen sie Beschläge beziehen. Auf den darauf enthaltenen Bruttopreisen werden einzelnen Fensterverarbeitern jeweils grössere Rabatte gewährt.

E. 34

Die Preiserhöhungen erfolgten auf unterschiedliche Art und Weise: Zum einen, und dies war der Regelfall, wurde die Preisbasis, namentlich die Einkaufspreise, erhöht, indem sie mit einem Materialteuerungszuschlag (nachfolgend: MTZ) versehen wurden. Zum anderen blieb die Preisbasis vereinzelt dieselbe und die Preiserhöhung manifestierte sich in individuellen, mit den einzelnen Kunden verhandelten Rabattanpassungen.²²

E. 35

Wie nachstehende Ausführungen im Einzelnen aufzeigen, fanden im untersuchungsrelevanten Zeitraum regelmässig Kontakte zwischen den Untersuchungsadressaten statt. Diese erfolgten nach folgendem Muster: Die von den ausländischen Beschlagsherstellern geplanten Preiserhöhungen wurden ihren Vertriebsgesellschaften, respektive Grosshändlern, kommuniziert. Danach haben die Untersuchungsadressaten Informationen vorgängig zu den Preiserhöhungsankündigungen ausgetauscht. Diese Kontakte dienten i.d.R. dazu, sich gegenseitig hinsichtlich der Vorgehensweise in Bezug auf Preiserhöhungen in Kenntnis zu setzen. Ankündigungsschreiben wurden z.T. vor, aber auch nach dem Versand an die Kunden unter den Untersuchungsadressaten zum Zweck der Vertrauensbildung ausgetauscht.²³ Der Austausch diente der Sicherstellung des abgemachten Verhaltens.²⁴ Im untersuchungsrelevanten Zeitraum fanden verschiedene Kontakte zwischen den Untersuchungsadressaten statt bezüglich der Höhe und dem Umsetzungszeitpunkt der ihnen für den Schweizer Markt kommunizierten Preiserhöhungen. Auf die wettbewerbsrechtliche Bedeutung dieser Kontakte wird weiter unten eingegangen (vgl. Rz. 165 ff).

E. 36

SFS und Koch bestreiten, regelmässige Kontakte nach einem allgemeinen Muster zu den übrigen Untersuchungsadressaten gehabt zu haben, welche dazu dienten, sich gegenseitig hinsichtlich der geplanten Vorgehensweise bei Preiserhöhungen zu informieren und durch den Austausch das vereinbarte Verhalten sicherzustellen. Diese Aussage treffe nicht auf SFS und Koch, sondern auf die Hersteller, welche die Preiserhöhungen lancierten, zu.

E. 37

Dem ist entgegenzuhalten, dass – wie die nachfolgenden Ausführungen illustrieren – der Umsetzung der von den ausländischen Herstellern beschlossenen Preiserhöhungen in

21 Vgl. z.B. act. 17, A-13. 22 Act. 31, S. 9, Rz. 30; vgl. auch act. 2, S. 12, Anlage 5. 23 Vgl. z.B. act. 17, A-4 / act. 17, A-0029.1; act. 17, A-16; act. 18, D-0045.1; vgl. auch act. 18, D-0039.1; act. 2, Anlagen 5, 15 und 22. 24 Act. 55.

12/91 der Schweiz im untersuchungsrelevanten Zeitraum Informationsaustausche zwischen den Untersuchungsadressaten vorausgingen. Fest steht, dass die Untersuchungsadressaten – und insbesondere auch SFS und Koch – Preiserhöhungen an ihre Kunden nicht ankündigten, ohne dies den übrigen Untersuchungsadressaten vorgängig oder nach der Ankündigung mitzuteilen. Würde man dieser Argumentation folgen, dann wäre unerklärlich, weshalb SFS und Koch (i) überhaupt Informationen mit den übrigen Untersuchungsadressaten ausgetauscht hat und (ii) weshalb SFS am Treffen vom 22. September 2006 zunächst Preiserhöhungen kategorisch ablehnte, dann aber schliesslich ihren Kunden trotzdem ankündigte (vgl. Rz. 87 und 92 f.).

E. 38

Bevor auf die einzelnen Preiserhöhungen eingegangen wird, ist hervorzuheben, dass die ausländischen Hersteller von Baubeschlägen für Fenster und Fenstertüren Preiserhöhungen für die Schweiz beschlossen hatten und erst danach entweder über ihre Vertriebsgesellschaften oder über Grosshändler umsetzten. Bei dieser Umsetzung in der Schweiz haben sich die Vertriebsgesellschaften beziehungsweise Grosshändler über die Höhe und den Zeitpunkt ausgetauscht, nicht aber über die Preiserhöhungen an sich, die grundsätzlich bereits feststanden.

A.3.2.1 Preiserhöhungen 2004

E. 39

Im Jahre 2004 wurden von den Herstellern von Baubeschlägen für Fenster- und Fens-
tertüren auf europäischer Ebene Preiserhöhungen in Form eines MTZ vorgenommen. Sämt-
liche Hersteller erhöhten die Verkaufspreise ihrer Baubeschläge auf den gleichen Zeit-
punkt.²⁵ Daraufhin wurden die Schweizer Vertriebsgesellschaften und Grosshändler ange-
wiesen, die Preise in der Schweiz ebenfalls zu erhöhen und diese an ihre Kunden zu über-
wälzen.²⁶

E. 40

Nachdem Roto D [eine deutsche Herstellerin von Baubeschlägen] eine Preiserhöhung für
den deutschen Markt ihren Kunden kommuniziert hat, fanden am 8. April 2004 diesbe-
züglich Telefonate zwischen den Marktführern Roto und Siegenia einerseits und Roto und
SFS andererseits statt. Aus einer Telefonnotiz vom 8. April 2004 geht hervor, dass Siegenia
Roto darüber informierte, dass Koch bei einer Preiserhöhung ‚nicht mitmachen werde‘.
Glei- chentags telefonierte Roto mit SFS und wurde dahingehend orientiert, dass Maco und
GU abwarten wollten und keine Preiserhöhung planten.²⁷

E. 41

Einer E-Mail vom 13. April 2004 ist zu entnehmen, dass SFS ‚auf ein gemeinsames
Vorgehen mit Siegenia und Roto nicht eingehen‘ werde.²⁸

E. 42

Aus einem Gespräch zwischen Roto, Koch und Siegenia vom 14. April 2004 geht her-
vor, dass SFS (als bedeutendster Zwischenhändler von Maco) ‚von Maco noch keine ver-
lässliche Aussage‘ zur Preisentwicklung erhalten habe. Des Weiteren geht aus dem Ge-
spräch hervor, dass das Verhalten auch bei GU noch ‚unklar‘ sei sowie dass Winkhaus be-
absichtige, keine Preiserhöhung vorzunehmen und dass Koch den MTZ generell ablehne
und dies in einem Schreiben an Siegenia mitteilen wolle.²⁹ Wie angekündigt, hat Koch den
Widerstand gegen die geplante Preiserhöhung in einem Schreiben festgehalten. Koch führte
darin aus, weshalb sie die Preiserhöhung nicht akzeptieren könne und nennt insbesondere
die schwierige Umsetzbarkeit (‚die letzte Preiserhöhung vom 01.07.2003 von 4.3 % konnte
nur mit grösster Mühe umgesetzt werden [...], was uns trotz gewährter
Konditionenverbesserung eine Margenverschlechterung eingebracht hat‘). Das Schreiben

25 Act. 31, S. 10, Rz. 35, Beilage 19 / act. 18, D-0044.1. 26 Act. 31, Beilage 20. 27 Act. 2,
S. 12, Anlage 3. 28 Act. 31, Beilage 24 / act. 18, D-14. 29 Act. 2, S. 12, Anlage 4.

13/91 hat Koch zur Begutachtung vorab als Anhang per E-Mail Roto zukommen lassen.³⁰
Es ist schliesslich am 20. April 2004 bei Siegenia eingegangen.³¹

E. 43

Ebenfalls am 14. April 2004 fand ein Telefongespräch zwischen Roto und Siegenia statt,
bei dem vereinbart worden ist, die weitere Entwicklung abzuwarten.³² Dies, obwohl Roto
bereits ein Ankündigungsschreiben vorbereitet hatte betreffend Einführung eines MTZ in
der Höhe von 6 % per 23. April 2004. Dieses Schreiben wurde indes nicht an die Kunden
versendet.³³ Handschriftlich wurde darauf notiert, dass GU und Maco die Preiserhöhung
‚nicht umgesetzt‘ haben.³⁴

E. 44

Aus einer SFS-internen E-Mail vom 14. April 2004 geht hervor, dass Siegenia ein „einheitliches Vorgehen“ wünscht. Siegenia äusserte sich insbesondere dahingehend, dass die Preise im Schweizer Markt gemeinsam erhöht werden sollten. GU, Roto und Winkhaus seien mit 6 % ab dem 30. April 2004 einverstanden.³⁵

E. 45

Aus einer internen E-Mail von Siegenia vom 15. April 2004 geht hervor, dass Siegenia vermutet, dass Winkhaus die Preiserhöhung „anscheinend angekündigt“ habe.³⁶ Nachdem Siegenia Winkhaus ersucht hat, „aufgrund der Gespräche mit den anderen Anbietern, das Datum der Anwendung eventuell auf den 30.4. oder sogar 3.5. zu legen“, habe Winkhaus diesem Vorgehen zugestimmt. Zudem geht aus der internen E-Mail ein gemeinsames Vorgehen von Roto und Siegenia hervor („wir machen es gemeinsam gleich“). Roto wolle auf Siegenia warten. Des weiteren habe GU „im Moment keine Zeit einen MTZ-Brief zu verfassen.“ Das Schreiben werde erst nächste Woche verschickt, „mit Termin 30.4. oder 3.5.“³⁷

E. 46

Siegenia hat ihren Kunden mittels Schreiben die Einführung eines MTZ in der Höhe von 6 % für Lieferungen ab dem 3. Mai 2004 angekündigt.³⁸ Ein solches Ankündigungsschreiben befand sich u.a. auch in den Unterlagen von Roto.³⁹ Dort befand sich ausserdem ein Blankoschreiben ohne Datum und Briefkopf, in welchem Winkhaus einen MTZ in der Höhe von 6 % per 19. April 2004 ankündigte.⁴⁰ Dasselbe Schreiben wurde bei Winkhaus gefunden, datiert auf den 13. April 2004 und adressiert „an alle Kunden“.⁴¹ Es konnte allerdings nicht ermittelt werden, ob das bereits verfasste Preiserhöhungsschreiben von Winkhaus versendet worden ist. Ebenso wenig konnte ermittelt werden, ob das Umsetzungsdatum tatsächlich auf den 30.4. respektive 3.5. verschoben worden ist, wie dies von Siegenia verlangt wurde (vgl. Rz. 45). In einem Schreiben betreffend Nachtrag zur Offerte vom März 2005 informierte Winkhaus ausserdem einen Kunden dahingehend, dass die Rabattstufe zzgl. eines MTZ in der Höhe von 6 % erhöht werde (von 36 % auf 47 %), „um die gleiche Preisgrundlage wie die Mitbewerber zu erhalten“.⁴² Somit sollte der MTZ direkt in die Rabatte integriert werden. Auch bei diesem Schreiben ist allerdings unklar, ob es tatsächlich verschickt worden ist.

30 Act. 2, S. 12, Anlage 5 / act. 15, B-12. 31 Act. 17, A-0033.1. 32 Act. 2, S. 12. 33 Vereinzelt wurden Kunden durch Roto D über einen MTZ in der Höhe von 6 % per 23. April 2004 vorgängig in Kenntnis gesetzt (act. 141, Beilage 14.1). 34 Act. 2, S. 12, Anlage 6. 35 Act. 31, Beilage 21 / act. 18, D-0011.1. 36 Act. 109. 37 Vgl. zum Ganzen act. 17, A-6. 38 Act. 133; act. 148; vgl. auch act. 18, D-7 / act. 18, D-0005.1 / act. 2, Anlage 14. 39 Act. 2, S. 13, Anlage 7. 40 Act. 2, S. 13, Anlage 8; vgl. auch act. 17, A-7; act. 109. 41 Act. 16, C-1; act. 109. 42 Act. 16, C-3.

14/91 47. Maco hat ihren Kunden schlussendlich am 15. April 2004 eine Preiserhöhung in der Höhe von 6 % per 23. April 2004 angekündigt.⁴³

E. 48

Am 20. April 2004 teilte Siegenia Roto mit, dass sich Koch vehement gegen die 6 %-ige Preiserhöhung per 3. Mai 2004 wehre.⁴⁴ Dies geht ebenfalls aus einem Schreiben von Koch an Siegenia hervor sowie aus einer E-Mail von Koch an SFS.⁴⁵ Einer internen Mitteilung von Siegenia ist zu entnehmen, dass auch die übrigen Siegenia Kunden nicht bereit

sind, den MTZ in der Höhe von 6 % zu zahlen.⁴⁶ Siegenia orientierte Roto ausserdem darüber, dass Maco „noch unsicher sei, wie man preislich verfahren wolle“.⁴⁷ Gegenüber SFS kündigte Maco am 29. April 2004 schliesslich dieselbe Preiserhöhung (vgl. Rz. 47) rückwirkend per 23. April 2004 an.⁴⁸ Tatsächlich erfolgte dann nur eine teilweise Umsetzung des MTZ durch Maco.⁴⁹

E. 49

Einem Protokoll vom 28. April 2004 betreffend einer Besprechung zwischen Maco und SFS ist zu entnehmen, dass „Maco von SFS erwartet, den MTZ in der Höhe von 6 % unbedingt weiterzugeben“. [...] ⁵⁰ SFS beabsichtigte folglich, ihren Kunden gegenüber auf Maco Beschlügen eine Preiserhöhung ab 1. Juli 2004 in Form von individuellen Rabattanpassungen anzukündigen.⁵¹ Mit Schreiben vom 7. Juli 2004 informierte SFS Maco denn auch, den MTZ ihren Kunden gegenüber per 15. Juli 2004 „abmachungsgemäss“ umzusetzen. ⁵² In Bezug auf Siegenia Beschlügen, die durch SFS vertrieben werden, wird die Preiserhöhung von Koch als dem bedeutendsten Zwischenhändler von Siegenia vorgenommen werden (vgl. Rz. 55). In Bezug auf Maco-Beschläge ist einer SFS-internen E-Mail zu entnehmen, dass SFS noch mit Roto telefonieren werde, „um zu erfahren, was Roto macht“.⁵³ Es wurden keine Hinweise dafür gefunden, dass SFS die Preiserhöhung überwälzt beziehungsweise auf ihre Kunden übertragen hat.⁵⁴

E. 50

Act. 18, D-0011.7. ⁵¹ Act. 31, S. 11, Rz. 39, Beilage 23. ⁵² Act. 18, D-0009.1. ⁵³ Act. 18, D-1. ⁵⁴ Act. 31, S. 11, Rz. 40. ⁵⁵ Act. 100 / act. 114. ⁵⁶ Act. 76–78; act. 83–85; act. 87–90; act. 93; act. 96; act. 98; act. 102; act. 104; act. 106–108; act. 109; act. 113; act. 115; act. 116; act. 117; act. 121–123; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 152; act. 154–163; act. 165–169. ⁵⁷ Act. 18, D-5.

15/91 beinhaltet eine Information, dass GU die Gültigkeit des MTZ auf den 1. Juni 2004 verschieben wird. Die Verschiebung wird damit begründet, dass noch „keine Einigkeit am Schweizer Markt ist.“ GU wolle ausserdem noch die Reaktion von Siegenia abwarten.⁵⁸ ⁵³. Aus der verzögerten Umsetzung der Preisanpassung durch GU resultierte schlussendlich ein MTZ in der Höhe von 6 % per 1. Juli 2004.⁵⁹

⁵⁴. Aus einem Telefonat vom 19. Mai 2004 zwischen Maco und Siegenia geht hervor, dass Siegenia definitiv einen 6 %-igen MTZ einführen werde. Siegenia werde diesen „Endenächster/Anfang übernächster Woche [...] ab 1. Juli schriftlich mitteilen und auch durchsetzen.“ Anlässlich dieses Telefongesprächs informierte Siegenia Maco ausserdem, dass Roto „dies ebenso durchziehen werde“.⁶⁰ ⁵⁵. In einer E-Mail vom 23. Mai 2004 informierte Maco SFS „nach Telefonat mit [Siegenia]“ über einen definitiven MTZ von 6 % (vgl. Rz. 48). Des Weiteren wird SFS von Maco darüber in Kenntnis gesetzt, dass „nach den Siegenia-Koch Gesprächen vom Mittwoch, den 19. Mai 2004 entschieden worden ist, den MTZ ab 1. Juli 2004 umzusetzen!“. Die schriftlichen Benachrichtigungen betreffend die Preiserhöhungen der Siegenia Beschlügen an die Verarbeiter würden Ende KW 22 oder Anfang KW 23 von Koch aus erfolgen. Maco informierte SFS, dass gemäss Siegenia „auch Roto und GU die Verarbeiter zu diesem Zeitpunkt informieren“ werden.⁶¹ ⁵⁶. Zwischen Roto und Siegenia fand am 24. Mai 2004 ein weiteres Telefongespräch statt, anlässlich welchem beschlossen wurde, in der Schweiz einen MTZ in zwei Schritten einzuführen. Namentlich wurde beschlossen, dass Siegenia die Preise per 1. Juli 2004 und 1. Oktober

2004 um jeweils 3 % erhöhen werde.⁶² Diese zweistufige Erhöhung wurde den Siegenia Kunden unter Bezugnahme auf die vorgängig bereits angekündigte 6 %-ige Preis-erhöhung kommuniziert (vgl. Rz. 45).⁶³ 57. Aus dem Telefongespräch vom 24. Mai 2004 zwischen Roto und Siegenia geht weiter hervor, dass die gleiche zweistufige Erhöhung für Koch gegenüber ihren Kunden gelten soll- te (vgl. Rz. 56). Diese Erhöhung dokumentieren diverse Schreiben, in welchen Koch eine Preiserhöhung in Form eines MTZ von je 3 % per 1. Juli 2004 respektive 1. Oktober 2004 ankündigte.⁶⁴ Aus dem vorgenannten Telefonat zwischen Roto und Siegenia ging ausser- dem hervor, dass Roto ihrerseits ihre Preise per 1. Juli 2004 um 3.5 % und per 1. September 2004 um weitere 2.5 % erhöhen werde.⁶⁵ Mit Schreiben vom Juni 2004 kommunizierte Roto ihren Kunden den mit Siegenia vereinbarten zweistufigen MTZ in der Höhe von 6 % (3.5 % per 1. Juli 2004 und 2.5 % per 1. September 2004).⁶⁶ 58. Einer SFS-internen E-Mail vom 26. Mai 2004 ist zu entnehmen, dass Koch SFS direkt über die zweistufige Preiserhöhung informiert hatte.⁶⁷

58 Act. 18, D-4; vgl. dazu auch act. 18, D-3. 59 Act. 91. 60 Act. 18, D-6. 61 Act. 18, D-3. 62 Vgl. act. 17, A-21; act. 56, S. 5, Rz. 13. 63 Act. 17, A-9; act. 133; act. 144; vgl. auch act. 17, A-0014.1; act. 17, A-0014.2 / act. 17, A- 0014.3; act. 91; act. 139; act. 148. 64 Act. 2, S. 14, Anlage 13; act. 15, B-1; act. 15, B-2; act. 15, B-4; act. 15, B-10; act. 15, B-11; act. 15, B-13; act. 15, B-0019.7; act. 15, B-0020.2; act. 18, D-1; act. 18, D-2; act. 31, Beilage 22; act. 91; act. 100; act. 108; act. 123; act. 165. 65 Vgl. zum Ganzen act. 2, S. 13, Anlage 11. 66 Act. 2, S. 14, Anlage 12; act. 15, B-0020.5; act. 93; act. 102, Beilage 1; act. 113; act. 167. 67 Act. 18, D-2.

16/91 59. Bei einigen Kunden mit Jahresverträgen liess sich der MTZ erst per 1. Januar 2005 umsetzen.⁶⁸

Vorbringen der Untersuchungsadressaten 60. SFS bestreitet, an Abreden zwischen den Herstellern beteiligt gewesen zu sein; die erwähnten Kontakte der SFS betreffen das vertikale Verhältnis, d.h. Kontakte von SFS zu ih- ren Zulieferern. Weiter macht SFS geltend, dass sie sich vehement gegen die Preiserhöhung der Hersteller gewehrt habe und nicht aktiv in die Gespräche unter den Herstellern involviert gewesen sei. Und schliesslich bestreitet SFS, einen MTZ in der Höhe von 6 % vereinbart zu haben, sie habe diese Information der Hersteller lediglich entgegengenommen. 61. Koch bestreitet ebenfalls, an Abreden zwischen den Herstellern beteiligt gewesen zu sein. Die Belege, welche auf eine relevante Beteiligung der Koch am Informationsaustausch hinweisen, seien nicht vorgelegt worden. Ferner macht Koch geltend, dass sie sich vehe- ment gegen die Preiserhöhung der Hersteller gewehrt habe und nicht aktiv in die Gespräche unter den Herstellern involviert gewesen sei. Als Partnerin von Siegenia in der Schweiz habe sie lediglich die anderen Siegenia-Händler (Kunden der Koch) über die Absichten des Her- stellers aufgeklärt. Zum Schluss bestreitet Koch, einen MTZ in der Höhe von 6 % vereinbart zu haben, sie habe diese Information der Hersteller lediglich widerwillig akzeptiert.

62. GU führt ins Feld, dass es sich nicht um unmittelbare Kontakte mit den Wettbewerbern gehandelt habe, sondern diese vom „Hörensagen“ aus Kontakten von GU mit Dritten her- rührten. Die Informationen über das Verhalten von GU würden überwiegend von Kunden von GU, wie beispielsweise SFS, stammen. GU beanstandet zudem, dass nicht zwischen Kon- takten horizontaler und vertikaler Natur differenziert werde. Und schliesslich bringt GU vor, dass GU im Jahr 2004 autonom eine Preiserhöhung geplant und angekündigt habe.

63. Maco hält fest, dass nicht alle Untersuchungsadressaten im Jahr 2004 einen MTZ von 6 % zum gleichen Zeitpunkt eingeführt hätten. Koch, Roto und Siegenia hätten die Preise erhöht; Maco, GU und Winkhaus hingegen nicht. Ferner macht Maco geltend, dass sie, mit einer Ausnahme, nur mit ihrem Schweizer Vertriebshändler SFS Kontakt hatte. Informationen zur Preispolitik gegenüber SFS seien immer von Letzterer und ohne Wissen von Maco an ihre Schweizer Konkurrenten weitergeleitet worden. Maco habe kein, SFS aber ein sehr erhebliches Interesse an einer Absprache mit den Untersuchungsadressaten gehabt. Maco hält deswegen fest, dass sie sich weder aktiv noch passiv an einem Austausch von Preisinformationen beteiligt habe. Auch aus den Akten könne zumindest für Maco nicht entnommen werden, dass sie an einer Abrede beteiligt gewesen sei. 64. Siegenia bestreitet die Sachverhaltsdarstellung grundsätzlich nicht, macht aber im Wesentlichen die wirtschaftliche Notwendigkeit der Preiserhöhungen geltend und betont, dass sie nicht versucht hätte, dadurch höhere Gewinne zu erzielen. Die Margen von Siegenia seien rückläufig gewesen. 65. Winkhaus macht geltend, dass eine Beteiligung an einem abgestimmten Verhalten bezüglich Preiserhöhungen im Jahr 2004 nicht erstellt sei. Zwischenfazit Preiserhöhungen 2004 66. Die im Recht liegenden Beweismittel belegen, dass im Hinblick auf die Preiserhöhungen 2004 Informationen ausgetauscht wurden. Der Austausch fand bi-, tri- und multilateral statt und hat sich insbesondere auf die Art und Weise der Preiserhöhungen bezogen sowie auf deren Höhe und Umsetzung. Unter den Untersuchungsadressaten fanden verschiedene Austausche statt, welche unterschiedlich intensiv ausfielen. So fand insbesondere zwischen den Marktführern Roto und Siegenia ein reger Austausch statt, der die eigene Preispolitik betraf.

68 Act. 2, S. 14.

17/91 67. Fest steht, dass rund um die Preiserhöhungen im Jahre 2004 verschiedene Austausche zwischen den Untersuchungsadressaten stattgefunden haben. Nicht nachgewiesen werden konnte jedoch, ob diese Austausche direkt zu den angekündigten respektive umgesetzten Preiserhöhungen führten. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht, dass

■ unklar ist, ob Winkhaus überhaupt Preiserhöhungsschreiben verschickt hat;

■ die Untersuchungsadressaten die Umsetzung nicht einheitlich vornahmen; einige setzten diese einstufig, andere zweistufig um und SFS erhöhte die Preise mittels individuellen Rabattanpassungen und schliesslich

■ auch die geplanten und angekündigten Zeitpunkte für die Umsetzung der Preiserhöhungen nicht einheitlich kommuniziert wurden. 68. Bezüglich Maco ist festzuhalten, dass sie sich zwar in Bezug auf die Einführung eines MTZ sowie das Umsetzungsdatum ausgetauscht hat, allerdings hat sie eine gewisse Eigenständigkeit an den Tag gelegt, indem sie die Ankündigungsschreiben vor den übrigen Untersuchungsadressaten verschickt hat. Gestützt auf die Stellungnahmen von Maco und SFS ist jedoch unklar, wie intensiv die Zusammenarbeit zwischen den beiden Unternehmen tatsächlich ist beziehungsweise im untersuchungsrelevanten Zeitraum war, sodass es zweifelhaft scheint, ob SFS die Funktion als Sprachrohr für Maco wahrgenommen hat (vgl. auch Rz. 100 f.). 69. Zurückzuweisen ist jedoch das Vorbringen von SFS und Koch bezüglich der Beteiligung an einer horizontalen Abrede. Denn es bleibt die Tatsache stehen, dass diese beiden Unternehmen an den Informationsaustauschen (aktiv) teilgenommen haben. Dass sich SFS und Koch gegen die Preiserhöhungen der Hersteller gewehrt haben, deutet darauf hin, dass diese beiden Unternehmen in der Lage waren, auf die Umsetzung der feststehenden Preis-

erhöhungen Einfluss zu nehmen. Im Übrigen fanden die Austausche nicht nur zwischen SFS und ihrem Hauptzulieferer statt, sondern auch zwischen SFS und GU, Winkhaus, Roto und Siegenia. Bezüglich Koch ist einzuwenden, dass es zwar nicht auszuschliessen ist, dass sie andere Händler von Siegenia über die Absichten des Herstellers aufgeklärt hat, doch ändert dies nichts an der Tatsache, dass sich Koch auch mit GU, Winkhaus, Roto und Maco ausgetauscht hat. 70. Als erstellt zu betrachten ist, dass zwischen Roto und Siegenia bilaterale Informationsaustausche rund um die Preiserhöhungen im Jahre 2004 stattgefunden haben. Diese stehen in einem direkten und kausalen Zusammenhang mit den von Roto und Siegenia ihren jeweiligen Kunden gegenüber angekündigten respektive umgesetzten Preiserhöhungen. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht, dass

■ Roto und Siegenia gemeinsam aktiv um die Sammlung von Informationen bemüht waren, welche für die (koordinierte) Umsetzung der Preiserhöhungen im Jahre 2004 von Bedeutung sind (vgl. Rz. 40, 42, 43, 44, 45, 46, 48, 51, 52, 54 und 56);

■ Roto und Siegenia sich im Ergebnis darauf einigten, je einen zweistufigen MTZ in der Höhe von insgesamt 6 % einzuführen (vgl. Rz. 56 f.) und

■ Roto und Siegenia den vereinbarten MTZ in der beschlossenen Form ihren Kunden gegenüber auch tatsächlich kommuniziert haben (vgl. Rz. 56 f.). 71. Auf die wettbewerbsrechtliche Relevanz der Absprache zwischen Roto und Siegenia wird weiter unten eingegangen (vgl. Rz. 194 ff.). Neben dieser konnten im Jahre 2004 keine weiteren Absprachen oder abgestimmte Verhaltensweisen nachgewiesen werden.

18/91 A.3.2.2 Preiserhöhung 2005

72. Im Jahre 2005 wurden die Baubeschlagspreise in der Schweiz nicht erhöht. Dies ist u.a. darauf zurückzuführen, dass gewisse Kunden eine Preiserhöhung nicht akzeptiert hätten.⁶⁹ 73. Aus einem Schreiben von Maco an SFS vom 11. März 2005, welches Bezug auf ein kurz davor geführtes Gespräch zwischen Maco und SFS nimmt, geht hervor, dass „eine Preisanpassung im April/Mai 2005 voraussichtlich erforderlich sein wird, Maco eine solche von den entsprechenden Anpassungen der Mitbewerber abhängig machen wird“. 70 Schliesslich sah einzig Maco eine Preiserhöhung per 1. April 2005 vor und orientierte ihren Schweizer Vertriebspartner SFS für das Jahr 2005 über einen MTZ in der Höhe von 6 % bei einer gleichzeitigen Rabatterhöhung, d.h. Integration des MTZ in die Rabatte.⁷¹ Die auf April/Mai 2005 angekündigte Preiserhöhung wurde indes nie vollzogen.⁷² 74. Die übrigen Untersuchungsadressaten sahen im Jahre 2005 von einer Preiserhöhung ab.

75. Für GU-Produkte erfolgte per 4. April 2005 anstelle einer Preiserhöhung eine Senkung der Bruttopreise.⁷³ Auch Siegenia nahm im Jahre 2005 Preiskorrekturen nach unten vor.⁷⁴

76. Mit Ausnahme der aus einem Lieferverhältnis resultierenden bilateralen Kontakte zwischen Maco und SFS rund um eine allfällige Preiserhöhung im Jahr 2005 konnten keine weiteren Kontakte respektive Informationsaustausche unter den Wettbewerbern festgestellt werden.

77. Insgesamt liegen keine Beweismittel vor, die auf abgestimmte Verhaltensweisen unter den Untersuchungsadressaten im Jahr 2005 hinweisen würden. Auch die dem Sekretariat eingereichten Selbstanzeigen von Roto, SFS und Koch förderten diesbezüglich keine weiterführenden Informationen zu Tage. Zwischenfazit Preiserhöhung 2005 78. Ob im Hinblick auf eine allfällige Preiserhöhung für das Jahr 2005 Gespräche unter den Untersuchungsadressaten stattgefunden haben, ist nicht bekannt, spielt letztendlich aber

auch keine Rolle, da in jenem Jahr die Beschlagspreise insgesamt nicht erhöht worden sind und – mit Ausnahme eines bilateralen Kontaktes zwischen Maco und SFS – keine weiteren Informationsaustausche nachgewiesen werden konnten. Maco hat zwar eine Preiserhöhung angekündigt, diese wurde indessen nie vollzogen (vgl. Rz. 73).

A.3.2.3 Preiserhöhungen 2006/07 – Treffen vom 22. September 2006

79. Aufgrund der ansteigenden Preise, insbesondere der Rohmaterialien Stahl, Zink und Aluminium, waren Anfang 2006 Preisaufschläge absehbar.⁷⁵ 80. Gemäss Traktandum 2 „Wettbewerb“ einer internen Notiz von Siegenia vom März 2006 fand zwischen den beiden Markführern Roto und Siegenia ein Gespräch statt, anlässlich

69 Act. 2, S. 14; auch act. 114. 70 Act. 18, D-0011.5. 71 Act. 56, Rz.17, Beilage 29 f. / act. 18, D-13; vgl. auch act. 18, D-0011.2; act. 18, D-0011.5. 72 Vgl. act. 56, Beilage 30; auch act. 114 sowie act. 18, D-11. 73 Act. 114. 74 Act. 17, A-14. 75 Act. 31, S. 5, Rz. 14; vgl. auch act. 18, D-0011.4 sowie act. 18, D-0030.1.

19/91 dessen letztere darüber informiert wurde, dass „Roto auf den 1. Juli 2006 eine Preiserhöhung geplant hat“.⁷⁶

81. An einem bei Koch in Wallisellen stattgefundenen Treffen vom 15. März 2006 zwischen Roto und Koch wurde die weitere Markt- und Preisentwicklung thematisiert und beschlossen, mit einer Preiserhöhung erst einmal zuzuwarten.⁷⁷

82. Aus einem Telefongespräch zwischen Roto und Siegenia vom 2. Mai 2006 ging hervor, dass GU keine Preiserhöhung vornehme,⁷⁸ Maco hingegen die Preise um 4 % erhöhen werde, jedoch ohne ein Ankündigungsschreiben an die Kunden zu schicken.⁷⁹

83. Anlässlich eines Telefongesprächs zwischen SFS und Roto vom 4. Mai 2006 wurde letztere dahingehend informiert, dass Maco im Jahre 2006 (nun doch) keinen MTZ erheben werde, im 2007 sei dies eventuell geplant.⁸⁰

84. Aus einer internen E-Mail von Siegenia mit Versanddatum vom 17. Mai 2006 geht hervor, dass auch „Roto, GU zur Zeit keine Preiserhöhung machen, vielleicht auf den 1.1.2007, ist aber noch offen.“ Die E-Mail hält fest: „Koch hat mit Roto gesprochen“.⁸¹

85. Ein am 1. Juni 2006 erfolgtes Telefonat zwischen Roto und Siegenia brachte hervor, dass Siegenia nur auf dem Nischenmarkt Aluminiumbeschläge (im Bereich Schiebebeschläge) einen MTZ in der Höhe von 6 % einzuführen beabsichtigte, nicht jedoch bei den übrigen Beschlägen. Diese Erhöhung wurde schliesslich Koch, dem bedeutendsten Händler von Siegenia, mitgeteilt.⁸² Entsprechend erfolgten die Ankündigungsschreiben an die Kunden durch Siegenia und Koch Ende Juni/Anfang Juli 2006.⁸³ Bei den übrigen Beschlägen wollte Siegenia vorerst nicht erhöhen. Aus dem Telefongespräch ging weiter hervor, dass Siegenia allenfalls eine Erhöhung um 4-5 % nach Absprache mit seinem bedeutendsten Zwischenhändler Koch per 1. Januar 2007 vornehmen werde.⁸⁴ Gesprächsinhalt bildete ausserdem der Umstand, dass Roto mit GU über deren Preiserhöhungsabsichten gesprochen habe und letztere ebenfalls nur im Bereich der Schiebebeschläge einen MTZ einführen werde. Bei den übrigen Beschlägen würde GU ebenfalls von einer Preiserhöhung absehen.⁸⁵ Gestützt darauf hat Roto ihr diesbezügliches Verhalten entsprechend angepasst und ebenfalls vorerst keine Preiserhöhung vorgenommen.⁸⁶ Dieser von Roto gefasste Entschluss geht auch aus einer internen Telefonnotiz vom 26. Mai 2006 hervor.⁸⁷ 86. Anlässlich eines Telefongesprächs im August 2006 zwischen Roto und Siegenia schlug letztere vor, in der Schweiz die Preise

per 1. Januar 2007 um 5–6 % zu erhöhen.⁸⁸ 87. Am 24. August 2006 trafen sich Vertreter von Roto und Koch zum Golfen im Golf Club Breitenloh in Oberwil (ZH). Dabei kamen sie überein, die übrigen Wettbewerber zu einem multilateralen Treffen am 22. September 2006 bei Koch in Wallisellen einzuladen. Mit E-Mail vom 7. September 2006 lud Koch mit Ausnahme von Maco und GU sämtliche Untersu-

76 Act. 17, A-8. 77 Vgl. act. 2, S. 14. 78 Vgl. act. 16, C-2. 79 Vgl. zum Ganzen act. 2, S. 15, Anlage 16. 80 Vgl. act. 2, S. 15, Anlage 17. 81 Act. 17, A-11. 82 Act. 17, A-11. 83 Act. 17, A-12; act. 100; act. 108; act. 123; act. 124; act. 165. 84 Act. 2, S. 15, Anlage 18. 85 Allerdings hat GU im August 2006 schliesslich einen MTZ von 4.2 % auf Drehkippschlägen und einen solchen von 5.9 % auf HST/PSK angekündigt; vgl. act. 114. 86 Vgl. zum Ganzen act. 2, S. 15, Anlage 18. 87 Vgl. act. 2, S. 15, Anlage 20. 88 Act. 2, S. 15, Anlage 20.

20/91 chungsadressaten zu diesem Treffen ein. Die E-Mail enthielt den Betreff „Terminanfrage Umsetzung MTZ 2007“ und beinhaltete u.a. Folgendes: „Bezüglich Umsetzung und Höhe sollten wir uns in der Schweiz abstimmen, um dem Internationalen Preisniveau etwas näher zu kommen.“⁸⁹ Mit E-Mail vom Folgetag bestätigte Koch den Gesprächstermin vom 22. September 2006. Es wird darin informiert, „dass sich GU entschuldigen lässt, diese hätten ohne- hin einen MTZ von 4.2 % per 01.09.2006 umgesetzt“.⁹⁰ Ausserdem werde SFS versuchen, einen Gesprächspartner von Maco „in die Runde mitzubringen“.⁹¹ Am Treffen vertreten waren schliesslich Koch, Roto, SFS, Siegenia und Winkhaus.⁹² Der wesentliche Inhalt der Besprechung geht aus diversen handschriftlichen Notizen sowie Aktennotizen von Sitzungsteilnehmern hervor. U.a. ist diesen folgendes Sitzungsthema zu entnehmen: „Preiserhöhung auf 2007, wenn ja, wie hoch“.⁹³ Zunächst tauschten sich die Gesprächsteilnehmer gegenseitig über Verkaufspreise, Marktsituation sowie Preiserhöhungen aus und informierten sich diesbezüglich über ihre Absichten. Koch, Siegenia und Roto kamen schliesslich überein, bis Ende Oktober 2006 einen MTZ in der Höhe von mindestens 5 % mit Wirkung per 1. Februar 2007 anzukündigen.⁹⁴ SFS hat anlässlich dieses Treffens die Absicht bekundet, ihre Preise nicht zu erhöhen, und begründete dies mit dem „unterschiedlichen Preisniveau in Europa“.⁹⁵ 88. Anlässlich eines Treffens vom 29. September 2006 zwischen Winkhaus und Roto wurde letztere darüber informiert, dass Winkhaus die Preise per 1. Januar 2007 um 6 % anheben werde. Diese Preiserhöhung kommunizierte Winkhaus in einer E-Mail vom 16. Oktober 2006 gegenüber Roto und Siegenia („Preiserhöhung 6 % umgesetzt bis spätestens 1.2.2007“). Das entsprechende Preiserhöhungsschreiben ist der Anlage besagter E-Mail zu entnehmen. Aus der E-Mail geht ebenfalls die Aufforderung zum gegenseitigen Austausch der Preiserhöhungsschreiben hervor.⁹⁶

89. Die geplanten Preiserhöhungen wurden von Roto anlässlich des Treffens wie folgt zusammengetragen: Koch und Siegenia um 5.7 % per 1. Februar 2007,⁹⁷ Winkhaus um 6 % per 1. Januar 2007,⁹⁸ Roto um 5.8 % per 1. Februar 2007.⁹⁹ 90. Sämtliche vier Unternehmen, d.h. Koch, Siegenia, Roto und Winkhaus hielten ihre Zusagen ein und kündigten die Preiserhöhungen tatsächlich so an, wie dies an der Sitzung vom 22. September 2006 vereinbart worden beziehungsweise an der bilateralen Sitzung vom 29. September 2006 kommuniziert worden war.¹⁰⁰ 91. Die Preiserhöhung von Roto liess sich jedoch nicht in vollem Umfang gegenüber den Kunden durchsetzen.¹⁰¹

89 Act. 15, B-6; act. 18, D-0036.3; act. 31, S. 6, Rz. 16, Beilage 5. 90 Vgl. act. 2, S. 16, Anlage 22 (vgl. Handnotiz Koch bzgl. Nichtumsetzung); act. 18, D-0037.1; act. 18,

D-0037.2; vgl. auch act. 15, B-0024.3; act. 91; act. 114. 91 Vgl. zum Ganzen act. 2, S. 16, Anlage 21; act. 15, B-7 / act. 18, D-0010.4. 92 Act. 2, S. 16 f.; act. 31, S. 6, Rz. 18, Beilage 7. 93 Act. 15, B-0024.1; act. 15, B-0024.2; act. 18, D-0010.1; act. 18, D-0010.2; act. 31, S. 7, Beilagen 7 f. 94 Act. 2, S. 17, Anlage 23; act. 31, S. 7, Rz. 22, Beilagen 7 f. 95 Act. 31, S. 7, Beilagen 7 f. 96 Act. 17, A-4 / act. 17, A-0029.1. 97 Act. 15, B-5. 98 Act. 17, A-16. 99 Act. 2, S. 17, Anlage 24. 100 Vgl. act. 2, S. 17, Anlage 25 / act. 18, D-0045.1; act. 17, A-3; act. 17, A-5; act. 17, A-10; act. 18, D-0010.3; act. 31, S. 7 f., Rz. 25, Beilagen 9–11; act. 91; act. 93; act. 100; act. 102; act. 108; act. 109; act. 113; act. 123; act. 124; act. 133; act. 139; act. 144; act. 148; act. 155; act. 165. ■ 101 Act. 2, S. 17; act. 15, B-15; act. 15, B-16; act. 15, B-17.

21/91 92. Wie anlässlich des Treffens vom 22. September 2006 kommuniziert wurde, hat SFS die Preise vorerst nicht erhöht.¹⁰² Nichtsdestotrotz wurden die Einstandspreise auch ihr gegenüber per 1. Februar 2007 erhöht.¹⁰³ Maco kommunizierte SFS eine Preiserhöhung in der Höhe von 5.6 % ursprünglich per 1. Februar 2007,¹⁰⁴ schliesslich per 1. Mai 2007.¹⁰⁵ Siegenia kündigte SFS eine Preiserhöhung von 5.7 % per 1. Februar 2007 an.¹⁰⁶

93. In der Folge setzte SFS ihrerseits ihre Kunden über die entsprechenden Erhöhungen der Herstellerpreise in Kenntnis.¹⁰⁷ Bei den durch SFS vertriebenen Maco-Produkten wurde die Preisbasis per 1. Februar 2007 um 5.6 %¹⁰⁸ und bei den durch SFS verkauften Siegenia Produkten generell um 5.7 % per 1. Februar 2007 erhöht.¹⁰⁹ Bei Maco-Produkten sollte die Preiserhöhung (bei gleichbleibender Preisbasis) durch individuell mit den einzelnen Kunden verhandelte Rabattanpassungen umgesetzt werden.¹¹⁰ In der Folge führten die individuellen Preisverhandlungen mit Kunden von Maco-Produkten gemessen am Umsatz zu einer durchschnittlichen Preiserhöhung von ca. [0–5] %.¹¹¹ 94. Bei den durch SFS vertriebenen Siegenia-Produkten konnte ein Teil der erhöhten Einkaufskosten auf die Kunden überwältzt werden. Insgesamt konnte indes gemessen am Umsatz lediglich eine Preiserhöhung von ca. [0–5] % umgesetzt werden.¹¹² Die Umsetzung der Preiserhöhung von Siegenia-Produkten konnte von Koch gegenüber ihren Kunden zu 100 % weitergegeben werden.¹¹³ Bis auf 2-3 Kunden hat Siegenia den Preisaufschlag von 5.7 % bei allen Kunden durchgeführt.¹¹⁴ Vorbringen der Untersuchungsadressaten

95. Dagegen führten die Untersuchungsadressaten im Wesentlichen Folgendes an: 96. SFS bestreitet nicht, am Treffen vom 22. September 2006 teilgenommen zu haben. Anlässlich der Stellungnahme zum Antrag vom 14. Juli 2010 bringt SFS jedoch vor, sie habe am Treffen vom 22. September 2006 keinerlei Informationen bezüglich allfälliger Preiserhöhungen mit ihren Wettbewerbern ausgetauscht und sich als einzige Teilnehmerin stets vehement gegen die Einführung eines MTZ gewehrt. Im Übrigen hätten die Hersteller die Preiserhöhungen beschlossen und für die einzelnen Länder festgelegt. SFS habe auf diese Entscheidungen keinen Einfluss nehmen können und sei gezwungen gewesen, die ihr gegenüber angekündigten Preiserhöhungen an ihre Kunden (zumindest teilweise) weiterzugeben. Im Gegensatz zu SFS würden die Hersteller und die vertikal integrierten Vertriebsgesellschaften von Preiserhöhungen profitieren, da sie einen höheren Preis und damit eine höhere Marge erzielen könnten.¹¹⁵ SFS macht ferner geltend, dass sie keine Entscheidungsfreiheit gehabt habe und lediglich versuchen konnte, die ihr auferlegten Preiserhöhungen möglichst zeitnah ihren Kunden weiterzugeben. Alles andere hätte ihrerseits zu Verlusten geführt. SFS rügt schliesslich, dass ihr Verhalten keine stabilisierende Wirkung auf die Abmachung gehabt hätte.

102 Vgl. auch act. 18, D-0030.1. 103 Vgl. act. 18, D-9; act. 18, D-12. 104 Act. 18, D-0011.3; act. 31, S. 8, Beilage 15; act. 116; vgl. auch act. 18, D-8. 105 Act. 18, D-0027.1; act. 18, D-8; act. 116. 106 Act. 31, S. 8, Beilage 14. 107 Act. 15, B-0003.2; act. 31, S. 8, Beilagen 15 und 16. 108 Act. 31, S. 8, Beilage 15; act. 15, B-0003.2; act. 18, D-10. 109 Act. 149, Beilage 2. 110 Act. 31, S. 9, Rz. 30, Beilage 17. 111 Act. 31, S. 9, Rz. 33. 112 Act. 31, S. 9, Rz. 31. 113 Act. 18, D-0030.1. 114 Act. 18, D-0045.2; act. 17, A-1; act. 17, A-22. 115 Act. 318, S. 3 f.

22/91 97. Winkhaus rügte, dass zunächst von einer einheitlichen Abrede beziehungsweise einem dauerhaften Verstoss ausgegangen wurde. Dies sei für Winkhaus unhaltbar. Relevant sei für Winkhaus einzig eine Beteiligung an einem Informationsaustausch in Bezug auf eine einmahlige Erhebung des MTZ im Hinblick auf die Bruttopreisliste auf den 1. Januar 2007. 98. Koch führte ebenfalls ins Feld, dass nicht von einem dauerhaften Verstoss über einen Zeitraum von zweieinhalb Jahren ausgegangen werden könne. Dies insbesondere, weil Koch am Informationsaustausch im Jahre 2004 nicht beteiligt gewesen sei. Koch sei einzig am Informationsaustausch im Zeitraum 2006/2007 beteiligt gewesen. Koch bringt ferner vor, dass sie kein Interesse an der Umsetzung eines MTZ hatte und habe sich stets dagegen gewehrt. Sie habe keine Möglichkeit gehabt, den Entscheid des Herstellers (Siegenia) zu beeinflussen, ob und in welcher Höhe ein MTZ umgesetzt wird. Eine Verhaltensabstimmung sei eindeutig unter den Herstellern erfolgt. Die Rolle beziehungsweise die Bedeutung von Koch im Rahmen der Verhandlungen über Preiserhöhungen werde überschätzt und falsch interpretiert. Es treffe insbesondere nicht zu, dass Koch sich mit den Herstellern auf ein gemeinsames Vorgehen verständigt haben soll. 99. Roto und Siegenia bestreiten hingegen weder am Treffen vom 22. September 2006 teilgenommen zu haben, noch die Sachverhaltsdarstellung.

100. Maco bringt vor, dass der Nachweis nicht erbracht sei, wonach sie an einem Informationsaustausch zur Angleichung des Marktverhaltens in der Schweiz beteiligt gewesen sei. Vielmehr sei es so, dass SFS die Informationen über die zukünftige Preispolitik von Maco, welche SFS aus bilateralen Gesprächen mit Maco erhalten habe, unter ihren Mitbewerbern ohne Wissen von Maco verteilte, um am Informationsaustausch über die Preise auf dem Schweizer Markt mitwirken zu können. Im Gegensatz zu Maco habe SFS ein Interesse an einem solchen Informationsaustausch gehabt. Maco macht weiter geltend, dass sie ihre Preiserhöhungen in autonomer Weise vorgenommen habe. Zwar entspreche die Höhe und der Zeitpunkt ihrer Preiserhöhung beziehungsweise demjenigen von Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus, doch habe Maco keine Informationen mit den genannten Untersuchungsadressaten ausgetauscht. Maco sei nie mit den in der Schweiz tätigen Unternehmen in Kontakt getreten, um Informationen auszutauschen, ausser in einem Fall (im Jahre 2004), wo SFS Maco zur Kontaktaufnahme faktisch gedrängt hätte. Nur SFS hätte ein Interesse gehabt, Preiserhöhungen mit anderen Untersuchungsadressaten abzusprechen und entsprechende Massnahmen zu ergreifen. 101. Erst im Rahmen der Anhörungen vor der WEKO am 20. September 2010 legte Maco ein Beweismittel ins Recht, wonach sie von den angekündigten Preiserhöhungen von Koch über einen (Neu-)Kunden erfahren habe. Maco hat von der [...] ein Preiserhöhungsschreiben von Koch erhalten (Datum: 27. Oktober 2006) mit dem Vermerk „Was passiert bei den Maco-Fritzen?“. 116 Diese Preiserhöhung von Koch (als dem grössten Händler in der Schweiz) habe für Maco Signalwirkung gehabt, sodass Maco ihrerseits die Preiserhöhung von Koch lediglich nachvollzogen habe. Deshalb bewege sich die Preiserhöhung von Maco im Rahmen des am Treffen von Roto,

Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus Vereinbarten. Am 15. November 2006 kündigte Maco denn auch gegenüber SFS eine Preiserhöhung von 5,6 % an.

102. GU macht geltend, dass sie nicht an der massgeblichen Absprache beteiligt gewesen sei und bereits lange vor dem multilateralen Treffen über die Absprache eines MTZ autonom Preiserhöhungen angekündigt und umgesetzt habe.

Dazu ist Folgendes zu sagen: 103. Die Vorbringen bezüglich des Vorliegens eines dauerhaften Verstosses sind zunächst einmal hinfällig geworden, da aufgrund zusätzlicher Sachverhaltselemente, welche nach

116 Act. 344.

23/91 dem Verfügungsentwurf vom 11. Februar 2010 ans Licht kamen, nicht mehr von einem dauerhaften Verstoss ausgegangen wird.

104. Alle Untersuchungsadressaten, welche am Treffen vom 22. September 2006 teilgenommen haben, bestreiten weder (i) ihre Teilnahme, noch (ii) dass an diesem Treffen über Preiserhöhungen Informationen ausgetauscht wurden; insbesondere bezüglich deren Höhe und Umsetzungsdatum. Somit kann festgehalten werden, dass gestützt auf die Sachverhaltsermittlungen und die Stellungnahmen der Untersuchungsadressaten erstellt ist, dass sich Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus am Treffen vom 22. September 2006 über Preiserhöhungen untereinander ausgetauscht haben. 105. Das Vorbringen von SFS und Koch, wonach die Preiserhöhungen gegen ihren Willen erfolgt seien und sie folglich gezwungen gewesen wären, die Preiserhöhungen weiterzugeben, mag zwar grundsätzlich zutreffend sein, ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass SFS und Koch am Treffen teilgenommen haben und sich dabei über Preiserhöhungen untereinander und mit den übrigen drei Teilnehmern ausgetauscht haben. Richtig ist, dass SFS zu Maco und Koch zu Siegenia ein besonderes, enges Verhältnis haben, das über eine gewöhnliche Lieferbeziehung hinausgeht. Entscheidend ist aber, dass SFS sich auch mit Roto, Winkhaus und Siegenia ausgetauscht hat beziehungsweise Koch mit Roto und Winkhaus (vgl. z.B. Rz. 83). Darüber hinaus ist bezüglich unterschiedlicher Interessenlagen der Untersuchungsadressaten darauf hinzuweisen, dass Roto, Siegenia, GU und Winkhaus keine Produkte in der Schweiz herstellen, sondern diese lediglich vertreiben und damit genau dasselbe tun wie SFS (für Maco-Produkte) und Koch (für Siegenia-Produkte). In diesem Sinne äusserten sich auch verschiedene Untersuchungsadressaten. So sagten beispielsweise Roto und Siegenia aus, dass die Vertriebsgesellschaften in der Schweiz eigentlich eine Händlerfunktion ausüben würden.¹¹⁷ Mehrere der Untersuchungsadressaten sind zudem der Ansicht, dass alle am Treffen vom 22. September 2006 anwesenden Unternehmen ähnliche Interessen gehabt hätten.¹¹⁸ 106. Massgeblich ist einzig, dass SFS und Koch die Preiserhöhungen wie am Treffen vom 22. September 2006 vereinbart ihren Kunden gegenüber kommuniziert und umgesetzt haben. Ob die Teilnahme von SFS und Koch am Treffen eine stabilisierende Wirkung hatte oder nicht kann letztlich dahingestellt bleiben, denn ungeachtet der Beweggründe und Auswirkungen des am Treffen Vereinbarten auf SFS und Koch, ist nicht einzusehen, weshalb SFS und Koch gezwungen gewesen sein sollten, am Treffen teilzunehmen und sich insbesondere mit Roto auszutauschen. Angesichts der Abwesenheiten von GU und Maco deutet die Teilnahme von SFS und Koch am Treffen eher darauf hin, dass sie sich aktiv am Austausch beteiligen wollten.

107. Erstellt ist weiter, dass weder GU noch Maco am Treffen vom 22. September 2006 selber teilgenommen haben. In Bezug auf GU kann, gestützt auf die im Recht liegenden

Beweise sowie auf die Stellungnahmen der Untersuchungsadressaten, festgehalten werden, dass nicht nachgewiesen werden kann, ob sich GU bezüglich der Preiserhöhungen 2006/2007 mit den übrigen Untersuchungsadressaten ausgetauscht hat. GU hat insbesondere die Preiserhöhung autonom und unabhängig von den übrigen Untersuchungsadressaten sowie vorgängig zum Treffen vom 22. September 2006 vorgenommen (vgl. Rz. 87). 108. In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, dass den aufgeführten Beweismitteln zwar zu entnehmen ist, dass GU ihre Preiserhöhungsabsichten auf Anfrage hin gegenüber einzelnen Untersuchungsadressaten kommuniziert hat. Nichtsdestotrotz weist das Verhalten von GU eine gewisse Eigenständigkeit auf. Dies zeigt sich insbesondere darin, dass GU ihre Preise unabhängig von den Preiserhöhungen der Untersuchungsadressaten festgelegt hat. Namentlich hatte GU bereits vorgängig zum genannten multilateralen Treffen einen MTZ in

117 Act. 355, S. 6, 15 und 37. 118 Act. 355, S. 6, 8 und 11.

24/91 der Höhe von 4.2 % per 1. September 2006 umgesetzt. Damit hat GU ihre Preiserhöhung – im Gegensatz zu den anderen Untersuchungsadressaten – sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch bezüglich der Höhe unabhängig umgesetzt. 109. Aus den Stellungnahmen von Maco sowie der übrigen Untersuchungsadressaten kann das Verhältnis zwischen Maco und SFS nicht klar beurteilt werden. Gestützt auf die im Recht liegenden Beweismittel ging die WEKO ursprünglich davon aus, dass SFS sozusagen die Funktion als Sprachrohr für Maco wahrnahm, doch angesichts der Darstellung von Maco scheint diese Schlussfolgerung zumindest fraglich. Erstellt ist, dass Maco am Treffen vom 22. September 2006 selber nicht teilgenommen hat. Dennoch kündigte Maco – im Gegensatz zu GU – SFS nach dem Treffen vom 22. September 2006 eine Preiserhöhung im Rahmen des anlässlich des Treffens zwischen Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus Beschlossenen an. Maco kommunizierte SFS einen MTZ in der Höhe von 5.6 % per 1. Februar 2007 respektive 1. Mai 2007 an. Dies wurde als Indiz dafür gewertet, dass sich Maco bei der Festlegung ihrer Preiserhöhung im Jahre 2006/2007 am Vorgehen von Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus orientierte, sodass diese Vorgehensweise nicht als autonome Preisfestlegung qualifiziert werden konnte. Für die Annahme des Gegenteils lagen zu diesem Zeitpunkt keine hinreichenden Beweismittel vor. Es war daher nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die Preiserhöhung von Maco kausal auf das am Treffen vom 22. September 2006 Vereinbarte zurückzuführen ist und Maco – entgegen ihrer ersten Darstellung – sich (wenn auch indirekt) mit den genannten Untersuchungsadressaten über Preiserhöhungen austauschte. 110. Im Rahmen der Anhörungen vor der WEKO stellte sich dann aber heraus, dass Maco weder von Koch noch von SFS eine Einladung zur Teilnahme am Treffen vom 22. September 2006 erhalten hatte. Überdies wurde Maco von SFS auch nicht angesprochen, am Treffen teilzunehmen. 119 Zudem belegte Maco ihre Behauptung, dass sie von Preiserhöhungen der übrigen Untersuchungsadressaten von Fensterverarbeitern direkt (und nicht von Roto, Siegenia, Koch, SFS oder Winkhaus) informiert wurde, indem sie ein Preiserhöhungsschreiben eines ehemaligen Koch-Kunden ([...]) einreichte, welches diesem von Koch zugestellt wurde). 111. Schliesslich bleibt anzufügen, dass nicht nachgewiesen werden kann, ob Maco und SFS Informationen rund um das Treffen vom 22. September 2006 untereinander ausgetauscht haben. Diesbezüglich bestanden Indizien, dass SFS die Interessen von Maco in der Schweiz wahrnahm, doch stellte sich anlässlich der Anhörungen vor der WEKO heraus, dass Maco in der Schweiz mit technischen Aussendienstmitarbeitern am Markt tätig ist, welche mit Verkaufsleuten von SFS

Kundenbesuche durchführen. Dies stützt die Aussage von Maco, dass sie (in der Regel) über Preiserhöhungsabsichten anderer Untersuchungsadressaten von den betreuten Kunden direkt informiert wurden. 112. Daher ist es als erstellt zu betrachten, dass Maco im Hinblick auf die von ihr angekündigte Preiserhöhung im Jahre 2006/2007 über Preiserhöhungen anderer Untersuchungsadressaten über Kunden informiert gewesen war und ihre Preiserhöhung nicht direkt und kausal auf das von Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus am Treffen vom 22. September 2006 Vereinbarte zurückgeführt werden kann. Zwischenfazit Preiserhöhungen 2006/2007 – Treffen vom 22. September 2006 113. Die Unternehmen Roto, Siegenia, Winkhaus, SFS und Koch haben im Hinblick auf die Preiserhöhungen 2006/07 Informationen ausgetauscht. Der Austausch fand bi-, tri- und multilateral statt und hat sich insbesondere auf die Art und Weise der Preiserhöhungen sowie deren Höhe und Umsetzung bezogen. Die Informationen wurden mittels Telefonaten sowie E-Mail Verkehr zwischen Untersuchungsadressaten ausgetauscht.

119 Vgl. act. 355, S. 18.

25/91 114. Hinzu kam im Jahre 2006 ein multilaterales Treffen, welches am 22. September 2006 bei Koch in Wallisellen stattfand. Zu jenem Treffen wurden mit Ausnahme von Maco sämtliche Untersuchungsadressaten eingeladen. Die Unternehmen Koch, Roto, SFS, Siegenia und Winkhaus haben schliesslich an der Sitzung teilgenommen, d.h. abgesehen von GU waren alle eingeladenen Unternehmen am Treffen vertreten. Roto, Siegenia, Koch und Winkhaus kamen anlässlich dieses Treffens überein, bis Ende Oktober 2006 einen MTZ in der Höhe von mindestens 5 % mit Wirkung per 1. Februar 2007 anzukündigen. Ein weiteres bilaterales Treffen fand am 29. September 2006 zwischen Winkhaus und Roto statt. Anlässlich dieses Treffens teilte Winkhaus ihrerseits im Nachgang zum Treffen vom 22. September 2006 ihre geplante Preiserhöhung mit, welche ebenfalls der vorgenannten Abmachung in Bezug auf die Höhe entsprach. Diese Preiserhöhung wurde in der Folge per E-Mail Roto und Siegenia mitgeteilt mit Umsetzungsdatum bis spätestens 1. Februar 2007. Dieses Datum deckt sich mit dem am 22. September 2006 vereinbarten Umsetzungsdatum, welches ebenfalls auf den 1. Februar 2007 angesetzt worden ist. Die anlässlich der Sitzungen vom 22. September 2006 und 29. September 2006 vereinbarte Höhe des MTZ (mind. 5 %) sowie dessen angekündigtes Umsetzungsdatum wurden von all diesen Unternehmen, namentlich Roto, Siegenia, Koch und Winkhaus eingehalten.

115. SFS hat anlässlich des Treffens kommuniziert, dass sie die Preise nicht erhöhen werde. In der Folge setzte SFS aber dennoch ihre Kunden über die entsprechenden Erhöhungen der Herstellerpreise in Kenntnis.¹²⁰ Bei den durch SFS vertriebenen Maco-Produkten wurde die Preisbasis per 1. Februar 2007 um 5.6 %¹²¹ und bei den durch SFS verkauften Siegenia-Produkten generell um 5.7 % per 1. Februar 2007 erhöht.¹²² 116. In Bezug auf GU und Maco ist Folgendes festzuhalten: Beide Untersuchungsadressaten haben nicht am massgeblichen Treffen vom 22. September 2006 teilgenommen. Zudem ist nicht erstellt, dass ihre Preiserhöhungen kausal auf das von Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus am genannten Treffen Vereinbarte zurückzuführen und auch sonst nicht durch die getroffene Vereinbarung verursacht worden sind. 117. Die Preiserhöhungen aller am Treffen anwesenden Untersuchungsadressaten wurden ihren Kunden so angekündigt, wie sie vorgängig anlässlich der diversen Kontakte koordiniert worden sind (vgl. Tabelle 1). Entscheidend ist dabei, dass

■ alle Teilnehmer des Treffens vom 22. September 2006 eine Preiserhöhung um mindestens 5 % ankündigten und auch umsetzten;

■ das geplante Umsetzungsdatum einheitlich als Ziel festgelegt und den Kunden auch dementsprechend angekündigt wurde. 118. Die im Markt umgesetzten Preiserhöhungen im Jahre 2006/2007 können somit direkt und kausal auf das Treffen vom 22. September 2006 zurückgeführt werden. Dies illustriert Tabelle 1, welche die von den Untersuchungsadressaten vereinbarten Preiserhöhungen (in Form eines MTZ) zusammenfassend aufführt. Tabelle 1 gibt das geplante Umsetzungsdatum, die gegenüber den Fensterverarbeitern angekündigten Preiserhöhungen sowie deren angekündigtes Umsetzungsdatum wieder.

120 Act. 31, S. 8, Beilagen 15, 16; act. 15, B-0003.2. 121 Act. 31, S. 8, Beilage 15. 122 Act. 149, Beilage 2.

26/91 Tabelle 1: Übersicht über die Preiserhöhungen 2006/2007

Höhe des Geplantes Angekündigte Preis- Angekündigtes Unternehmen vereinbarten Umsetzungsdatum erhöhung (in %) Umsetzungsdatum MTZ (in %)

Roto 5.8 % 1. Februar 2007 5.8 % 1. Februar 2007 123 Siegenia 5.7 % 1. Februar 2007 5.7 % 1. Februar 2007 Koch 5.7 % 1. Februar 2007 5.7 % 1. Februar 2007 SFS (Siegenia-Produkte) 5.7 % 1. Februar 2007 5.7 % 1. Februar 2007 SFS (Maco-Produkte) 5.6 % 1. Februar 2007 5.6 % 1. Februar 2007 124 Maco 5.6 % 1. Februar 2007 5.6 % 1. Februar 2007 Winkhaus 6% 1. Januar 2007 6% 1. Januar 2007

A.3.3 Informelle Kontakte

119. Am Rande der grössten Schweizer Baumesse „Swissbau“¹²⁵ im Jahre 2005 fanden insbesondere bilaterale Gespräche zwischen gewissen Untersuchungsadressaten¹²⁶ über die Marktsituation allgemein sowie über Preiserhöhungen respektive die Umsetzung des MTZ 2004 statt. Zudem wurde über an Kunden kommunizierte Preiserhöhungen sowie deren allfällige Nichtumsetzung beziehungsweise den Zeitpunkt der Umsetzung gesprochen.¹²⁷ Der genaue Inhalt der jeweiligen Gespräche ist indes unbekannt. 120. Der bilaterale Informationsaustausch zwischen einzelnen Untersuchungsadressaten umfasste teilweise neben den oben umschriebenen Inhalten weitere Themen.¹²⁸ So orientierte Winkhaus beispielsweise anlässlich ihres Besuchs bei Roto am 29. September 2006 über die geplante Akquisition von vier bis fünf Neukunden.¹²⁹ 121. Weiter wurde anlässlich eines Telefonats vom 23. Mai 2007 zwischen Roto und SFS zunächst über den Markt allgemein gesprochen. Gesprächsinhalt war ausserdem der Umstand, dass SFS Roto einen Kunden abgeworben hatte. Aus der entsprechenden Telefonnotiz geht hervor, dass Maco SFS die Differenz zwischen dem bisherigen von Roto bezahlten Preis und dem von SFS ausgehandelten tieferen Preis bezahlt („Salzburg bezahlt Differenz“).¹³⁰ Zwischenfazit 122. Erstellt ist, dass vereinzelt unter den Untersuchungsadressaten Gespräche über den Markt allgemein sowie über Kundenakquisitionen beziehungsweise –abwerbungen stattgefunden haben. Es liegen gewisse Dokumente vor, welche den Inhalt solcher Informationsaustausche wiedergeben (vgl. Rz. 120 und 121); insgesamt liegen indes keine Beweismittel

123 Bezieht sich einzig auf die Preiserhöhungen gegenüber dem wichtigsten Händler Koch. Siegenia Beschlüge werden auch an grössere Kunden via Koch und grundsätzlich nicht direkt an die Fensterverarbeiter geliefert (vgl. act. 49). 124 Bezieht sich im Wesentlichen auf die Preiserhöhungen gegenüber dem wichtigsten Händler SFS. 125 Vgl.

www.swissbau.ch. Die Fachmesse fand während dem untersuchungsrelevantem Zeitpunkt an folgenden Daten statt: 25.–29. Januar 2005; 25.–27. Januar 2007. 126 Mindestens Winkhaus, Roto und GU haben an der Swissbau 2005 teilgenommen (vgl. act. 18, D-0011.8). 127 Act. 2, S. 14; vgl. auch act. 17, A-0014.4. 128 Act. 17, A-2. 129 Act. 2, S. 17. 130 Vgl. act. 2, S. 18, Anlage 26.

27/91 vor, die einen über die oben beschriebenen Kontakte (vgl. A.3.2 und A.3.3) hinausgehenden Austausch dokumentieren.

A.3.4 Kunden

123. Nachfolgend werden Sachverhalte aufgeführt, die sich ausschliesslich zwischen einzelnen Untersuchungsadressaten im bilateralen Verhältnis abspielten. Gegenstand der einzelnen Abmachungen waren stets Kunden. Die übrigen Untersuchungsadressaten waren vom Informationsaustausch nicht betroffen.

A.3.4.1 Koch – SFS

124. Koch und SFS haben im Jahre 2003 anlässlich eines Treffens im Rahmen der Neuorganisation für das Jahr 2004 eine Abmachung „zur Absicherung des gemeinsamen Fensterbeschlagmarktes mit Siegenia Beschlägen“ getroffen. Einem in der Folge des Gesprächs verfassten Schreiben von Koch an SFS beziehungsweise an einen grösseren Kunden ist zu entnehmen, dass „Solche Allianzen für die Zukunft immer wichtiger“ werden würden. Insbesondere wurde darin festgehalten, dass „die bestehenden Kundenstrukturen beibehalten werden sollen.“ Hierfür und zwecks Transparenz sollte gegenseitig eine Kundenliste erstellt werden, „aus welcher ersichtlich wird wer wo Lieferpartner ist und mit welchen Produkten der Verarbeiter beliefert wird. Diese Regelung soll eine Doppelbelieferung nicht ausschliessen“, [...]. Dem genannten Schreiben von Koch an SFS ist ausserdem zu entnehmen, dass [...].¹³¹ 125. In einem Schreiben vom 7. Januar 2004 bestätigte Koch gegenüber SFS die geltenden Rabatt- und Lieferkonditionen für Siegenia-Produkte [...].¹³²

126. Ob die umschriebene Abmachung im untersuchungsrelevanten Zeitraum tatsächlich zum Tragen kam, ist unklar und konnte vorliegend nicht nachgewiesen werden. Fest steht jedoch, dass Koch auf Anfrage die ganze Schweiz beliefert hat.¹³³ Es ist davon auszugehen, dass SFS als wichtigste Vertreterin von Maco-Baubeschlägen seit geraumer Zeit eigene Strategien verfolgt. Eine Allianz in dieser Form besteht dem Anschein nach heute nicht mehr.¹³⁴ Zwischenfazit 127. Es liegen somit Beweismittel vor, dass zwischen Koch und SFS eine Vereinbarung getroffen worden ist, mittels welcher ein Verbot bezüglich aktivem Abwerben von bestehenden Kunden festgelegt worden ist. 128. Die Vereinbarung stammt aus dem Jahre 2003 respektive 2004. Ein Beweis dafür, ob sie jemals zum Tragen kam beziehungsweise ob sich die Unternehmen entsprechend verhalten haben, kann aufgrund der Aktenlage nicht erbracht werden.

A.3.4.2 Roto – Winkhaus 129. Anlässlich des am 29. September 2006 stattgefundenen Besuchs von Winkhaus bei Roto in Dietikon erklärte sich Winkhaus mit einem Moratorium einverstanden, wonach [...]. Diese Abmachung wurde in einem sog. Gentleman's Agreement festgehalten. Die Vereinba-

¹³¹ Act. 15, B-8; act. 15, B-14; act. 181, Beilage 13. ¹³² Vgl. act. 181, S. 10, Beilage 15 / act. 15, B-0019.3; act. 18, D-0010.5. ¹³³ Act. 181, S. 9. ¹³⁴ Vgl. Act. 181, S. 10.

28/91 rung sah vor, das Agreement Ende Oktober 2006 in Kraft treten und bis Ende März 2007 an- dauern zu lassen. [...].135

Zwischenfazit 130. Es liegen keine Beweismittel vor, wonach die umschriebene Abmachung tatsächlich zum Tragen kam. Erstellt ist hingegen die Existenz einer Abmachung an sich, welche vor- sah, dass zum einen [...] und zum anderen, dass [...].

A.3.4.3 Roto – Koch

131. Im Rahmen von Auftragsvergaben wurden zwischen Roto und Koch die Offerten für einzelne Grosskunden vorgängig abgestimmt.¹³⁶ Diesbezüglich sprachen die beiden Wettbewerber von sog. Schutzofferten. 132. Namentlich wurde Koch verschiedentlich von Roto über Anfragen grosser Fensterverarbeiter orientiert. [...].¹³⁷ 133. Die diesbezüglichen Aussagen der beiden Untersuchungsadressaten sind uneinheit- lich. Gemäss einer Untersuchungsadressatin fanden solche Abmachungen mit einer gewis- sen Regelmässigkeit statt [...],¹³⁸ gemäss Angaben der anderen Untersuchungsadressatin habe es sich dabei um einen Einzelfall gehandelt.¹³⁹ Beweismittel, welche die Existenz min- destens einer solchen Schutzofferte zwischen den beiden Wettbewerbern belegen, liegen der WEKO lediglich für die Zeitspanne Ende Januar 2007 bis Anfang Februar 2007 vor.¹⁴⁰ Zwischenfazit 134. Gestützt auf die Aktenlage kann bewiesen werden, dass mindestens für den Zeitraum Ende Januar bis Anfang Februar 2007 zwischen Roto und Koch eine Abmachung bezüglich Kundenzuteilung mittels einer sog. Schutzofferte getroffen worden ist. Es liegt nahe, dass diese Abmachung zumindest für jenen Zeitpunkt umgesetzt worden ist. Ein Beweis dafür liegt indes nicht vor.

A.3.4.4 Ergebnis 135. Vor dem Hintergrund der im Recht liegenden Beweismittel sowie angesichts der Er- kenntnisse der Stellungnahmen der Untersuchungsadressaten kommt die WEKO zum Schluss, dass es als erstellt betrachtet werden kann, dass sich Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus am Treffen vom 22. September 2006 in Wallisellen über Preiserhöhungen ausgetauscht haben und dabei insbesondere die Höhe und das Datum der Umsetzung un- tereinander koordiniert haben. Das gemeinsam koordinierte Vorgehen wurde gegenüber den Kunden im Anschluss an das Treffen angekündigt und umgesetzt.

136. Als erstellt zu betrachten ist zudem, dass zwischen Roto und Siegenia bilaterale Infor- mationsaustausche rund um die Preiserhöhungen im Jahre 2004 stattgefunden haben. Diese stehen in einem direkten und kausalen Zusammenhang mit den von Roto und Siegenia ihren jeweiligen Kunden gegenüber angekündigten respektive umgesetzten Preiserhöhungen.

137. Bezüglich der übrigen Informationsaustausche in den Jahren 2004 und 2005 liegen Beweismittel vor, welche belegen, dass solche Austausche bi-, tri- oder multilateral zwischen

135 Act. 2, S. 17. 136 Act. 2, S. 11. 137 Act. 2, S. 11; vgl. auch act. 181, S. 6, das allerdings von einem Einzelfall spricht. 138 Act. 2, S. 11. 139 Act. 181, S. 6. 140 Act. 15, B-9.

29/91 sämtlichen Untersuchungsadressaten erfolgt sind, jedoch kann aufgrund der Akten- und Be- weislage sowie der Stellungnahmen der Untersuchungsadressaten nicht nachgewiesen wer- den, dass Austausche über Preiserhöhungen oder ein damit verbundenes, koordiniertes Vorgehen sämtlicher Untersuchungsadressaten stattgefunden haben. Das Gleiche gilt für die informellen Kontakte.

138. Somit ist für die nachfolgenden Ausführungen von einer beweismässig erstellten ein- maligen Absprache zwischen Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus bezüglich der

Preis- erhöhungen im Jahre 2006/2007 sowie von einer bilateralen Absprache zwischen Roto und Siegenia bezüglich der Preiserhöhungen im Jahre 2004 auszugehen.

A.4 Verfahren 139. Am [Datum] wurde der Sachverhalt (betreffend den europäischen Wirtschaftsraum) bei der Europäischen Kommission (Generaldirektion Wettbewerb) gemeldet. Auf europäischer Ebene fanden am 3./4. Juli 2007 Nachprüfungen bei diversen Beschlagsherstellern in meh- reren Mitgliedstaaten statt.¹⁴¹ Das Verfahren vor der Europäischen Kommission ist derzeit noch nicht abgeschlossen. 140. Am 10. Juli 2007 ging beim Sekretariat eine Selbstanzeige in Form einer schriftlichen Unternehmenserklärung von Roto ein. Die rechtliche Vertretung von Roto hat dem Sekretari- at ein Zustelldomizil in der Schweiz angegeben. 141. Am 16. Juli 2007 eröffnete das Sekretariat im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsidiums die vorliegende Untersuchung gemäss Art. 27 KG gestützt auf die eingangs er- wähnte Selbstanzeige. Das Verfahren wurde mittels Hausdurchsuchungen im Sinne von Art. 42 Abs. 2 KG bei einem Grossteil der Untersuchungsadressaten eingeleitet. Im Rahmen der Hausdurchsuchungen wurde umfangreiches Aktenmaterial beschlagnahmt und dieses in Be- schlagnahmungsprotokollen unter Angabe von Gegenstand, Fundort etc. dokumentiert.¹⁴² Die Server der Unternehmen wurden gespiegelt.¹⁴³ Eine Siegelung wurde nicht beantragt. Den übrigen, nicht von den Hausdurchsuchungen betroffenen Unternehmen wurde die Eröff- nung der Untersuchung auf schriftlichem Weg mitgeteilt.¹⁴⁴ 142. Das Sekretariat gab die Eröffnung der Untersuchung unter Hinweis auf die 30-tägige Frist, innert welcher Dritte eine allfällige Verfahrensbeteiligung anmelden können (Art. 28 Abs. 2 KG) mittels amtlicher Publikation gemäss Art. 28 KG im Schweizerischen Handels- amtsblatt (SHAB) vom 30. Juli 2007 (Nr. 145, S. 38) und im Bundesblatt vom 7. August 2007 (BBl 2007 6007) bekannt. Es haben sich keine Dritten im Sinne von Art. 28 Abs. 2 KG ge- meldet.¹⁴⁵ 143. Am 26. Juli 2007 hat das Sekretariat im Einvernehmen mit einem Mitglied des Präsi- ums Roto den Eingang ihrer am 10. Juli 2007 eingegangenen Selbstanzeige bestätigt und ihr unter Vorbehalt von Art. 11 Abs. 1 der Verordnung über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen vom 12. März 2004 (KG-Sanktionsverordnung, nachfolgend: SVKG; SR 251.1) den vollständigen Erlass der Sanktion nach Art. 8 Abs. 1 SVKG in Bezug auf die angezeigten Sachverhalte zugesichert (vgl. Art. 9 Abs. 3 lit. a SVKG).¹⁴⁶ Roto hat mit

141 Vgl. act. 1; <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/07/276&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> (besucht am 15. Oktober 2010).

142 Vgl. act. 15-18. 143 Für Ergebnisse der Auswertung vgl. act. 15-18. 144 Act. 12-14.

145 Act. 22. 146 Act. 24.

30/91 Schreiben vom 15. August 2007 ergänzende Beweismittel eingereicht.¹⁴⁷ Mit Eingabe vom 14. April 2008 hat Roto die Antworten zu einem vom Sekretariat versandten Fragebogen eingereicht.¹⁴⁸ Weitere vom Sekretariat gestellte Fragen wurden von Roto mit Schreiben vom 23. Januar 2009 beziehungsweise vom 10. Juli 2009 beantwortet.¹⁴⁹ 144. Winkhaus hat im Anschluss an die Eröffnung der Untersuchung volle Kooperationsbereitschaft angekündigt,¹⁵⁰ diese jedoch mit Schreiben vom 6. August 2007 zurückgezogen.¹⁵¹ Nachdem die Zweigniederlassung Winterthur im Jahr 2007 aufgelöst wurde, richtet sich die Untersuchung nunmehr gegen Winkhaus. Deren rechtliche Interessen werden durch einen schweizerischen Rechtsvertreter wahrgenommen. 145. Nach vorgängig angekündigter voller Kooperationsbereitschaft reichte SFS dem Sekre- tariat mit Datum vom 6. September 2007 eine Meldung im Sinne von Art. 12 Abs. 3 SVKG samt

Beilagen ein.¹⁵² Mit Schreiben vom 14. Dezember 2007 hat das Sekretariat den Eingang der Beweismittel im Sinne von Art. 13 SVKG bestätigt.¹⁵³ 146. Koch hat dem Sekretariat anlässlich ihrer Protokollerklärung vom 2. Oktober 2008 volle Kooperationsbereitschaft gemäss Art. 12 ff. SVKG zugesichert.¹⁵⁴ Die entsprechende Bestätigung des Sekretariats erfolgte am 10. Oktober 2008.¹⁵⁵ Am 18. Februar 2009 hat Koch anlässlich eines Gesprächs im Sekretariat im Rahmen ihrer Kooperation zusätzliche Informationen zum Sachverhalt geliefert.¹⁵⁶ 147. Nach Durchsicht der Papierdokumente fand die Sichtung der elektronischen Daten statt. Die Untersuchungsadressaten wurden entsprechend darüber informiert und hatten die Möglichkeit, der Sichtung beizuwohnen.¹⁵⁷ 148. Die Untersuchungsadressaten wurden vom Sekretariat ab dem 12. März 2008 schriftlich befragt.¹⁵⁸ Die entsprechenden Antworten gingen zwischen dem 26. März 2008 und dem 18. Januar 2010 ein.¹⁵⁹ Des Weiteren wurden 55 Fensterverarbeiter, neun Zwischenhändler, zwei schweizerische Fachverbände sowie Dritte um Auskünfte gebeten.¹⁶⁰ Sämtliche Antworten gingen zwischen dem 12. Februar 2009 und dem 22. Mai 2009 beim Sekretariat ein.¹⁶¹ 149. Im Rahmen der Ermittlungen zeichnete sich die Bereitschaft einzelner Untersuchungsadressaten zum Abschluss einer einvernehmlichen Regelung im Sinne von Art. 29 KG ab. Mit Schreiben vom 21. Oktober 2009 unterbreitete das Sekretariat sämtlichen Untersuchungsadressaten einen Vorschlag einer einvernehmlichen Regelung inkl. einer voraussichtlichen Sanktionsberechnung. Eine einvernehmliche Regelung kam jedoch nicht zustande.

147 Act. 29. 148 Act. 55. 149 Act. 65; act. 180. 150 Vgl. act. 23. 151 Act. 27. 152 Vgl. act. 28; act. 31. 153 Act. 33. 154 Act. 62 155 Act. 63. 156 Act. 80. 157 Act. 34, act. 40; act. 42; act. 57. 158 Act. 46–48; act. 66; act. 67; act. 68; act. 170; act. 171; act. 187; act. 207–212. 159 Act. 53–69; act. 92; act. 109; act. 116; act. 139; act. 180–182; act. 185; act. 186; act. 191–199; act. 215–223. 160 Act. 69–72. 161 Act. 74; act. 76–78; act. 81; act. 83–85; act. 87–93; act. 96; act. 98–102; act. 104–107; act. 109; act. 110; act. 112–113; act. 115; act. 117; act. 119; act. 121–124; act. 126–144; act. 148; act. 149; act. 151 und 152; act. 154–169.

31/91 150. Am 11. Februar 2010 wurde den Untersuchungsadressaten ein erster Verfügungsentwurf zur Stellungnahme zugestellt. Gleichzeitig wurde ihnen ein aktualisiertes Aktenverzeichnis zugestellt und auf die Möglichkeit einer Akteneinsichtnahme hingewiesen, welche sie im Zeitraum vom 18. Februar 2010 bis am 8. März 2010 wahrnahmen. 151. Die Untersuchungsadressaten reichten dem Sekretariat in den Monaten März und April 2010 Gesuche um Fristerstreckung für das Einreichen der Stellungnahme ein (wobei GU, SFS, Koch und Siegenia um eine zweite ersuchten), welchen jeweils entsprochen wurde. 152. Mit Schreiben vom 16. April 2010 (Roto), 23. April 2010 (GU), 30. April 2010 (Maco, Siegenia, SFS sowie Winkhaus) und vom 10. Mai 2010 (Koch) reichten die Untersuchungsadressaten innert der behördlich angesetzten Frist die Stellungnahmen zum Verfügungsentwurf des Sekretariats vom 11. Februar 2010 ein. Gleichzeitig hat die Mehrheit der Untersuchungsadressaten ihr grundsätzliches Interesse an einer einvernehmlichen Verfahrenserledigung geäussert. 153. Am 6. Mai 2010 liess das Sekretariat den Untersuchungsadressaten sämtliche seit der Akteneinsichtnahme neu zu den Akten genommenen Dokumente zukommen sowie ein aktualisiertes Aktenverzeichnis. 154. Am 14. Juli 2010 stellte das Sekretariat den Untersuchungsadressaten den überarbeiteten Verfügungsantrag zur Stellungnahme zu sowie die Stellungnahmen der übrigen Untersuchungsadressaten zum Antrag des Sekretariats vom 11. Februar 2010 und ein aktualisier-

tes Aktenverzeichnis.

155. Ebenfalls am 14. Juli 2010 stellte das Sekretariat den Untersuchungsadressaten einen neuen Entwurf für eine einvernehmliche Regelung zu. 156. Die Untersuchungsadressaten reichten dem Sekretariat in den Monaten Juli und August 2010 Gesuche um Fristerstreckung für das Einreichen der Stellungnahme ein, welchen jeweils entsprochen wurde. 157. Mit Schreiben vom 29. Juli 2010 (Maco), 5. August 2010 (Roto), 11. August 2010 (Winkhaus), 13. August 2010 (Siegenia), 24. August 2010 (Koch) und vom 30. August 2010 (SFS) reichten die Untersuchungsadressaten innert der behördlich angesetzten Frist die Stellungnahmen zum Verfügungsentwurf des Sekretariats vom 14. Juli 2010 ein. 158. Am 26. August 2010 wurden die Untersuchungsadressaten Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus aufgefordert, mitzuteilen, ob sie mit dem Vorschlag des Sekretariats für eine einvernehmliche Regelung (Version vom 14. Juli 2010) einverstanden sind und falls ja, ein unterzeichnetes Exemplar der einvernehmlichen Regelung einzureichen. Maco, welche im Rahmen ihrer Stellungnahme zum Verfügungsantrag vom 14. Juli 2010 ausdrücklich auf den Abschluss einer einvernehmlichen Regelung verzichtete,¹⁶² und GU, gegen die zu diesem Zeitpunkt der Verfügungsantrag des Sekretariats auf Einstellung der Untersuchung lautete, erhielten keine solche Aufforderung. 159. Die einvernehmliche Regelung mit übereinstimmendem Wortlaut für Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus lautet – ergänzt mit dem jeweiligen Namen der Unternehmung – wie folgt: „Vorbemerkungen:

Die vorliegende einvernehmliche Regelung im Sinne von Art. 29 Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG; SR 251) erfolgt im übereinstimmenden Interesse der Beteiligten, das Verfahren 22-0358 zu vereinfachen, zu verkürzen

162 Act. 311.

32/91 und – unter Vorbehalt der Genehmigung durch die Wettbewerbskommission (Weko) – zu einem förmlichen Abschluss zu bringen. Dem Willen und der Bereitschaft der [Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus] zum Abschluss der vorliegenden einvernehmlichen Regelung wird vom Sekretariat im Rahmen der Sanktionsbemessung Rechnung getragen. Aufgrund der aktuellen Ausgangslage beabsichtigt das Sekretariat, der Weko eine Sanktion in der Grössenordnung von CHF [...] bis CHF [...]¹⁶³ zu beantragen. Die definitive Festlegung der Höhe der Sanktion liegt jedoch im Ermessen der Weko. Sie erfolgt endgültig mit deren verfahrensabschliessenden Verfügung. Sollte die vorliegende einvernehmliche Regelung von der Weko nicht genehmigt werden, wird die Untersuchung im ordentlichen Verfahren zu Ende geführt und – bei Vorliegen eines Verstosses – eine Sanktion gestützt auf das KG und die Verordnung über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (KG-Sanktionsverordnung, SVKG; SR 251.5) durch die Weko festgelegt. Die [Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus] erwägt im Falle der Genehmigung vorliegender einvernehmlicher Regelung durch die Weko und bei Nichtüberschreiten des beantragten Sanktionsrahmens gemäss lit. b) im Sinne von lit. a) auf die Ergreifung von Rechtsmitteln zu verzichten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens 22-0358 gehen die Verfahrenskosten zu gleichen Teilen zu Lasten der Parteien. Vereinbarungen: Die nachfolgenden Vereinbarungen beziehen sich auf den Bereich Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren. Die [Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus] verpflichtet sich, 1) mit ihren Konkurrenten keine Informationen über den Umfang und den Zeitpunkt von künftigen Bruttopreiserhöhungen und sonstigen Preiserhöhungen auszutauschen. 2) keine anderen preisrelevanten Informationen mit ihren Konkurrenten

zum Zweck der Koordination des Wettbewerbsverhaltens auszutauschen. 3) sich nicht mit Konkurrenten über Offertpreise, Rabatte und Konditionen allgemein sowie die Zuteilung von Kunden auszutauschen. 4) keine Kundeninformationen mit Konkurrenten auszutauschen zum Zwecke der Koordination des Wettbewerbsverhaltens.“ 160. Mit Schreiben vom 27. August 2010 sowie 30. August 2010 haben Roto, Winkhaus und Siegenia dem Sekretariat ein unterzeichnetes Exemplar der einvernehmlichen Regelung zugestellt. Maco, SFS sowie Koch lehnten den Abschluss vorliegender Untersuchung mittels einvernehmlicher Regelung ab.

161. Mit Schreiben vom 3. September 2010 stellte das Sekretariat den Untersuchungsadressaten die Stellungnahmen der übrigen Untersuchungsadressaten zum Antrag des Sekretariats vom 14. Juli 2010 sowie ein aktualisiertes Aktenverzeichnis zu.

162. Am 7. September 2010 stellte das Sekretariat Roto, Winkhaus und Siegenia eine Kopie des vom Sekretariat gegengezeichneten Exemplars der einvernehmlichen Regelung zu.

163. Am 8. September 2010 verschickte das Sekretariat die Einladungsschreiben für die Anhörungen vom 20. September 2010 an Roto, Koch, SFS, Maco und Siegenia. Winkhaus verzichtete auf eine entsprechende Teilnahme.¹⁶⁴

163 Vgl. die Höhe der Bandbreiten: Act. 312, act. 317 sowie act. 319. 164 Act. 330.

33/91 164. Am 20. September 2010 wurden Maco, Roto, Siegenia, Koch sowie SFS von der WEKO angehört.

B Erwägungen

B.1 Geltungsbereich 165. Das Kartellgesetz (KG) gilt für Unternehmen des privaten und öffentlichen Rechts, die Kartell- oder andere Wettbewerbsabreden treffen, Marktmacht ausüben oder sich an Unternehmenszusammenschlüssen beteiligen (Art. 2 Abs. 1 KG).

166. Als Unternehmen gelten sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform (Art. 2 Abs. 1bis KG). Die in das vorliegende Verfahren involvierten Unternehmen fallen ohne weiteres unter den Unternehmensbegriff des Art. 2 Abs. 1bis KG.

B.2 Vorbehaltene Vorschriften 167. Dem KG sind Vorschriften vorbehalten, die auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen Wettbewerb nicht zulassen, insbesondere Vorschriften, die eine staatliche Markt- oder Preisordnung begründen, und solche, die einzelne Unternehmen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben mit besonderen Rechten ausstatten (Art. 3 Abs. 1 KG). Ebenfalls nicht unter das Gesetz fallen Wettbewerbswirkungen, die sich ausschliesslich aus der Gesetzgebung über das geistige Eigentum ergeben. Hingegen unterliegen Einfuhrbeschränkungen, die sich auf Rechte des geistigen Eigentums stützen, der Beurteilung nach diesem Gesetz (Art. 3 Abs. 2 KG).

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

B.3 Unzulässige Wettbewerbsabrede über die Festsetzung von Preisen 169. Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, sowie Abreden, die zur Beseitigung wirksamen Wettbewerbs führen, sind unzulässig (Art. 5 Abs. 1 KG). 170. Dementsprechend wird im Folgenden vorab beurteilt, ob die

Verhaltensweisen der Beteiligten im relevanten Zeitraum überhaupt als Abreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG zu qualifizieren sind. Erst dann kann über die (Un-)zulässigkeit und damit über das Bestehen der Voraussetzungen von Art. 5 KG befunden werden.

B.3.1 Wettbewerbsabrede

171. Als Wettbewerbsabreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG gelten rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken. 172. Nachfolgend wird das Vorliegen dieser drei Tatbestandsmerkmale im Zusammenhang mit den vorne beschriebenen ausgeübten Verhaltensweisen (vgl. Rz. A.3.2.1 ff.) geprüft.

34/91 B.3.1.1 Informationsaustausch in Bezug auf Preiserhöhungen im Jahr 2006/2007 zwischen Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus

Rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen 173. Die Untersuchungsadressaten tauschten vorliegend Informationen über Preiserhöhungen aus, insbesondere wurde gegenseitig vorgängig zu den Preiserhöhungen 2006/07 der Zeitpunkt der Ankündigung, die Höhe sowie das geplante Umsetzungsdatum der jeweiligen Erhöhung kommuniziert (vgl. Rz. 30 ff.).¹⁶⁵

174. Die Frage, ob es sich beim beschriebenen Verhalten um eine Vereinbarung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG handelt, kann dahingestellt bleiben, zumal mindestens das Tatbestandselement des abgestimmten Verhaltens erfüllt ist.

175. Das schweizerische Bundesgericht und die WEKO orientieren sich bei dieser Abgrenzungsfrage an der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union (nachfolgend: EuGH)¹⁶⁶ und definieren eine abgestimmte Verhaltensweise als bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der Unternehmen. Im Unterschied zum erlaubten spontanen Parallelverhalten, bei dem Unternehmen spontan gleich oder gleichförmig reagieren oder sich wechselseitig nachahmen, liegt bei den abgestimmten Verhaltensweisen ein Mindestmass an Verhaltenskoordination vor. Die Wettbewerbsteilnehmer lassen hierbei bewusst die praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten. „Entscheidend ist, dass das Gleichverhalten nicht durch exogene Marktfaktoren erzwungen, sondern planmässig aufgrund ausgetauschter Marktinformationen erfolgt“.¹⁶⁷ 176. Von abgestimmten Verhaltensweisen ist demnach dann auszugehen, wenn die Unternehmen bewusst und gewollt zusammenwirken und die praktische Zusammenarbeit an die Stelle des Wettbewerbs tritt.¹⁶⁸ Dementsprechend ist das Unterscheidungskriterium, ob die Parteien mit ihrem Verhalten einen bestimmten „Plan“ verfolgen (wobei sich die Planmässigkeit nicht in der Existenz eines eigentlichen Plans äussern muss)¹⁶⁹ und somit durch ihre Handlungsweise vorübergehend bei den Preisen einige Wettbewerbsbedingungen des Mark-

¹⁶⁵ Act. 55; vgl. auch act. 49. ¹⁶⁶ Vgl. Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-64/69 Imperial Chemical Industries Ltd./Kommission, Slg. 1972 619 Rz. 64/67; Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-52/69 Geigy/Kommission, Slg. 1972 787 Rz. 26. In BGE 129 II 18, 27 E. 6.3 zitiert das Bundesgericht ZÄCH, welcher in seinem Lehrbuch dafür plädiert die EuGH-Definition der abgestimmten Verhaltensweisen für das schweizerische Kartellrecht zu übernehmen; vgl. auch ROGER ZÄCH, Schweizerisches Kartellrecht, 2. Aufl., Bern 2005, Rz. 366 (zit. ZÄCH). ¹⁶⁷ BGE 129 II 18, 27 E. 6.3 m. w. Nw. (RPW 2002/4, 737 E.

6.3 [Buchpreisbindung]); vgl. zum Ganzen auch BGE 124 III 495, 497 ff. E. 2a. 168 Vgl. RPW 2009/2, 130 Rz. 77, Geplante Einführung einer DMIF für das Debitkartensystem Visa V PAY mit weiteren Hinweisen; RPW 1997/4, 471 Rz. 13, Auto Assistance Schweiz [AAS]; RPW 2001/3, 515 f. Rz. 23, SUMRA/Distribution de montres; RPW 2002/1, 81 Rz. 16, Benzin- markt Schweiz [Zeitraum 1993 – 2000]; RPW 2003/2, 279 Rz. 33 f., Fahrschule Graubünden; ZÄCH (Fn 168), Rz. 367; W ALTER A. STOFFEL, Wettbewerbsabreden, in: von Büren/David (Hrsg.), Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band V/2, Basel/Genf/München 2000, 68 f. (zit. STOFFEL); ROLAND KÖCHLI/PHILIPPE REICH, in: Baker & McKenzie (Hrsg.), Hand- kommentar zum Kartellgesetz-Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschrän- kungen, Bern 2007, Art. 4 N 11 mit Verweis auf die Rechtsprechung. 169 BRUNO SCHMIDHAUSER, in: Homburger/Schmidhauser/Hoffet/Ducrey (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerisches Kartellgesetz, Zürich 1997, Art. 4 N 46.

35/91 tes ausschalten.170 Darin besteht gewissermassen die Gegenseitigkeit der Vorgehenswei- se.171

177. Ergänzend sei an dieser Stelle auf die europäische Rechtsprechung hingewiesen: Demnach sind aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen eine „Form der Koordinierung zwischen Unternehmen [...], die zwar noch nicht bis zum Abschluss eines Vertrages im eigentlichen Sinne gediehen ist, jedoch bewusst die praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt“.172 So verstösst es gemäss dem EuGH „gegen die Wettbewerbsregeln des Vertrages, wenn ein Hersteller mit seinen Konkur- renten – in welcher Form auch immer – zusammenwirkt, um für eine Preisbewegung ein ko- ordiniertes Verhalten festzulegen und den Erfolg dieser Bewegung im Voraus hinsichtlich der wesentlichen Faktoren dieses Vorgehens – wie Prozentsatz, Gegenstand, Zeitpunkt und Ort der Bewegung – jede Unsicherheit über das wechselseitige Verhalten beseitigt wird.“173 Ab- gestimmtes Verhalten setzt demnach zunächst eine Abstimmung zwischen den beteiligten Unternehmen voraus, sodann ein der Abstimmung entsprechendes Marktverhalten dieser Unternehmen und schliesslich einen ursächlichen Zusammenhang zwischen der Abstim- mung und dem Marktverhalten, ohne dass sich aber dieses Marktverhalten als solches in ei- ner konkreten Wettbewerbseinschränkung niederschlagen müsste.174 Demzufolge entfällt bei einer abgestimmten Verhaltensweise die Selbständigkeit der Handlungsweise von beteiligten Unternehmen. Das Gericht der Europäischen Union (nachfolgend: EuG) hielt in diesem Zu- sammenhang in einem kürzlich ergangenen Urteil fest, dass davon ausgegangen werden kann, dass Unternehmen, die ihr Verhalten im vorgenannten Sinne abstimmen und weiterhin auf dem Markt tätig bleiben, die mit ihren Konkurrenten ausgetauschten Informationen beim Festlegen ihres eigenen Marktverhaltens berücksichtigen werden. Das EuG führte damit eine Umkehr der Beweislast ein: Es muss nicht nachgewiesen werden, dass betroffene Unter- nehmen ihr Marktverhalten aufgrund der mit ihren Konkurrenten ausgetauschten Informatio- nen festgelegt haben, sondern betroffene Unternehmen haben den Gegenbeweis zu erbrin- gen.175 178. Ein Verhalten kann auch dann als abgestimmte Verhaltensweise qualifiziert werden, wenn die Parteien nicht ausdrücklich einen gemeinsamen Plan verfolgen, der ihr Marktver- halten festlegt, sondern bewusst Absprachen treffen oder einhalten, welche die Abstimmung ihres Geschäftsverhaltens erleichtern und damit die Unsicherheit hinsichtlich des Marktver- haltens der Wettbewerber verringert.176 179. Dementsprechend beraubt das Postulat der Selbständigkeit die Unternehmen zwar nicht des Rechts, sich dem

festgestellten oder erwarteten Verhalten ihrer Mitbewerber mit wachem Sinn anzupassen. Indessen steht jenes Postulat der Selbständigkeit streng jeder unmittelbaren oder mittelbaren Fühlungnahme zwischen Unternehmen entgegen, die be- zweckt oder bewirkt, entweder das Marktverhalten eines gegenwärtigen oder potenziellen

170 RPW 2003/2, 279 Rz. 33, Fahrschule Graubünden; STOFFEL (Fn 170), 69. 171 Vgl. W ALTER SCHLUEP, Kommentierung Art. 4 KG, in: Schürmann/Schlupe (Hrsg.), KG und PüG, Zürich 1988, 273. 172 Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-64/69 Imperial Chemical Industries Ltd./Kommission, Slg. 1972 619 Rz. 64; Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-52/69 Geigy/Kommission, Slg. 1972 787 Rz. 26. 173 Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-64/69 Imperial Chemical Industries Ltd./Kommission, Slg. 1972 619 Rz.10. 174 Urteil des EuGH vom 8.7.1999 C-49/92 O-Anic Partecipazioni, Slg. 1999 I-1425 Rz. 118 ff. 175 Urteil des EuGH vom 4.7.2009 C-8/08 T-Mobile Netherlands, noch nicht publiziert, Rz. 51. 176 KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 180, 190, Kautschukchemikalien. 36/91 Mitbewerbers zu beeinflussen oder diesen Mitbewerber über das Marktverhalten ins Bild zu setzen, das zu zeigen man entschlossen ist oder in Erwägung zieht.177

180. Die Untersuchungsadressaten haben vorliegend jeweils nach vorgängiger gegenseitiger Kontaktaufnahme beziehungsweise nach Erhalt der Konkurrenzinformationen ihr Verhalten in Bezug auf eine bestimmte Preiserhöhung angepasst. Dieser Anpassung ging ein be- wusstes und gewolltes Zusammenwirken der Untersuchungsadressaten voraus. Nicht nur die direkte Kontaktaufnahme steht dem erwähnten Postulat der Selbständigkeit der Hand- lungsweise der Konkurrenten entgegen, sondern vor allem auch deren darauf gestütztes Handeln bezüglich des eigenen Verhaltens respektive vorliegend der eigenen Preispolitik. Der gegenseitige Austausch verschaffte den Untersuchungsadressaten Einsicht in das künf- tige Handeln der Konkurrenz und beseitigte dadurch die durch eine einseitige unkoordinierte Preiserhöhung bedingte Ungewissheit des Wettbewerbs. Durch die Verhaltenskoordination entfiel das Risiko, welches mit jeder selbständigen Änderung des Verhaltens auf dem Markt einhergeht, weitestgehend.178

181. Der vorliegende Informationsaustausch zwischen den Untersuchungsadressaten wurde durch das Zustellen von Preiserhöhungsschreiben abgerundet. Dies erfolgte zum Zweck der Vertrauensbildung. Damit wollte der jeweilige Versender beweisen, dass er sich absprachegemäss verhalten hat. Somit geschah das Übersenden der Preiserhöhungsschreiben letztlich zwecks Dokumentation der Umsetzung der Absprache (vgl. Rz. 35).179 Im vorliegen- den Fall liegt daher eine abgestimmte Verhaltensweise im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG vor.

182. Dagegen bringt Siegenia vor, dass die Preiserhöhungen nicht als kartellrechtswidrige Abstimmung zur Erzielung eines abgestimmten Marktverhaltens zu werten seien. Vielmehr sei von erlaubtem Parallelverhalten auszugehen, da die (von den deutschen Herstellern beschlossenen) Preiserhöhungen (MTZ) auf exogene Faktoren (insbesondere Kostensteigerungen bei Rohstoffen) zurückzuführen seien. Siegenia habe von ihrer Muttergesellschaft Vorgaben erhalten, die Preiserhöhungen einzuhalten. Siegenia habe diesbezüglich keinen Handlungsspielraum gehabt. Siegenia vermutet, dass sich dies auch bei den übrigen Untersuchungsadressaten ähnlich verhalten habe. Es sei den Schweizer Marktteilnehmern nichts anderes übrig geblieben, als zu versuchen, die von aussen gewünschten Preiserhöhungen umzusetzen – dies jedoch zum überwiegenden Teil erfolglos.180 183. Dieses Vorbringen stösst jedoch insofern ins Leere, als es zwar zutreffen mag, dass die von den (deutschen)

Muttergesellschaften beschlossenen Preiserhöhungen ursächlich auf exogene Faktoren zurückgeführt werden können. Doch stellt die in Frage stehende Abrede rund um das Treffen vom 22. September 2006 dennoch kein erlaubtes Parallelverhalten dar, denn es ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich die Unternehmen Roto, Siegenia, Koch, SFS und Winkhaus über die Art und Weise der Umsetzung der Preiserhöhungen in der Schweiz untereinander abzusprechen haben. 184. Für eine solche Absprache gäbe es zudem keine logische Erklärung, denn wenn es sich so verhalten würde, dass (i) die Preiserhöhungen der (deutschen) Hersteller den Schweizer Marktteilnehmern vorgegeben wären;

177 Urteil des EuGH vom 16.12.1975 verb. C-40-48/73 Suiker Unie, Slg. 1975 1663 Rz. 173/174 auch zitiert in KOMM, ABl. 2006 C 303/15, Rz. 181, Kautschukchemikalien. 178 Vgl. dazu die Entscheidungsverweise in Fn 168; vgl. auch Urteil des EuGH vom 14.7.1972 C-64/69 Imperial Chemical Industries Ltd./Kommission, Slg. 1972 619 Rz. 99/103. 179 Act. 55; vgl. auch Rz. 35. 180 Act. 302, S. 3 und act. 360.

37/91 (ii) die Schweizer Marktteilnehmer bezüglich der Weitergabe der Preiserhöhungen keinen Spielraum gehabt hätten und gezwungen gewesen wären, die Preiserhöhungen teils an ihre Kunden weiterzugeben, dann hätte sich Siegenia gar nicht mit Roto, SFS, Koch und Winkhaus über die Umsetzung in der Schweiz absprechen müssen. Die Schweizer Marktteilnehmer hätten dann einfach die Preiserhöhungsankündigungen ihrer Lieferanten in der vorgegeben Form weitergeben können. Wenn sich die Schweizer Marktteilnehmer dagegen hätten wehren wollen, so hätten sie dies direkt bei ihrem jeweiligen Lieferanten tun können respektive müssen. Eine Absprache mit den übrigen Marktteilnehmern ist daher – im Lichte der Argumentation von Siegenia – weder stichhaltig begründet noch gerechtfertigt und widerspricht im Übrigen den im Recht liegenden Beweisen.

185. Die in den Jahren 2006/2007 zwischen Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus stattgefundenen Absprache geht deutlich über erlaubtes Parallelverhalten hinaus. Dem ist anzufügen, dass ein Vertreter der Siegenia D anlässlich der Anhörungen vor der WEKO versichert hat, dass im aktuellen Jahr (2010) keinerlei Kontakte zu Mitbewerbern stattgefunden hätten. Im Jahr 2010 sei es dann zu Preiserhöhungen der verschiedenen Unternehmen im Markt zwischen 5.8 % und 7.7 % gekommen. Siegenia habe als erstes erhöht und die anderen Unternehmen hätten später alle nachgezogen.¹⁸¹ Im Gegensatz dazu fielen die Ankündigungen der Preiserhöhungen im Jahr 2007 auf genau denselben Tag (mit Ausnahme von Winkhaus) und unterschieden sich in ihrer Höhe um lediglich 0.4 % (vgl. Rz. 118 respektive Tabelle 1). Dies verdeutlicht, dass sich Preiserhöhungen im relevanten Markt, den Ausführungen von Siegenia zufolge – wenn keine Absprachen vorliegen – offenbar bezüglich Höhe und Zeitpunkt durchaus (und deutlich) voneinander unterscheiden. Die Betrachtung der Preiserhöhungen in den Jahren 2006/2007 von Roto, Siegenia, SFS, Koch und Winkhaus legen deshalb den Schluss nahe, dass in diesem Falle eine Koordination vorlag. Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen¹⁸⁶. Der Informationsaustausch fand zwischen den Untersuchungsadressaten statt. Diese standen sich als Vertriebsgesellschaften respektive grosse Zwischenhändler in einem insgesamt horizontalen Verhältnis als Konkurrenten gegenüber. Wenn sich die Untersuchungsadressaten teilweise auch gegenseitig beliefern, was auf einen zusätzlichen vertikalen Aspekt der Beziehungen hindeutet, ist das Verhältnis untereinander doch insgesamt als ein horizontales zu qualifizieren (vgl. Rz. 10 ff.).

187. SFS und Koch bringen vor, dass es sich vorliegend nicht um eine Abrede von Unternehmen gleicher Marktstufe handle. Vielmehr seien sie als Grosshändler nicht auf

derselben Marktstufe tätig wie die Vertriebsgesellschaften der ausländischen Hersteller.

188. Dieses Vorbringen stösst indes ins Leere, da Roto, Siegenia, GU und Winkhaus keine Produkte in der Schweiz herstellen, sondern diese lediglich vertreiben und damit genau dasselbe tun wie SFS (für Maco-Produkte) und Koch (für Siegenia-Produkte). In diesem Sinne äusserten sich auch verschiedene Untersuchungsadressaten. So sagten beispielsweise Roto und Siegenia aus, dass die Vertriebsgesellschaften in der Schweiz eigentlich eine Händlerfunktion ausüben würden. Mehrere der Untersuchungsadressaten sind zudem der Ansicht, dass alle am Treffen vom 22. September 2006 anwesenden Unternehmen ähnliche Interessen gehabt hätten (vgl. Rz. 105). Wie vorstehend bereits beschrieben wurde, differenziert sich das Vertriebssystem der ausländischen Hersteller einzig darin, ob sie über eine eigene Vertriebsgesellschaft (wie beispielsweise Roto) oder eine (grosse) Zwischenhändlerin (wie beispielsweise Maco) organisiert sind. Es ist zwar zutreffend, dass SFS zu Maco und Koch zu Siegenia ein besonderes, enges Verhältnis haben (vgl. Rz. 105). Dass sich SFS und Koch jedoch auch mit Roto, Winkhaus und Siegenia beziehungsweise Roto und Winkhaus ausgetauscht haben, spricht dafür, dass das Verhältnis zwischen SFS und Koch

181 Vgl. act. 360, S. 34.

38/91 zu den übrigen Untersuchungsadressaten gesamthaft betrachtet als ein horizontales zu qualifizieren ist.

189. Die Abrede zwischen den Untersuchungsadressaten stellt demnach eine solche zwischen Unternehmen derselben Marktstufe im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG dar. Eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken

190. Indem vorliegend die Untersuchungsadressaten Kontakt zueinander aufnahmen, um die Höhe und den Zeitpunkt von bevorstehenden Preiserhöhungen zu diskutieren, zielten sie darauf ab, ihr eigenes Handeln am künftigen Verhalten der Konkurrenz auszurichten. Dadurch wurde die in funktionierendem Wettbewerb vorhandene Ungewissheit über das bevorstehende Handeln der Konkurrenz beseitigt (vgl. auch Rz. 180). 191. Der Zweck des gegenseitigen Informationsaustausches bestand darin, sich Gewissheit über die Preissetzung der Konkurrenz zu verschaffen und damit den in preislicher Hinsicht vorhandenen Wettbewerbsdruck untereinander zu verringern oder gar auszuschalten. 192. Damit ist auch das dritte Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsabrede erfüllt, welches voraussetzt, dass durch die Abrede eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt oder bewirkt wird.

Zwischenfazit

193. Das im untersuchungsrelevanten Zeitraum praktizierte Verhalten der Untersuchungsadressaten in Bezug auf Preiserhöhungen stellt eine Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG dar.

B.3.1.2 Informationsaustausch in Bezug auf Preiserhöhungen im Jahr 2004 zwischen Roto und Siegenia

Rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen 194. Entsprechend den obigen Ausführungen (vgl. Rz. 173 ff.) handelt es sich – wie nachfolgend aufgezeigt wird – bei den Austauschen im Jahre 2004 zwischen Roto und Siegenia ebenfalls mindestens um eine abgestimmte Verhaltensweise i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG. 195. Erstens tauschten Roto und Siegenia zwischen April 2004 und Ende Mai 2004 regelmässig und nachweisbar Informationen

untereinander aus. Diese Austausche (telefonisch und per E-Mail [vgl. Rz. 40, 43, 45, 48 und 56]) erfolgten vorgängig zu den tatsächlich angekündigten und umgesetzten Preiserhöhungen im Jahre 2004. Im Ergebnis einigten sich Roto und Siegenia (bilateral) darauf, einen zweistufigen MTZ in der Höhe von insgesamt 6 % jeweils im Sommer 2004 und im Herbst 2004 anzukündigen respektive umzusetzen. 196. Die Austausche zwischen Roto und Siegenia sind als bewusstes und gewolltes Zusammenwirken zu qualifizieren, was belegt wird durch den Umstand, dass sich Roto und Siegenia per Telefon konsensual auf Folgendes einigten:

- Siegenia sollte die Preise per 1. Juli 2004 und 1. Oktober 2004 um jeweils 3 %¹⁸² und
- Roto ihre Preise per 1. Juli 2004 um 3.5 % und per 1. September 2004 um weitere

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