

WEKO Leasing und Finanzierung von Fahrzeugen - Ford Credit vom 10. Mai 2021

WEKO, 2021-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/weko_Leasing_und_Finanzierung_von_Fahrzeugen_-_Ford_Credit

FR: WEKO Leasing und Finanzierung von Fahrzeugen - Ford Credit du 10 mai 2021

IT: WEKO Leasing und Finanzierung von Fahrzeugen - Ford Credit del 10 maggio 2021

Erwägungen

E. 50

Praxiskommentar VwVG-KRAUSKOPF/EMMENEGGER/ BABEY (Fn 49), Art. 12 N 15 ff. 51 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 5.1.1, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B- 8399/2010 vom 23.9.2014 E. 4.1.1, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8404/2010 vom 23.9.2014 E. 3.2.4, SFS unimarket AG/WEKO. 52 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 7.4.4, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 6.4.4, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8404/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.10.16, SFS unimarket AG/WEKO. 53 BGE 129 II 18, 33 E. 7.1, Buchpreisbindung; Urteil des BGer 2A.430/2006 vom 6.2.2007 E. 10.2, Schweizerischer Buchhändler- und Verleger-Verband, Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V./WEKO, REKO/WEF; Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 5.1.1, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 4.1.1, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8404/2010 vom 23.9.2014 E. 3.2.4, SFS unimarket AG/WEKO. 54 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.2 f., Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 4.3.2 f., Siegenia-Aubi AG/WEKO; vgl. auch etwa Urteil des BGer 2A.500/2002 vom 24.03.2003 E. 3.5; RPW 2009/4, 341 Rz 15, Submission Betonsanierung am Hauptgebäude der Schweizerischen Landesbibliothek (SLB). Siehe zum Ganzen MARC AMSTUTZ/STEFAN KELLER/MANI REINERT, «Si unus cum una...»: Vom Beweismass im Kartellrecht, Baurecht [BR] 2005, 114–121, 118 m. w. H.; Praxiskommentar VwVG-KRAUSKOPF/EMMENEGGER/ BABEY (Fn 49), Art. 12 N 215 m. w. H.

16 aus der Sicht der Marktgegenseite mit zu berücksichtigen. Die Bestimmung der massgeblichen Güter sowie die Einschätzung des Ausmasses der Substituierbarkeit seien kaum je exakt möglich, sondern beruhen zwangsläufig auf gewissen ökonomischen Annahmen. Die Anforderungen an den Nachweis solcher Zusammenhänge dürften mit Blick auf die Zielsetzung des Kartellgesetzes, volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen zu verhindern und damit den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung zu fördern, nicht übertrieben werden. In diesem Sinne erscheine eine strikte Beweisführung bei diesen Zusammenhängen kaum möglich. Eine gewisse Logik der wirtschaftlichen Analyse und Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit müssen aber überzeugend und nachvollziehbar erscheinen. Der kartellrechtliche Sanktionstatbestand unterscheidet sich insoweit nicht von komplexen Wirtschaftsdelikten des ordentlichen Strafrechts.⁵⁵

64. Auch gemäss der Rechtsprechung des BVGer erfährt der Grundsatz der Geltung des Vollbeweises im Kartellrecht bei komplexen wirtschaftlichen Sachverhalten eine Relativierung und Einschränkung. So seien im Zusammenhang mit wirtschaftlich komplexen Fragen im wett- bewerbsrechtlichen Kontext keine überspannten Anforderungen an das Beweismass zu stel- len. Die Komplexität wirtschaftlicher Sachverhalte, insbesondere die vielfache und verschlun- gene Interdependenz wirtschaftlich relevanten Verhaltens, schliesse eine strikte Beweisführung vielmehr regelmässig aus.⁵⁶ 65. Unerheblich für das in einem kartellrechtlichen Verfahren zu beachtende Beweismass ist es, ob eine Selbstanzeige vorliegt oder nicht. Denn der Untersuchungsgrundsatz gilt in vol- lem Umfang auch in Verfahren mit Selbstanzeigen. Auch in solchen Verfahren müssen die Wettbewerbsbehörden die zur Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts erforderlichen Abklärungen und Beweiserhebungen durchführen. Die Anforderungen an das Beweismass dürfen beim Vorliegen einer Selbstanzeige nicht aus prozessökonomischen Gründen herab- gesetzt werden.⁵⁷ 66. Dies vermag jedoch nichts daran zu ändern, dass sich die im Rahmen von Selbstanzei- gen gelieferten Informationen und Beweismittel auf wesentliche Sachverhaltselemente bezie- hen.⁵⁸ Insofern wird der Nachweis der tatsächlichen Voraussetzungen des kartellrechtlichen Tatbestands durch Selbstanzeigen und die – für einen vollständigen oder teilweisen Erlass einer allfälligen Sanktion geforderte – Kooperation der betroffenen Unternehmen mit den Wett- bewerbsbehörden gewöhnlich wesentlich unterstützt. Vorliegend haben vier Captives Selbst- anzeigen eingereicht.⁵⁹ Bei der Würdigung der Bonusmeldungen sowie der eingeholten Marktinformationen zeigte sich, dass die im Rahmen der Bonusmeldungen gemachten Anga- ben mit den auf Basis der weiteren Ermittlungshandlungen erhobenen Informationen überein- stimmen.

67. Auch im Kartellverwaltungsverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 39 KG i. V. m. Art. 19 VwVG und Art. 40 BZP⁶⁰). Die Wettbewerbsbehörden würdigen die Beweise somit nach freier Überzeugung. Sie sind an keine Regeln über den Wert bestimmter

55 BGE 139 I 72, 91 E. 8.3.2, Publigroupe SA et al./WEKO; vgl. auch E. 9.2.3.4 dieses Urteils. 56 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.7, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B- 8399/2010 vom 23.9.2014 E. 4.3.7, Siegenia-Aubi AG/WEKO; m. w. H. 57 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 7.4.1, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B- 8399/2010 vom 23.9.2014 E. 6.4.1, Siegenia-Aubi AG/WEKO. 58 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 2.8, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B- 8404/2010 vom 23.9.2014 E. 4.9, SFS unimarket AG/WEKO. 59 S. Rz 10 f. und 15. 60 Bundesgesetz vom 4.12.1947 über den Bundeszivilprozess (BZP; SR 273).

17 Beweismittel gebunden und es gibt keine hierarchische Abstufung der zugelassenen Beweis- mittel nach ihrem Beweiswert.⁶¹ Allerdings haben die Wettbewerbsbehörden die Überzeu- gungskraft der vorliegenden Beweismittel von Fall zu Fall anhand der konkreten Umstände zu prüfen und zu bewerten.⁶² Nicht angehen würde es, die Ergebnisse einer Beweiserhebung nur dann in die Beweiswürdigung einzubeziehen, wenn sie der Untermauerung der eigenen Auf- fassung dienen.⁶³

68. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts⁶⁴ – wie auch der Praxis der WEKO und der Lehre⁶⁵ – kann im Kartellrecht ein (Voll-)Beweis auch gestützt auf den Nach- weis einer geschlossenen und in sich schlüssigen Indizienkette erbracht werden. Indizien sind Tatsachen, die einen Schluss auf eine andere, unmittelbar erhebliche Tatsache zulassen. Beim Indizienbeweis wird vermutet, dass eine nicht bewiesene Tatsache gegeben

ist, weil sich diese Schlussfolgerung aus bewiesenen Tatsachen (Indizien) nach der Lebenserfahrung aufdrängt. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig. Es ist zulässig, aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis zu schliessen.⁶⁶ ⁶⁹. Im Unterschied zur Beweisführungslast und dem Beweismass regelt die objektive Beweislastverteilung die Frage, zu wessen Lasten es sich auswirkt, wenn ein bestimmtes Tatbestandselement nicht bewiesen ist; wer also die Folgen der Beweislosigkeit trägt: Hinsichtlich dem Vorliegen von Abreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 i. V. m. 5 Abs. 3 KG tragen die Wettbewerbsbehörden nebst der Beweisführungslast auch die objektive Beweislast. Diese Abreden bilden die hinlänglich nachzuweisende Vermutungsbasis, gestützt auf welche gegebenenfalls die gesetzliche Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung greift. Wird die vermutete Wettbewerbsbeseitigung durch den Nachweis von wirksamem Aussen- oder Innenwettbewerb widerlegt, tragen die Wettbewerbsbehörden nebst der Beweisführungslast auch die objektive Beweislast für das Vorliegen einer erheblichen Wettbewerbsbeeinträchtigung. Ist eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung gegeben, tragen schliesslich die Abredeteilnehmer die objektive Beweislast für das Vorhandensein von Rechtfertigungsgründen.

B.2 Vorbemerkungen zum Fahrzeugleasing

B.2.1 Leasing und Fahrzeugfinanzierung

70. Mit einem Leasing können sowohl Investitions- als auch Konsumgüter finanziert werden.⁶⁷ Leasingverträge gelten gemäss Art. 1 Abs. 2 KKG⁶⁸ als Konsumkreditverträge. Zum Schutz des Kreditnehmers vor Überschuldung hat der Gesetzgeber zahlreiche Bestimmungen erlassen (z.B. strenge Formvorschriften, Mindestinhalt des Vertrags, Notwendigkeit einer

⁶¹ Vgl. DIKE VwVG-AUER/BINDER (Fn 47), Art. 12 N 18; BEAT ZIRLICK/CHRISTOPH TAGMANN, in: Basler Kommentar, Kartellgesetz, Amstutz/Reinert (Hrsg.), 2010, Art. 30 KG N 99. ⁶² So etwa BGE 133 I 33, 36 f. E. 2.1 (bezogen auf die freie Beweiswürdigung im Strafrecht). ⁶³ Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 7.3.46, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3.41, Siegenia-Aubi AG/WEKO. ⁶⁴ Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 5.4.20, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 4.4.20, Siegenia-Aubi AG/WEKO; ⁶⁵ RPW 2012/2, 385 Rz 927, Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau; AMSTUTZ/KELLER/REINERT (Fn 46), 116. ⁶⁶ Urteil des BGer 6B_332/2009 vom 4.8.2009 E. 2.3. ⁶⁷ MICHEL BRUNNER, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Amstutz et al. (Hrsg.), 3. Aufl. 2016, vor Art. 184 OR N 6. ⁶⁸ Bundesgesetz vom 23.3.2001 über den Konsumkredit (Konsumkreditgesetz, KKG; SR 221.214.1).

¹⁸ Kaufrecht zusteht,⁷² kann unter gewissen Umständen mit dem Händler eine Eigentumsübertragung vereinbart werden. Besteht keine solche Vereinbarung, wird in der Regel das Fahrzeug durch den Händler auf dem Occasionsmarkt verkauft⁷³ oder in ein Anschlussleasing überführt. ⁷⁴ Mit Abschluss eines Leasingvertrags erhält die Leasingnehmerin ein Fahrzeug zu Gebrauch und Nutzung, ohne dessen Eigentümerin zu werden. Dies im Gegensatz zu Veräusserungsverträgen, bei denen das Eigentum auf die Käuferin übergeht. Im Vergleich zu Mietverträgen liegt beim Leasing ein entscheidender

Unterschied in der Gefahrentragung. Während bei Mietverträgen die mit der Mietsache verbundenen Gefahren beim Eigentümer bzw. Vermieter verbleiben, trägt beim Leasing die Leasingnehmerin die mit der Nutzung des Leasingobjekts verbundenen Gefahren.⁷⁴ Mit dem Leasing kann überdies das Gebrauchsrecht an einem Fahrzeug zeitnah erworben werden, ohne hierfür flüssige Mittel in der Höhe des Kaufpreises binden zu müssen. Es bietet eine Kaufalternative für diejenigen Personen, die nicht ausreichend Barmittel für den Kauf eines Fahrzeuges aufbringen wollen oder können.⁷⁵ Obwohl die Leasingdauer frei gewählt werden kann, ist in der Praxis eine Dauer von 36 oder 48 Monaten am häufigsten. Im Vergleich zum Leasing ist die Miete eines Fahrzeugs zeitlich auf einige Tage beschränkt und auf einen bestimmten Gebrauchszweck ausgerichtet; dies gilt auch bei einem sogenannten «car sharing», welches in der Schweiz insbesondere durch die Mobility Genossenschaft angeboten wird. Die Endkundin, d. h. die Leasingnehmerin, profitiert bei einem Leasing zudem von der Möglichkeit, das Fahrzeug nach Ablauf der Leasingdauer gegen ein neueres Modell «einzutauschen», indem sie einen neuen Leasingvertrag abschliesst. Insbesondere vor dem Hintergrund der beschleunigten technologischen Entwicklung von Fahrzeugmotoren kann ein Leasing als «sicherer» erscheinen, da sich die Leasingnehmerin nach Ablauf der Vertragslaufzeit gegebenenfalls für das Modell mit der neuesten Antriebstechnologie entscheiden kann. Schliesslich kann das Leasing auch deshalb als «sicherer» angesehen werden, weil das Restwertisiko beim Händler liegt.

B.2.2 Berechnung der monatlichen Leasingrate – Zinskosten und Amortisation

76. Die Leasingnehmerin erhält das Recht auf Nutzung des Fahrzeugs während der Leasingdauer gegen die Entrichtung einer monatlichen Leasingrate, welche sich aus zwei Elementen zusammensetzt: Einerseits erfährt das Fahrzeug während der Leasingdauer eine Wertverminderung, deren Amortisation durch die Leasingnehmerin übernommen wird. Andererseits entstehen der Leasingnehmerin Zinskosten, mit welchen die Leasinggeberin für die Zurverfügungstellung des notwendigen Kapitals und die durch sie erbrachten Dienstleistungen entschädigt wird. Nachfolgend wird die Berechnung dieser Elemente basierend auf einer Darstellung von AMAG Leasing illustriert:

72 Vgl. AMAG Leasing, Allgemeine Leasingbestimmungen (Ausgabe 01/19), Rz 1.1, <www.amag.ch/amagch/corp/de/showroom/leasing/allgemeine-leasingbestimmungen.html> > Allgemeine Leasingbestimmungen (9.1.2019). 73 PETER SCHATZ, Das Leasing von Automobilen, AJP 2006, 1042–1050, 1042. 74 Zur Thematik der Unterscheidung zwischen Leasingverträgen und anderen Verträgen, vgl. TERCIER/BIERI/CARRON (Fn 69), 7151 ff.; BSK OR I-AMSTUTZ/MORIN (Fn 69), Einl. vor Art. 184 ff. N 70 ff.; SCHATZ (Fn 73), 1043 ff. 75 Vgl. BSK OR I-AMSTUTZ/MORIN (Fn 69), Einl. vor Art. 184 ff. N 61; SCHATZ (Fn 73), 1045.

20 ihrerseits eine allfällige übermässige Abnutzung des Fahrzeugs – bspw. durch höhere Kilometerleistung oder Schäden – finanziell auszugleichen. Der Händler übernimmt das Fahrzeug von der Leasinggeberin zum mit der Leasingnehmerin vereinbarten kalkulatorischen Restwert und trägt somit das entsprechende Restwertisiko. Aus diesem Grund erfolgt die Festlegung des konkreten kalkulatorischen Restwerts in der Regel durch den Fahrzeughändler.⁷⁷ 82. Der vertraglich vereinbarte Restwert bei regulärem Ablauf der Leasingdauer hat einen unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der Leasingrate. So führt ein tieferer Restwert automatisch zu einer dementsprechenden Erhöhung der Amortisationskomponente der über die Laufzeit des Leasingvertrags zu entrichtenden

Leasingraten.78

B.2.4 Restwert bei vorzeitiger Beendigung des Leasingvertrags – Auflösetabelle 83.

Gemäss Art. 17 Abs. 3 KKG steht es der Leasingnehmerin frei, ihren Leasingvertrag mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende einer dreimonatigen Leasingdauer zu kündigen. Hierbei besteht jedoch aus Sicht der Leasinggeberin die Problematik, dass die Amortisation des Wertverlustes des Fahrzeugs im Rahmen der konstanten Leasingraten erfolgt, der tatsächliche Wertverlust eines Fahrzeugs zu Beginn jedoch am grössten ist und im Verlauf der Leasingdauer abflacht.

84. Bei einer vorzeitigen Beendigung des Leasingvertrags muss somit die Leasingnehmerin der Leasinggeberin die Differenz zwischen dem aktuellen Buchwert des Fahrzeugs und der bereits geleisteten Amortisation entschädigen. Dabei ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass der Zinsanteil der Leasingrate im Vergleich zum Amortisationsanteil zu Beginn der Leasingdauer vergleichsweise höher ist, da der finanzierte Betrag dann am höchsten ist.

85. Aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen im Konsumkreditgesetz muss der Leasingvertrag eine Tabelle enthalten, welche die entsprechenden Zahlungen bei einer vorzeitigen Vertragsauflösung aufzeigt und der hier eben beschriebenen Problematik des anfänglich hohen Wertverlustes Rechnung trägt. Art. 11 Abs. 2 lit. g KKG spricht von einer «nach anerkannten Grundsätzen erstellte[n] Tabelle, aus der hervorgeht, was die Leasingnehmerin bei einer vorzeitigen Beendigung des Leasingvertrags zusätzlich zu den bereits entrichteten Leasingraten zu bezahlen hat und welchen Restwert die Leasing Sache zu diesem Zeitpunkt hat». Die entsprechenden Tabellen werden in der Praxis Auflösungs-, Auflösungs- oder Kündigungstabellen genannt, wobei im Folgenden von Auflösetabellen gesprochen wird.

86. Die Auflösetabellen werden durch die Leasinggeberin definiert und beispielsweise in den allgemeinen Leasingbedingungen festgehalten. Die Gestaltung der Auflösetabelle hat im Falle einer vorzeitigen Auflösung des Leasingvertrags einen unmittelbaren Einfluss auf die bei der Leasingnehmerin anfallenden Kosten. Je tiefer zu einem Zeitpunkt während der Leasingdauer der Restwert der Leasing Sache seitens der Leasinggeberin angesetzt wird, desto höher fällt die entsprechende Zahlung durch die Leasingnehmerin aus.

B.2.5 Gebühren und Verzugszinsen 87.

Während die mit der normalen Abwicklung des Leasings verbundenen Kosten bereits im verrechneten effektiven Jahreszins enthalten sein müssen,⁷⁹ kann die Leasinggeberin der Leasingnehmerin Kosten auferlegen, welche im Zusammenhang mit der Nichterfüllung einer im Vertrag aufgeführten Verpflichtung bezahlt werden müssen.⁸⁰ Dies umfasst einerseits Gebüh-

77 Vgl. zum Ganzen B.3.3.1. 78 Vgl. hierzu auch B.2.2. 79 Vgl. Art. 34 Abs. 1 KKG. 80 Vgl. Art. 34 Abs. 2 KKG.

ren, welche aufgrund von Mahnungen, vom Kunden gewünschten Vertragsänderungen, Vertragskündigungen, Umschreibungen des Leasingvertrags auf eine andere Person oder Adressnachforschungen erhoben werden. Andererseits können bei verspäteten Zahlungen von Leasingraten Verzugszinsen auf die ausstehenden Beträge erhoben werden.

B.3 Informationsaustausch zwischen den Captives 88.

Wie bereits bei der Darstellung des Gegenstands der Untersuchung⁸¹ umrissen wurde, beteiligte sich Ford Credit an einem umfassenden Informationsaustausch zwischen den Captives, welcher einerseits im Rahmen gemeinsamer Captive-Meetings erfolgte, andererseits aber auch bi- und multilateral

in Form von regelmässigen Austauschen auf elektronischem und persönlichem Wege stattfand.

89. Zwar fanden schon vor der Durchführung der Captive-Meetings gewisse Informationsaustausche statt. Der nachfolgend dargestellte umfassende und systematische Informationsaustausch begann jedoch mit dem ersten Captive-Meeting im Juli 2006. Der Informationsaustausch dauerte sodann bis zum Zeitpunkt der Eröffnung der vorliegenden Untersuchung im März 2014 und dauerte damit über sieben Jahre lang an.

90. Zunächst wird ein Überblick über die Captive-Meetings sowie die an diesen Treffen hauptsächlich beteiligten Führungspersonen der Captives gegeben. Anschliessend wird dargelegt, wie und in welchem Umfang die Captives im Rahmen von Captive-Meetings, wie auch ausserhalb dieser Zusammenkünfte, Informationen zu Zinssätzen, Restwerten und Gebühren, wie auch zu weiteren Wettbewerbsparametern ausgetauscht haben.⁸²

B.3.1 Captive-Meetings 91. Das erste Captive-Meeting fand am 5. Juli 2006 in Schlieren in den Räumlichkeiten von [...] ⁸³ statt. Ausser [...] (entschuldigt) und [...] (noch nicht zugelassen) waren neben Ford Credit auch alle weiteren vormaligen Untersuchungsadressatinnen anwesend.⁸⁴ Im Rahmen dieses Meetings, das den Grundstein für die Zusammenarbeit unter den Captives legte, wurden die künftigen Treffen sowie zu diskutierende Themenbereiche festgelegt und es wurde vereinbart, dass jeweils mit der Zustellung des Protokolls des letzten Treffens auch der Organisator und gleichzeitig Protokollverantwortliche des nächsten Meetings bekanntgegeben werden sollte.⁸⁵ Die Meetings wurden gemäss den Captives ursprünglich insbesondere als Plattform zum Austausch über Erfahrungen bei der Implementierung des neuen Konsumkreditgesetzes geschaffen.⁸⁶

81 Vgl. hierzu A.1. 82 Da [...] erst ab 2012 an den Captive-Meetings teilnahm, nahm diese Untersuchungsadressatin nicht hinsichtlich aller ausgetauschten Informationsarten an den Informationsaustauschen teil. 83 Damals [...]. 84 [...]. 85 [...]. 86 [...].

23 93. Die Captive-Meetings wurden bis zum 21. Januar 2014, d. h. bis zwei Monate vor Eröffnung dieser Untersuchung, abwechslungsweise von den teilnehmenden Gesellschaften organisiert, wobei Ford Credit an sämtlichen Captive-Meetings, zu denen Protokolle bzw. Notizen vorliegen, teilgenommen hat⁹¹. Die Captive-Meetings wurden jährlich, entsprechend der ursprünglichen Abmachung, jeweils vor dem Autosalon in Genf und der Auto Zürich durchgeführt. Zusätzlich fand jeweils jährlich ein zusätzliches Captive-Meeting im Verlauf des Monats Juni statt.⁹² Die beiden letzten Captive-Meetings vor Eröffnung der Untersuchung fanden am 24. Oktober 2013 und am 21. Januar 2014 statt, wobei insbesondere auch Ford Credit an diesen teilnahm.⁹³

B.3.1.1 Systematische Protokollierung 94. Bis und mit dem Captive-Meeting vom 21. Juni 2012 erfolgte eine systematische Protokollierung der Captive-Meetings. Die Selbstanzeigerin [...] verliess dieses Captive-Meeting vorzeitig aufgrund des Traktandums «Restwerttabellen», nachdem deren Vertreter seine Gedanken über die kartellrechtliche Konformität des Traktandums geäussert hatte.⁹⁴ Die Protokolle wurden den Teilnehmern über die Onlineplattform <www.teamspace.de> (nachfolgend: Teamspace) passwortgeschützt zur Verfügung gestellt. 95. Im Vorfeld des besagten Captive-Meetings hatte [...] bereits angekündigt, dass sie aufgrund konzerninterner Regelungen bei den Traktanden «Feedback Workshop Leasing-Verträge» sowie «Restwertpolitik Importeur-Bank – Bank >Importeur» das Meeting verlassen müsse.⁹⁵ Vor diesem Hintergrund bekam

[...] die Gelegenheit, am Captive-Meeting vom 21. Juni 2012 eine Präsentation mit dem Titel «Anforderungen bzgl. Antitrust» zu halten. In dieser Präsentation wurden unter anderem alle preisbezogenen Themen als «Tabu-Themen» kategorisiert.⁹⁶ Nachdem die Selbstanzeigerin [...] das Meeting verlassen hatte, einigten sich die verbleibenden Captives in der folgenden Diskussion darauf, in Zukunft auf die Erstellung von Protokollen der Meetings zu verzichten.⁹⁷ Diese Geschehnisse wurden sowohl vom Zeu- gen Herrn [...] ^{98,99} als auch von einem Vertreter von [...] bestätigt.¹⁰⁰ Am besagten Captive-Meeting nahmen auch Herr [...] und Herr [...] als Vertreter von Ford Credit teil.¹⁰¹

96. Nachdem bereits [...] ihre Teilnahme an den Captive-Meetings beendet hatte, teilte auch [...] in einem E-Mail vom 12. August 2013 mit, in Zukunft nicht mehr an den Captive-Meetings teilzunehmen. Diese Ankündigung erfolgte im Nachgang zur [...].¹⁰² In besagtem E-Mail wurde dieser Rückzug seitens [...] wie folgt begründet: «Ich habe das Thema Captives Meeting [...] mit meinem Chef besprochen. Auch wenn wir nicht gegen das Wettbewerbsgesetz Verstößen [sic] da wir keine Marktrelevanten Daten austauschen, ist eine Teilnahme von uns in Zukunft nicht mehr erwünscht um nicht in irgendwelchem Zusammenhang nochmals [...].»¹⁰³

91 Dazu unten Rz 113 f. 92 [...]. 93 [...]. 94 [...]. 95 [...]. 96 [...]. 97 [...]. 98 Dazu Rz 106 und 108. 99 [...]. 100 [...]. 101 [...]. 102 Vgl. hierzu [...]. 103 [...].

25 seitens [...] geht hervor, dass sie «alle interessanten Dokumente» innerhalb einer Woche her- unterziehen sollten.¹⁰⁹ An dieser Bereinigung beteiligte sich auch Ford Credit aktiv, wie aus dem oben dargestellten E-Mail-Austausch¹¹⁰ hervorgeht.

100. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass bis und mit dem Captive-Mee- ting vom 21. Juni 2012 sämtliche Captive-Meetings systematisch protokolliert wurden. Das Protokoll des Captive-Meetings vom 21. Juni 2012 wurde jedoch nach dessen Erstellung ge- löscht. Für die nachfolgenden Captive-Meetings wurden keine Protokolle erstellt. Dass im Rah- men der Untersuchung keine Protokolle, welche nach dem 21. Juni 2012 erstellt wurden, son- dern nur vereinzelt handschriftliche Notizen gefunden werden konnten, belegt in Verbindung mit den Aussagen der Selbstanzeigerinnen [...] sowie [...], dass die Captives ab diesem Zeit- punkt bewusst auf die Erstellung potenziell problematischer Dokumente verzichteten oder sol- che vernichteten.

B.3.1.2 An den Captive-Meetings teilnehmende Personen 101. Nachfolgend werden diejenigen Personen vorgestellt, die für die am Informationsaus- tausch beteiligten Unternehmen an den Captive-Meetings teilgenommen haben. Darüber hin- aus werden ihre Funktionen im Unternehmen genannt und es wird gegebenenfalls auf ihre Rolle in der Entwicklung der Unternehmensstrategie eingegangen: 102. Für Ford Credit waren die Herren [...], [...] und [...] beteiligt. Herr [...] war [...] des Un- ternehmens, Herr [...] der [...].¹¹¹ Herr [...] ist zwischenzeitlich aus dem Unternehmen ausge- schieden, worauf Herr [...] gemeinsam mit einer anderen Person interimistisch die [...] über- nommen hat. Herr [...] ist derzeit [...] von Ford Credit.¹¹² Herr [...] war als vormaliger [...] der Vorgänger von Herrn [...]. 103. Wie aus der nachfolgenden Aufstellung hervorgeht, waren auch seitens der übrigen Cap- tives jeweils Führungspersonen an den Captives-Meetings beteiligt:

104. Für AMAG Leasing war Herr [...] an den Austauschen beteiligt. Herr [...] war [...] des Unternehmens, Mitglied der Geschäftsleitung und verantwortlich für die Entwicklung und Um- setzung der Unternehmensstrategie.¹¹³

105. Für BMW Finanzdienstleistungen war Herr [...] an den Austauschungen beteiligt. [...] war [...] sowie [...]. Bei BMW Finanzdienstleistungen gab es einen sogenannten «Produkt- und Zinsausschuss», welcher unter anderem für die Festlegung der Standardkonditionen und Ak- tionszinssätze zuständig war. Für dessen Entscheide standen dem Ausschuss verschiedene Informationen zur Verfügung, unter anderem das Leasing-Survey (ein Dokument, welches zwi- schen den Captives ausgetauschte Informationen enthielt) sowie ein Wettbewerbsvergleich, welcher durch die Abteilung «Marketing», geleitet von Herrn [...], vorbereitet wurde.¹¹⁴ 106. Für FCA waren die Herren [...] und [...] beteiligt. Herr [...] war [...], Herr [...] war [...] [...] des Unternehmens.¹¹⁵

109 [...]. 110 Abbildung 6. 111 [...]. 112 Vgl. kantonaler Handelsregisterauszug von Ford Credit, verfügbar unter <<https://zh.chregis-ter.ch/cr-portal/auszug/auszug.xhtml?uid=CHE-390.564.962>> (19.6.2020). 113 [...]. 114 [...]. 115 [...].

27 107. Für GMFS war Herr [...] beteiligt. Er war Sales Director des Unternehmens und als sol- cher unter anderem für die Koordination mit den Importeuren von konzerneigenen Marken verantwortlich. Die ausgetauschten Informationen wurden an die Importeure versandt.¹¹⁶

108. Für MBFS war Herr [...] als [...] und [...] des Unternehmens beteiligt. Vor seiner Tätigkeit bei FCA und seiner Pensionierung¹¹⁷ war Herr [...] bei MBFS als [...] (bis Dezember 2011) tätig. Bei MBFS waren insbesondere die [...], der [...] und der [...] an der Festsetzung von Standardzinssätzen beteiligt. Bei der Festlegung von Sonderzinssätzen waren der [...] und der [...] involviert. Zu erwähnen ist, dass sowohl der [...], als auch der [...] und der [...] Zugriff auf die Benchmarkings hatten.¹¹⁸

109. Für Multilease waren die Herren [...] und [...] beteiligt. Herr [...] war [...], Herr [...] [...] für die internen Abteilungen. Der Benchmark wurde im Rahmen des Preissetzungsprozesses beobachtet.¹¹⁹

110. Für PFSU waren die Herren [...] und [...] beteiligt. Herr [...] war [...] und als solcher zuständig für die Genehmigung von Leasinggesuchen. Herr [...] war in seiner Stellung als [...] und [...] zuständig für die Festsetzung der Zinssätze, wobei eine Koordination mit den für die jeweiligen Marken zuständigen Personen stattfand. Das Benchmarking, welches er jeweils er- hielt, wurde zudem überarbeitet und an die Marketing-Abteilung von PSA Finance in Paris weitergeleitet.¹²⁰

111. Für RCI waren die Herren [...] und [...] beteiligt. Herr [...] war [...] und unter anderem für den Bewilligungsprozess der Leasinganfragen verantwortlich. Herr [...] war [...]. Er war mit dem Vertrieb und dem Händlernetzwerk betraut.¹²¹

112. Wie aus der vorhergehenden Aufstellung hervorgeht, setzten sich die Teilnehmer der Captive-Meetings aus einem klar definierten und konstanten Kreis von Führungspersonen der Captives zusammen.

113. Ford Credit hat – wie sogleich aus der nachfolgenden Tabelle ersichtlich wird –an sämt- lichen Captive-Meetings, für welche Protokolle respektive handschriftliche Notizen vorliegen, lückenlos teilgenommen. Betreffend die übrigen Captive-Meetings geht die geplante Teil- nahme von Ford Credit jeweils aus den Einladungen respektive den Programmen hervor:

Aus- tra- Veranstaltung Datum Teilnehmer Ford Credit Quelle gungs- ort

1. Captive-Meeting 5.7.2006 [...] [...] Protokoll
2. Captive-Meeting 3.11.2006 [...] [...] Protokoll [...] 3. Captive-Meeting 28.2.2007 [...] Protokoll
4. Captive-Meeting 20.6.2007 [...] [...] Protokoll [...] [...] 5. Captive-Meeting 31.10.2007 Protokoll
116 [...]. 117 Vgl. Rz 106. 118 [...]. 119 [...]. 120 [...]. 121 [...].
28 [...] [...] 6. Captive-Meeting 27.2.2008 Protokoll
7. Captive-Meeting 24.6.2008 [...] [...] Protokoll [...] [...] 8. Captive-Meeting 20.10.2008 Einladung
9. Captive-Meeting 19.2.2009 [...] [...] Einladung [...] [...] Einladung und 10. Captive-Meeting 11.6.2009 Protokoll 11. Captive-Meeting 23.9.2009 [...] [...] Protokoll
12. Captive-Meeting 25.2.2010 [...] [...] Protokoll [...] [...] 13. Captive-Meeting 24.6.2010 Protokoll
[...] [...] 14. Captive-Meeting 21.10.2010 Protokoll
15. Captive-Meeting 24.2.2011 [...] [...] Programm 16. Captive-Meeting 16.6.2011 [...] [...] Protokoll 17. Captive-Meeting 26.10.2011 [...] [...] Protokoll [...] [...] Programm und
18. Captive-Meeting 23.2.2012 Protokoll [...] [...] 19. Captive-Meeting 21.6.2012 Programm
[...] [...] 20. Captive-Meeting 25.10.2012 Programm
21. Captive-Meeting 28.2.2013 [...] [...] Programm 22. Captive-Meeting 19.6.2013 [...] [...] Programm Unbe- [...] Handschriftliche 23. Captive-Meeting 24.10.2013 kann Notizen [...] Unbe- [...] Handschriftliche 24. Captive-Meeting 21.1.2014 kann Notizen [...]

Tabelle 1: Teilnahme Ford Credit an Captive-Meetings (Quelle: Zusammenstellung des Sekretariats¹²²).

114. Mit den beigebrachten Unterlagen zu den Captive-Meetings und den Ermittlungen wurde schliesslich auch belegt, dass Ford Credit eine der Captives war, die am häufigsten an den Captive-Meetings teilnahm. So nahm lediglich [...] gleich oft wie Ford Credit an den Captive-Meetings teil; alle übrigen Captives waren weniger oft anwesend.

B.3.1.3 Abhalten von Workshops 115. Es ist darauf hinzuweisen, dass für die vertiefte Behandlung einzelner Themen ausserhalb der Captive-Meetings sogenannte «Workshops» durchgeführt wurden.¹²³ So fand im Jahr 2009 ein Workshop zum Thema «Restwert/Restwerttabellen/Auflösungstabellen» statt. Weitere Workshops betrafen die Vermeidung von Doppelfinanzierungen und das Thema e-Code 178 (im Zusammenhang mit der Vermeidung von unbefugten Verkäufen von Leasingfahrzeugen). Schliesslich habe es im September 2012 eine Anfrage seitens Ford Credit bezüglich des Interesses an einem Workshop zum Thema Inkasso gegeben.¹²⁴

122 [...]. 123 Vgl. Rz 11 [...]. 124 Vgl. [...].

29 116. Zudem wurde am Captive-Meeting vom 28. Februar 2013 festgelegt, dass am 24. Mai 2013 ein Workshop zum Thema «Vertragsgestaltung» durchgeführt werden soll. Am Captive-Meeting wurde festgelegt, den Teilnehmerkreis eher «high-level» anzusetzen. Ziel und Inhalt des Workshops waren gemäss der Einladung ein Erfahrungsaustausch zum

Vertragswerk, kritischen Punkten im Zusammenhang mit Rechtstreitigkeiten, GwG¹²⁵, KKG etc. und die Identifikation von Vertragselementen, die innerhalb der Branche vereinheitlicht werden sollten.¹²⁶ Aus der entsprechenden E-Mail-Korrespondenz geht hervor, dass Herr [...] seitens Ford Credit an diesem bei [...] durchgeführten Workshop teilgenommen hat.¹²⁷ Im Nachgang haben Ford Credit und die weiteren Teilnehmer des Workshops gegenseitig Musterverträge per E-Mail ausgetauscht.¹²⁸ Im Programm des Captive-Meetings vom 28. Februar 2013 war das Thema «Inkasso Workshop» wiederum traktandiert.¹²⁹ Gemäss [...] sei auch für den 24. Mai 2013 ein Workshop zum «Thema Leasing-Verträge» geplant gewesen, wobei sich [...] einen Tag zuvor aufgrund [...] abgemeldet habe.¹³⁰ Gemäss dem Programm zum Captive-Meeting vom 19. Juni 2013 war das Thema «Feedback Workshop Leasing-Verträge» vorgesehen.¹³¹

118. Nach dem Gesagten ist klar, dass auch ausserhalb der Captive-Meetings ein teilweise reger Austausch zwischen Ford Credit und den übrigen Captives stattfand, wobei spezifische Fragestellungen vertieft behandelt wurden.

119. Nachfolgend wird konkret auf die für die kartellrechtliche Beurteilung relevanten Themen eingegangen, über welche sich Ford Credit und die Captives zwischen 2006 und 2014 austauschten.

B.3.2 Austausch betreffend Zinssätze 120. Der durch die Captives festgelegte Leasingzins hat einen unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der durch die Leasingnehmerinnen zu entrichtenden monatlichen Leasingrate.¹³² Wie nachfolgend ausgeführt wird, haben die Captives inklusive Ford Credit während des untersuchten Zeitraums einen umfassenden Austausch zu Zinssätzen betrieben.

B.3.2.1 Monatlicher Austausch über Standard- und Sonderzinssätze

121. Am ersten Captive-Meeting vom 5. Juli 2006 einigten sich die Captives unter anderem darauf, einen bereits bestehenden Informationsaustausch hinsichtlich Zinssätze und Promotionen fortzuführen und dessen Organisation zu formalisieren. Aus dem folgenden Protokollauszug und den nachfolgenden Ausführungen geht hervor, dass zu diesem Zeitpunkt bereits ein monatlicher Austausch über Informationen zu Zinssätzen und Promotionen stattfand:¹³³

125 Bundesgesetz vom 10.10.1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0). 126 [...]. 127 [...]. 128 [...]. 129 [...]. 130 Vgl. Rz 96. 131 [...]. 132 [...]. 133 Vgl. hierzu B.2.2. 134 Für eine Übersicht der Personen, die an den Captive-Meetings anwesend waren bzw. an den Austauschen teilnahmen, siehe Rz 101 ff.

30 über 50 Positionen. Beispielhaft kann auch auf die «Tabelle Benchmarks August 2012» verwiesen werden, welche 11 Seiten umfasst.¹⁴³ Führt man sich im Lichte dieser Angaben erneut vor Augen, dass der Austausch monatlich erfolgte, so wird ersichtlich, wie gross die Menge der über die Jahre ausgetauschten Informationen tatsächlich war. Es wurden 93 Tabellen ausgetauscht, wobei Ford Credit an jedem einzelnen Austausch aktiv beteiligt war.¹⁴⁴ Darüber hinaus wurden insbesondere vor dem ersten Captive-Meeting vom 5. Juli 2006 erstellte Dokumente mit Leasing-Surveys und Benchmarks aus den Jahren 2005 und 2006 bei Ford Credit sichergestellt – das älteste datiert vom Januar 2005.¹⁴⁵ Diese Dokumente sowie die Formulierung im oben aufgeführten Protokollauszug¹⁴⁶ bestätigen, dass der Austausch von Zinssätzen und

Promotionen unter Teilnahme von Ford Credit bereits vor dem ersten Captive-Meeting und zumindest seit dem Jahr 2005, praktiziert wurde: «Alle Teilnehmer sind mit der Weiterführung des monatlichen Surveys [...] einverstanden».147

128. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die zwischen Ford Credit und den übrigen Captives monatlich tabellarisch ausgetauschten Informationen einen hohen Detaillierungsgrad aufwiesen und insbesondere folgende Angaben umfassten: aktuelle Sonderzinssätze mit Angabe der entsprechenden Modelle der jeweiligen Marke und deren Gültigkeitsdauer, Standardzinssätze, Anzahlungsbeträge, Vertragslaufzeiten, ausgerichtete Kommissionen und Leasingdauer.148 Der Austausch umfasste über die Jahre hinweg eine erhebliche Menge an Informationen von Seiten der Captives.

B.3.2.2 Austausch über Zinssätze in Bezug auf die Automessen Genf und Zürich

129. Im Rahmen des ersten Captive-Meetings vom 5. Juli 2006 wurde vereinbart, zu welchem ungefähren Zeitpunkt im Verlauf des Jahres die zukünftigen Treffen jeweils stattfinden sollten: «[...] im Frühling (im Februar vor dem Autosalon, im Sommer (erste Hälfte Juli vor Ferienbeginn)) und im Herbst (Oktober) [...]»149. Die Captive-Meetings wurden somit systematisch im Vorfeld der beiden grössten Automessen der Schweiz abgehalten: Ein Vergleich der Termine der Captive-Meetings seit 2006 mit jenen der Automessen Genf und Zürich zeigt auf, dass die Meetings jeweils wenige Wochen bzw. Tage vor ebendiesen Automessen stattfanden. Der Autosalon in Genf war für die Captives insofern wichtig, als dass an dieser Ausstellung die wichtigen Produktneuheiten der jeweiligen Produzenten vorgestellt werden. So werden am Autosalon in Genf zwar keine Autos verkauft, jedoch ist die nachfolgende Verkaufssaison für die Branche von grosser Bedeutung. Die Auto Zürich ist im Gegensatz zum Autosalon in Genf eine Verkaufsausstellung mit zumindest regionaler Bedeutung im Raum Zürich. Aus den vorliegenden beigebrachten Beweisen geht hervor, dass sich die Captives an den Captive-Meetings im Vorfeld der Automessen wiederholt über anlässlich der Automessen Genf und Zürich angewandte Zinssätze ausgetauscht hatten.

130. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, wurde das Thema der Automessen an verschiedenen Meetings konkret traktandiert und/oder in deren Rahmen thematisiert, auch wenn dies nicht immer eindeutig aus den Protokollen und/oder den Traktandenlisten hervorgeht. An allen nachfolgend aufgeführten Treffen waren Vertreter von Ford Credit anwesend.

143 [...]. 144 [...]. 145 [...]. 146 Abbildung 7. 147 Vgl. Rz 121. 148 [...]. 149 Abbildung 4.

33 B.3.3 Austausch betreffend Restwerte

B.3.3.1 Allgemeine Bemerkungen zur Bestimmung von Restwerten 153. Wie bereits erwähnt, zeigen Restwerttabellen den geschätzten Wert eines Fahrzeugs nach einer bestimmten Zeit und einer gewissen Anzahl Kilometer auf.168 Sie wurden unter Berücksichtigung der bekannten Marktwerte auf dem Occasions-Markt erstellt (z.B. Eurotax).169 Jedoch dienen die Werte von Eurotax bei der Restwertfestlegung höchstens als grobe Anhaltspunkte, wichtiger sei die eigene Expertise bzw. Erfahrung.170 Der Verlauf des Restwerts eines Fahrzeugs über die Vertragsdauer hinweg ist einerseits für die Bestimmung des kalkulatorischen Restwerts bei Ablauf der Leasingdauer durch den Händler und andererseits für die Festlegung des Inhalts der Auflösetabelle für die vorzeitige Auflösung eines Leasingvertrags relevant.171 Eine solche Tabelle kann für den

Konsumenten eine besondere Informationsquelle darstellen, da sie ihm ermöglicht, seine finanzielle Verpflichtung einzuschätzen.¹⁷²

154. So hat der vertraglich vereinbarte Restwert bei Ablauf der Leasingdauer über die Amortisationskomponente einen unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der monatlichen Leasingrate. Konkret führt – bei einem gleichbleibenden Zinssatz – ein tieferer Restwert zu einer höheren Leasingrate. Bei vertragskonformer Beendigung des Leasingvertrags hat der Händler die vertragliche Pflicht, das Fahrzeug von der Leasinggeberin zum vertraglich vereinbarten Restwert zurückzukaufen und trägt somit das Restwertrisiko. Daher wird der vertragliche Restwert für jeden Leasingvertrag vom entsprechenden Händler festgelegt.¹⁷³

155. Auch die Ausgestaltung der Auflösetabelle für die vorzeitige Auflösung des Leasingvertrags hat einen entsprechenden Einfluss auf die Höhe der in einem solchen Fall von der Leasingnehmerin zu begleichenden Differenz zwischen den bereits geleisteten Amortisationszahlungen und dem aktuellen Zeitwert des Fahrzeugs. Auch hier führt ein tieferer Restwert zu einem Zeitpunkt während der Leasingdauer zu einer höheren Zahlung im Falle einer vorzeitigen Vertragsauflösung. Bei vorzeitiger Beendigung des Leasingvertrags hat der Händler keine Pflicht, das Leasingfahrzeug zu übernehmen und die Leasinggeberin trägt das Restwertrisiko.¹⁷⁴

156. Es ist festzuhalten, dass die Leasinggeberin ein eigenes wirtschaftliches und rechtliches Interesse an einer «realistischen» Festlegung des vertraglichen Restwerts hat. Die Leasinggeberin hat aus nachfolgenden Gründen ein Interesse, einen zu hohen Restwert zu verhindern: Einerseits obliegt der Leasinggeberin nicht nur die Verantwortung einer korrekten Vertragsgestaltung gemäss Art. 11 KKG, sondern auch jene einer korrekten Kreditfähigkeitsprüfung nach Art. 29 KKG. Bei einem unrealistisch hohen Restwert würde die monatliche Leasingrate zu tief angesetzt und die Kreditfähigkeitsprüfung entgegen Sinn und Zweck des KKG verfälscht bzw. ausgehebelt. Andererseits trägt die Leasinggeberin im Falle

168 Vgl. B.2.3. 169 [...]. 170 [...]. 171 Vgl. Rz 80 ff. 172 XAVIER FAVRE-BULLE, in: Commentaire Romand, Droit de la consommation, Stauder/Favre-Bulle (Hrsg.), 2004, Art. 11 KKG N 24 ff.; vgl. Rz 80 ff. 173 [...]. 174 [...].

41 einer vorzeitigen Vertragsauflösung das Verwertungsrisiko.¹⁷⁵ Umgekehrt kann die Leasinggeberin im Interesse der Leasingnehmerin nicht zulassen, dass der Händler den vertraglichen Restwert zu tief ansetzt.¹⁷⁶

B.3.3.2 Austausch über Auflösetabellen 157. Wie bereits erwähnt¹⁷⁷ sieht Art. 11 Abs. 2 lit. g KKG das Vorhandensein einer nach «anerkannten Grundsätzen» erstellten Restwerttabelle vor. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hierzu hat diese Bestimmung insofern präzisiert, als dass mit zunehmender Leasingdauer sich vermindernde Leasingnachzahlungen geschuldet sind.¹⁷⁸ Ebenso sind Entschädigungsforderungen unzulässig, die sich ihrer Höhe nach wirtschaftlich nicht als Entgelt für die Gebrauchsüberlassung der Leasing Sache während der effektiven Leasingdauer rechtfertigen lassen und damit eigentliche Vertragsstrafen für die vorzeitige Kündigung oder ungerechtfertigte Bereicherungen des Leasinggebers darstellen.¹⁷⁹ Das Bundesgericht zieht hierfür die mietrechtliche Bestimmung gemäss Art. 266k OR180 hinzu. 158. Laut [...] gab es bei Inkrafttreten des KKG innerhalb der Branche Zweifel an der Bedeutung der Formulierung «anerkannte Grundsätze», weshalb die Captives die Erstellung einer einheitlichen Tabelle erwogen hatten, um damit die Unsicherheiten zu beseitigen. Jedoch

sei man aufgrund zu stark divergierender Bedürfnisse respektive der grossen Produktunterschiede davon abgekommen und alle Leasinggesellschaften hätten ihre eigenen Auflösetabellen erstellt. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung habe ihnen sodann schärfere Bedingungen auferlegt, wodurch die Captives ihren Handlungsspielraum eingebüsst hätten und die Tabellen einander deshalb sehr ähnlich geworden seien.¹⁸¹

159. Vor diesem Hintergrund, wie auch aus anderen Anlässen, kam es bezüglich der Gestaltung von Auflösetabellen für die vorzeitige Kündigung respektive Auflösung des Leasingvertrags zwischen den Captives zu wiederholten Austauschen. Entsprechend wurde im Protokoll zum 3. Captive-Meeting vom 28. Februar 2007, an dem auch Ford Credit teilnahm, das Thema «Restwerttabelle bei Kündigungen Privatleasing» geführt. Gemäss dem Protokoll war der Hintergrund dieses Austausches die anstehende Veröffentlichung einer Diplomarbeitsstudie über die Höhe der Restwerte in der Schweiz. Bemerkenswert ist hierbei insbesondere, dass Ford Credit sich gegenüber den anderen Captives dahingehend äusserte, dass derzeit eine Neudefinierung in Bearbeitung sei und sie zu diesem Zeitpunkt Informationen zur Gestaltung entsprechender Restwerttabellen seitens anderer Captives erhielt. Das Ergebnis dieses Austausches im Rahmen des Captive-Meetings wurde im Protokoll folgendermassen festgehalten:

175 [...]. 176 [...]. 177 Vgl. Rz 85. 178 Vgl. Urteil des BGer 4A.404/2008 vom 18.12.2008 E. 5.6.3.2.2. 179 Vgl. Urteil des BGer 4A.404/2008 vom 18.12.2008 E. 5.4. 180 Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30.3.1911 (Obligationenrecht, OR; SR 220). 181 Vgl. Urteil des BGer 4A.404/2008 vom 18.12.2008 E. 5.; [...].

42 Abbildung 23: Quelle: [...] (Anhang zur E-Mail vom 17.4.2012 von Herrn [...] Ford Credit an Captives).

165. Ein weiterer Austausch zwischen den Captives betraf die Frage, wie die Auflösetabellen bei Fahrzeugleasings über einem Betrag von CHF 80'000.– gestaltet werden sollten. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass die Grenze von CHF 80'000.– insofern bedeutsam ist, als Kredite mit einem Betrag von mehr als CHF 80'000.– gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. e KKG nicht dem KKG unterstehen – mit anderen Worten bestehen für solche Fahrzeugleasings weniger gesetzliche Vorgaben. Aus dem Protokoll des Captive-Meetings vom 26. Oktober 2011 geht hervor, dass alle Captives für Privatleasings über CHF 80'000.– die gleiche Tabelle anwenden wie für Leasings unter CHF 80'000.–.¹⁹⁰ Für das Captive-Meeting vom 23. Februar 2012 war ein entsprechendes Traktandum vorgesehen, nämlich «KKG Verträge CHF 80'000.– (Regelung)»,¹⁹¹ welches laut dem Protokoll aufgrund der Abwesenheit der Vertreterin von [...] nicht behandelt worden ist.¹⁹² Aus entsprechenden Notizen von [...] geht jedoch hervor, dass dieses Thema zumindest ansatzweise diskutiert wurde: «Für FZ über 80'000 keine Auflösetabelle mehr -> Vorschlag seitens [...]. Anwendung: Analog früher unter Berücksichtigung OR 266K.».¹⁹³

166. Zusammenfassend ist erstellt, dass Ford Credit und die übrigen Captives über Jahre hinweg Auflösetabellen austauschten und ihre Gestaltung besprachen. Dabei erhielt Ford Credit im Hinblick auf ihrerseits intern anstehende Änderungen der Auflösetabellen Informationen der anderen Captives zu deren Auflösetabellen. Informationen zu Auflösetabellen wurden auch ausserhalb der Captive-Meetings ausgetauscht.

B.3.3.3 Austausche über Restwerttabellen aufgrund der «Frankenstärke»

167. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, tauschten die Captives für die Erstellung der Tabellen mehr Informationen aus, als dies nach Art. 11 Abs. 2 lit. g KKG notwendig gewesen wäre. Zu

190 [...]. 191 [...]. 192 [...]. 193 [...].

45 Abbildung 42: Quelle: [...] (interne E-Mail vom 11.5.2010 von Frau [...] an Herrn [...], direkt weitergeleitet an Herrn [...]).

Abbildung 43: Quelle: [...] (E-Mail vom 11.5.2010 von Herrn [...] an Herrn [...]).

185. Der dargelegte Sachverhalt zeigt auf, dass Ford Credit und die übrigen Captives ausführliche Angaben zu Ihren Gebühren(-strukturen) austauschten. Dies ermöglichte sogar die Erstellung von Gebührenübersichten der einzelnen Captives. Mindestens nahm Ford Credit zu Beginn teil und wurde danach angeschrieben. Es gibt aber keine Beweise für eine spätere Teilnahme von Ford Credit.

B.3.4.2 Festlegung von Gebühren für eine Mehrwertsteuer-Rückerstattung

186. Aufgrund des Inkrafttretens des neuen Gesetzes zur Mehrwertsteuer (MWST) am 1. Januar 2010 bat Ford Credit die Bundesverwaltung um eine Stellungnahme in Bezug auf die Behandlung der vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes abgeschlossenen Leasingverträge. Es wurde nämlich im Rahmen der Aufhebung der Margenbesteuerung bei Leasingfahrzeugen ein fiktiver Steuerabzug bei der Rücknahme der Fahrzeuge durch den Händler bei Ablauf der Leasingdauer eingeführt. Aus der entsprechenden Stellungnahme ging hervor, dass die Captives zwar berechtigt aber nicht dazu verpflichtet seien, die Rückerstattung eines Teils der bezahlten Mehrwertsteuer zu verlangen.

187. Die Captives besprachen in der Folge miteinander, ob sie eine solche Rückerstattung verlangen wollten und die Höhe der Bearbeitungsgebühr, die sie denjenigen Kunden in Rechnung stellen wollten, die eine solche Rückerstattung erhielten. Aus dem Protokoll des Captive-

205 Bundesgesetz vom 12.6.2009 über die Mehrwertsteuer (Mehrwertsteuergesetz, MWSTG; SR 641.20).

52 B.3.4.3 Austausch über weitere spezifische Gebühren

194. Neben den bislang dargestellten Austauschen über Gebühren haben sich die Captives im Rahmen der Captive-Meetings sowie multilateral über weitere spezifische Gebühren wiederholt ausgetauscht.

195. Wie bereits zuvor aufgezeigt wurde, fand im Zusammenhang mit vorzeitigen Vertragsauflösungen ein Informationsaustausch zur Gestaltung von Auflösetabellen statt. Hiernach wird dargestellt, dass auch die bei vorzeitigen Vertragsauflösungen anfallenden Gebühren Gegenstand von Austauschen an Captive-Meetings sowie multilateral zwischen den Captives waren.

196. An einem durch Herrn [...] Ende 2006 auf Teamspace initiierten Austausch zu diesen Gebühren nahmen neben Ford Credit noch drei weitere Captives teil. Die Anfrage seitens [...] sowie die entsprechende Antwort von Ford Credit werden nachfolgend wiedergegeben:

Abbildung 49: Quelle: [...] (Teamspace-Nachricht vom 11.12.2006 von Herrn [...]).

Abbildung 50: Quelle: [...] (Teamspace-Nachricht vom 15.12.2006 von Herrn [...] Ford Credit).

197. Zudem geht aus einer Notiz seitens [...] vom 31. Oktober 2007 im Hinblick auf das anstehende Captive-Meeting bei Ford Credit hervor, dass [...] an diesem Meeting fragen wollte, wieviel die Mitbewerber bei einer vorzeitigen Vertragsauflösung verlangten.²⁰⁸

198. Auch im Rahmen anderer Captive-Meetings wurden Gebühren bei vorzeitiger Vertragsauflösung thematisiert. So war am Captive-Meeting vom 24. Juni 2010 das Thema «Höhe der Auflösegebühren bei Vorzeitigen Auflösungen (fixe Gebühr oder [...] nach Laufzeit degressiv, bei Anschlussgeschäft wegfallend/reduziert)?» traktandiert.²⁰⁹ Die Behandlung des Traktandums wird auch im entsprechenden Protokoll, welches durch Herrn [...] von Ford Credit verfasst wurde, bestätigt.²¹⁰ Für das Captive-Meeting vom 21. Juni 2012 war das Thema «Vorzeitige Vertragsauflösungen - Trend und vertragliche Kosten» vorgesehen, wofür Herr [...] von Ford Credit zuständig war.²¹¹ Schliesslich wird im Programm zum Captive-Meeting vom 28. Februar 2013 das Thema «Vorzeitige Vertragsauflösung, z.B. bei einem Folgegeschäft, also

208 [...]. 209 [...]. 210 [...]. 211 [...].

201. Im Nachgang zum Captive-Meeting vom 21. Juni 2012 gab es zudem eine Anfrage von [...] bezüglich des Zeitpunkts der Erhebung der Umschreibegebühr, in welcher [...] bestätigte, dass diese Gebühr bei ihnen im Voraus erhoben werde.²¹³ Ein entsprechender Austausch per E-Mail fand auch zwischen [...] und Ford Credit statt.²¹⁴ 202. Schliesslich geht aus dem Protokoll des Captive-Meetings vom 25. Februar 2010 hervor, dass an diesem Meeting ein Austausch betreffend die Gestaltung von Mahnspesen stattgefunden hat:

Abbildung 53: Quelle: [...] (Protokoll des 12. Captive-Meetings vom 25.2.2010).

203. Ebenfalls anlässlich des Captive-Meetings vom 25. Februar 2010 haben sich die Captives unter dem Thema LSV (d. h. Lastschriftverfahren) zu verschiedenen Zahlungsmodalitäten ausgetauscht. Dabei hat [...] mitgeteilt, dass sie die Leasingrate um CHF 0.75 erhöhen würden, wenn der Endkunde bei Vertragsunterzeichnung Einzahlungsscheine als Zahlungsart wählt.²¹⁵ 204. Zusammenfassend ist erstellt, dass Ford Credit und die übrigen Captives neben den bereits erläuterten Austauschen zur Gebührenstruktur und zu Gebühren bei MWST-Rückerstattungen auch weitere, spezifischere Gebührenhöhen austauschten und damit einen erweiterten Einblick in die Kostenstruktur der anderen Captives erhielten.

B.3.4.4 Zwischenfazit

205. Die Austausche über die Gebühren waren umfassend und detailliert. Ford Credit und die übrigen Captives konnten sich dadurch ein exaktes Bild der Gebührenstrukturen der jeweils anderen Captives machen. Zudem wurde die Einführung einer neuen Gebühr (für die MWST-Rückerstattung)²¹⁶ koordiniert und deren Höhe gemeinsam festgelegt.

B.3.5 Austausch betreffend weitere strategische Informationen

206. Die Untersuchung ergab schliesslich, dass sich die Captives zusätzlich über kommerziell sensible Themen ohne direkten Einfluss auf Zinsen, Restwerte und Gebühren austauschten, und zwar sowohl im Rahmen der Meetings, als auch bi- und multilateral via E-Mail. Wie aus

213 [...]. 214 [...]. 215 [...]. 216 B.3.4.2.

57 dabei auch verschiedentlich Informationsaustausche anregte und koordinierte. Ford Credit war für den gesamten Untersuchungszeitraum und damit über sieben Jahre²²⁸ an den Informati- onsaustauschen mit den anderen Captives beteiligt.

C Erwägungen

C.1 Geltungsbereich

C.1.1 Persönlicher Geltungsbereich

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

C.1.2 Sachlicher Geltungsbereich 217. In sachlicher Hinsicht erstreckt sich das Kartellgesetz auf das Treffen von Kartell- und anderen Wettbewerbsabreden, auf die Ausübung von Marktmacht sowie auf die Beteiligung an Unternehmenszusammenschlüssen (Art. 2 Abs. 1 KG).

218. Der Begriff der Wettbewerbsabrede wird in Art. 4 Abs. 1 KG definiert. Nach dem Wortlaut des Gesetzes genügt bereits das Bezwecken einer Wettbewerbsbeschränkung, um vom An- wendungsbereich der Norm erfasst zu werden. Die Abrede muss noch keine Wirkung gezeitigt haben und die subjektive Ansicht der an der Abrede Beteiligten ist dabei unerheblich. Eine Abrede muss nach Art. 4 Abs. 1 KG objektiv geeignet sein, eine Wettbewerbsbeschränkung herbeizuführen.²²⁹ 219. Ob Ford Credit solche Abreden getroffen hat und ob zwischen Ford Credit und den an- deren Captives eine unzulässige Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 KG vorliegt, wird nachfol- gend im Rahmen der Erwägungen erörtert.

C.1.3 Örtlicher und zeitlicher Geltungsbereich

220. Auf Ausführungen zum örtlichen wie auch zum zeitlichen Geltungsbereich des Kartell- gesetzes kann vorliegend verzichtet werden.

C.2 Zuständigkeit der Gesamtkommission der WEKO 221. Die Zuständigkeit der Wettbewerbsbehörden bestimmt sich nach Art. 18 Abs. 3 Satz 1 KG und den Vorschriften des GR-WEKO²³⁰. Danach trifft die Gesamtkommission der WEKO die Entscheide, welche nicht ausdrücklich einem anderen Organ oder dem Sekretariat zuge- wiesen sind.

228 Vgl. A.1 und B.3.1. 229 Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.6, Gebro/WEKO; Urteil des BVGer B- 506/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.3, Gaba/WEKO. 230 Geschäftsreglement der Wettbewerbskommission vom 15.6.2015 (Geschäftsreglement WEKO, GR-WEKO; SR 251.1).

60 222. Vorliegend soll die WEKO mittels verfahrensabschliessender Endverfügung darüber ent- scheiden, ob gegen Ford Credit wegen eines Verstosses gegen das Kartellgesetz Massnah- men (Handlungs- und Unterlassungspflichten, Sanktionen) zu erlassen sind. Hierfür ist grund- sätzlich die Gesamtkommission der WEKO zuständig (vgl. auch Art. 10 Abs. 1 GR-WEKO). Da vorliegend keine Zuständigkeit eines anderen WEKO-Organs (etwa gemäss Art. 19 Abs. 1 Satz 3 KG oder Art. 19 f. oder 27 ff. GR-WEKO) gegeben ist, ist die allgemeine Verfügungs- kompetenz einschlägig. Zuständig

ist vorliegend folglich die Gesamtkommission der WEKO.

C.3 Partei / Verfügungsadressatin 223. Als Unternehmen im Sinne des Kartellgesetzes gelten wie bereits erwähnt sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform (Art. 2 Abs. 1 bis KG). Das Kartellgesetz statuiert keine eigene Definition der Partei- und Prozessfähigkeit und weicht mithin nicht von der übri- gen Rechtsordnung, insbesondere dem Verwaltungsverfahrensgesetz, ab. 224. Gemäss Art. 6 VwVG (i. V. m. Art. 39 KG) gelten als Parteien Personen, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung berühren soll, und andere Personen, Organisationen oder Be- hörden, denen ein Rechtsmittel gegen die Verfügung zusteht. 225. Parteistellung kommt in erster Linie derjenigen Person zu, deren Rechte oder Pflichten die Verfügung regeln soll. Vorliegend ist einzig Ford Credit Partei und Verfügungsadressatin.

C.4 Beteiligte Dritte ohne Parteistellung 226. Art. 43 KG sieht die Beteiligung Dritter an der Untersuchung vor. Dabei ist zu unterschei- den zwischen beteiligten Dritten mit oder ohne Parteistellung.231

227. AMAG Leasing, BMW Finanzdienstleistungen, FCA, MBFS, Multilease, Opel Finance, PFSU und RCI kommt im Rahmen der vorliegenden ordentlichen Verfügung keine Parteistel- lung zu. Die rechtliche Würdigung ihres im Rahmen der Untersuchung 22-0446 untersuchten Verhaltens und die daraus fliessenden Massnahmen wurden mit Genehmigung der EVR ge- regelt. Mit der Teilverfügung vom 26. Juni 2019 wurde das Verfahren ihnen gegenüber abge- schlossen. 232 Die genannten Unternehmen sind im vorliegenden Verfahren beteiligte Dritte ohne Parteistellung.

C.5 Vorbehaltene Vorschriften 228. Dem Kartellgesetz sind Vorschriften vorbehalten, die auf einem Markt für bestimmte Wa- ren oder Leistungen Wettbewerb nicht zulassen, insbesondere Vorschriften, die eine staatliche Markt- oder Preisordnung begründen und solche, die einzelne Unternehmen zur Erfüllung öf- fentlicher Aufgaben mit besonderen Rechten ausstatten (Art. 3 Abs. 1 KG).233 Ebenfalls nicht unter das Gesetz fallen Wettbewerbswirkungen, die sich ausschliesslich aus der Gesetzge- bung 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).

231 BGE 139 II 328 E. 4.3, Starticket AG, Ticketino AG und ticketportal AG/Aktiengesellschaft Hallen- stadion Zürich, Ticketcorner AG und WEKO, m. w. H. 232 Vgl. A.3.6. 233 Vgl. dazu ausführlich Urteil des BGER 2C.75/2014 vom 28.1.2015 passim und insbes. E. 3.2, Hors- Liste Medikamente/Pfizer.

61 229. Ford Credit untersteht als Anbieterin von Fahrzeugleasing dem KKG und als Finanzin- termediärin im Sinne des GwG auch der Finanzmarktaufsicht. Diese Erlasse enthalten keine Vorschriften, welche Wettbewerb nicht zulassen.

C.6 Unzulässige Wettbewerbsabrede 230. Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtferti- gen lassen, sowie Abreden, die zur Beseitigung wirksamen Wettbewerbs führen, sind unzu- lässig (Art. 5 Abs. 1 KG).

C.6.1 Grundlagen

231. Als Wettbewerbsabreden gelten rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinba- rungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von Unternehmen

gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken (Art. 4 Abs. 1 KG).

232. Eine Wettbewerbsabrede im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG definiert sich daher durch folgende Tatbestandselemente: a) ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der an der Abrede beteiligten Unternehmen, b) die Abrede bezweckt oder bewirkt eine Wettbewerbsbeschränkung²³⁴ und c) die an der Abrede beteiligten Unternehmen sind auf gleicher oder auf verschiedenen Marktstufen tätig. 233. Bei der Schaffung des Kartellgesetzes wurde vom Gesetzgeber Wert auf dessen Europarechtsverträglichkeit gelegt.²³⁵ Art. 4 KG entspricht denn auch zu weiten Teilen Art. 101 AEUV²³⁶, wie die Elemente der Teilnehmer einer Abrede (Unternehmen), der Formen einer Abrede (Vereinbarung und abgestimmte Verhaltensweisen) und die Folgen einer Abrede (eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken). In Bezug auf die Begriffe der Vereinbarungen und der aufeinander abgestimmten Verhaltensweise hält die neue bundesgerichtliche Rechtsprechung diese Übereinstimmung explizit fest und bestätigt zudem, dass insofern die europäische Rechtsprechung und Literatur dazu für die Auslegung von Art. 4 Abs. 1 KG herangezogen werden kann.²³⁷

C.6.2 Vorliegen einer Gesamtabrede 234. Nachfolgend wird aufgezeigt, dass Ford Credit an einer Gesamtabrede mit den übrigen Captives teilnahm.

235. Der schweizerischen Praxis ist es nicht fremd, mehrere Verhaltensweisen als Gesamtheit zu betrachten und als solche unter den Abredobegriff von Art. 4 Abs. 1 KG zu subsumieren.²³⁸ So hat die WEKO etwa in den Untersuchungen «Markt für Schlachtschweine –

234 So etwa auch Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3, Paul Koch AG/WEKO. 235 Botschaft zu einem Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG) vom 23.11.1994, BBl 1995 I 468, 495 Ziff. 133. 236 Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 13.12.2007 (Vertrag von Lissabon), ABl. C 326 vom 26.10.2012, S. 47. 237 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preiseempfehlungen). Für das Verhältnis des schweizerischen und europäischen Rechts, siehe auch RPW 2019/3b, 948 Rz 2251 m. w. H., Badezimmer (2. Teil). 238 Vgl. zuletzt Verfügung der WEKO vom 19.8.2019, Rz 413 ff., Bauleistungen Graubünden Strassenbau u. a., <www.weko.admin.ch> > Aktuell > Letzte Entscheide (5.10.2020); vgl. auch RPW 2015/2, 225 f. Rz 192 ff., Tunnelreinigung; Verfügung der WEKO vom 8.6.2016, Rz 1198 ff., Bauleistungen See-Gaster, <www.weko.admin.ch> > Aktuell > Letzte Entscheide (5.10.2020).

62 Teil B»²³⁹ sowie «Luftfracht» deutlich gemacht, dass es der mit den Verhaltensweisen verfolgte einheitliche Zweck ist, welcher dazu führt, dass von einer Gesamtabrede ausgegangen werden kann. Von einer Gesamtabrede ist faktisch auch im Fall «Strassenbeläge Tessin» ausgegangen worden, in dem das im Rahmen einer Konvention vereinbarte, über mehrere Jahre betriebene Rotationskartell der Unternehmen in seiner Gesamtheit beurteilt und nicht in zahlreiche Einzelabreden aufgesplittet wurde.²⁴⁰ Diese Vorgehensweise wurde durch das Bundesverwaltungsgericht gutgeheissen, welches festhielt, es sei von einem «Dauer-Submissionskartell» auszugehen.²⁴¹ 236. Im Rahmen der Untersuchung «Abrede im Speditionsbereich» hielt die WEKO zudem fest, dass bei einer Gesamtabrede, welche über längere Zeit andauert, im Laufe der Zeit nicht nur die

Teilnehmer ändern können, sondern es auch sein kann, dass diese Teilnehmer unterschiedlich stark engagiert sind oder unterschiedliche Rollen einnehmen. Die divergierenden Interessen der Kartellmitglieder können weiter dazu führen, dass kein vollständiger Konsens über sämtliche Teilaspekte des Kartells zustande kommt. Die eine oder andere Partei kann etwa Vorbehalte zu bestimmten Gesichtspunkten der Abrede haben und dennoch am Gesamt- unterfangen festhalten. Ausserdem kann es sein, dass die Kartellmitglieder die einzelnen Bestandteile der Abrede unterschiedlich konsequent umsetzen. Es ist sogar denkbar, dass es zu internen Konflikten kommt und einzelne Mitglieder zeitweise die Umsetzung aussetzen, um andere Kartellmitglieder zu konkurrenzieren. Schliesslich ist es nicht aussergewöhnlich, dass die Abrede über die Zeit weiterentwickelt, gestärkt oder an neue Gegebenheiten angepasst wird. Keiner dieser Faktoren führt dazu, dass nicht von einer Gesamtabrede auszugehen wäre, sofern ein einheitlicher und fortdauernder Zweck bejaht werden kann. Ist dies der Fall, so können die an der Gesamtabrede teilnehmenden Unternehmen zur Verantwortung gezogen werden, auch wenn sie nachweislich nicht an allen Bestandteilen der Gesamtabrede unmittelbar mitgewirkt haben.²⁴² ²³⁷. Auch in der europäischen Praxis und Rechtsprechung werden regelmässig die innerhalb komplexer Organisationen zu dem gleichen Zweck getroffenen Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen als «einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlungen» qualifiziert.²⁴³ Wie der EuGH ausgeführt hat, wäre es «gekünstelt», ein durch ein einziges Ziel gekennzeichnetes kontinuierliches Verhalten zu zerlegen und darin mehrere selbständige Zuwiderhandlungen zu sehen.²⁴⁴ So gingen auch die italienischen Wettbewerbsbehörden in ihrer Untersuchung eines Informationsaustausches zwischen Captives in Italien von einer Gesamtabrede aus und sanktionierten verschiedene Unternehmen.²⁴⁵

238. Im vorliegenden Fall beschränkte sich das Verhalten von Ford Credit und der übrigen Captives nicht darauf, sich vereinzelt bezüglich eines Preiselements wie einer Gebühr oder sonstigen Information zu koordinieren. Vielmehr ist (mindestens)²⁴⁶ für den Zeitraum von Juli

239 RPW 2004/3, 739 Rz 41, Markt für Schlachtschweine – Teil B. 240 RPW 2008/1, 95 ff. Rz 81 ff., Strassenbeläge Tessin. 241 Urteil des BVGer B-420/2008 vom 1.6.2010 E. 9.1.1, Strassenbeläge Tessin. 242 Vgl. zum Ganzen RPW 2013/2, 154 f. Rz 73 ff., Abrede im Speditionsbereich; s. auch Verfügung der WEKO vom 19.8.2019, Rz 414, Bauleistungen Graubünden Strassenbau u. a., <www.weko.admin.ch> > Aktuell > Letzte Entscheide (5.10.2020). 243 So Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2017:52, Rz 47 ff., Kommission/Villeroy & Boch AG; s. zudem die Nachweise in RPW 2015/2, 225 Rz 194 Fn 265, Tunnelreinigung. 244 Urteil des EuGH ECLI:EU:C:1999:356, Rz 81 f., Kommission/Anic Partecipazioni (Polypropylen- Fall); vgl. etwa auch Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2017:52, Rz 47, Kommission/Villeroy & Boch AG. 245 Verfügung der Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato AGCM vom 20.12.2018, 79 ff. Rz 327 ff., Vendita auto tramite finanziamenti. 246 Vgl. Rz 121 und 126 f.

63 2006 bis März 2014 ein eigentliches Verhaltensmuster eines systematischen und andauernden Austauschs zwischen den Captives erstellt.²⁴⁷ Mit anderen Worten stellt die vorliegende Konstellation eine fortgesetzte Verhaltensweise dar.

239. Grundlage für diese Austausche bzw. für diese fortgesetzte Verhaltensweise bildete eine Vereinbarung der Captives vom 5. Juli 2006, sich künftig periodisch für einen «Erfahrungsaustausch und die Bearbeitung spezieller, allgemeiner Problemfälle»²⁴⁸ zu

treffen und den monatlichen Austausch über die Zinssätze weiterzuführen²⁴⁹. Gestützt auf diese Vereinbarung erfolgten periodische Treffen der Captives sowie bi- und multilaterale Austausche zu unterschiedlichen für ihre Geschäftstätigkeit strategisch relevanten Themen für einen Zeitraum von über sieben Jahren. Dass vorliegend ein einheitlicher und fortdauernder Zweck bejaht werden muss und somit von einer Gesamtabrede auszugehen ist, wird aber nicht nur vor dem Hintergrund des Inhalts der Vereinbarung vom 5. Juli 2006 klar. Vor allem die aufgrund dieser Vereinbarung praktizierten Austausche belegen den einheitlichen und fortdauernden Zweck der Abrede und zeigen ein generelles Verhaltensmuster auf. Regelmässig wenn sich Ford Credit und die anderen Captives im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeiten mit Problemen oder Fragen konfrontiert sahen, wurden diese untereinander besprochen und es wurden längere oder auch punktuelle Informationsaustausche vorgenommen, insbesondere auch über preisrelevante Elemente. So tauschten sich Ford Credit und die Captives über Problematiken zu Restwerten²⁵⁰, Gebühren(-strukturen)²⁵¹ oder Kommissionen²⁵² aus und es wurden Informationen zu aktuellen Themen wie der Lohnentwicklung, Lohnhöhe sowie Lohnbestandteile²⁵³ oder den Vertragskosten²⁵⁴ und weiteren Fragen ausgetauscht und sogar Workshops²⁵⁵ zu einzelnen Themen abgehalten. Daneben tauschte man sich monatlich über die Zinssätze²⁵⁶ sowie über an den Automessen gültige Zinssätze²⁵⁷ aus. 240. Dies und der weitere erstellte Sachverhalt²⁵⁸ zu den erfolgten Informationsaustauschen zeigen, dass Ford Credit zusammen mit den übrigen Captives einen umfassenden Austausch von Informationen – und damit, wie zu sehen sein wird, eine Wettbewerbsbeschränkung –²⁵⁹ zum Ziel hatte. Der Zweck der Gesamtabrede zwischen den Captives war damit einerseits einheitlich für alle Captives, zumal die Gesamtabrede dem in sich geschlossenen Zweck diene, Erfahrungen und damit Informationen auszutauschen und Problemfälle im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit zu behandeln. Der Zweck war andererseits fortdauernd, ist doch ersichtlich, dass dieser für die Gesamtdauer der Gesamtabrede erhalten blieb. 241. Nach dem Gesagten²⁶⁰ würde somit auch der Umstand, dass Ford Credit möglicherweise nicht an jedem einzelnen Informationsaustausch beteiligt war, nichts daran ändern, dass eine Gesamtabrede vorliegt, zumal ein einheitlicher und fortdauernder Zweck erstellt ist. Für

247 Vgl. B.3. 248 [...]. 249 Abbildung 7. 250 B.3.3. 251 B.3.4. 252 B.3.2.4. 253 Rz 210. 254 Rz 209. 255 B.3.1.3. 256 B.3.2.1. 257 B.3.2.2. 258 Vgl. B.3. 259 C.6.5. 260 Vgl. insbes. Rz 236.

64 den vorliegenden Fall ist folglich davon auszugehen, dass Ford Credit an einer Gesamtabrede teilnahm. 242. Diese Gesamtabrede hat sich vorliegend – wie zu sehen sein wird –²⁶¹ sowohl in rechtswidrigen abgestimmten Verhaltensweisen als auch in mindestens einer rechtswidrigen Vereinbarung konkretisiert bzw. wurde mit solchen Abreden umgesetzt. Dabei sei erwähnt, dass vorliegend lediglich Informationsaustausche hinsichtlich Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie Austausche über die Gebühren bei einer MWST-Rückerstattung detailliert geprüft werden, obwohl grundsätzlich im Rahmen der Gesamtabrede verschiedene weitere konkretisierende Abreden auszumachen waren.

C.6.3 Abgestimmte Verhaltensweise in Bezug auf den Austausch von Zinssätzen, Restwerten und Gebühren

243. Die wichtigsten Austausche betrafen Zinssätze, Restwerttabellen und Gebühren; für diese ist zu prüfen, ob sie abgestimmte Verhaltensweisen nach Art. 4 Abs. 1 KG darstellen. Im Anschluss an einige grundlegende Ausführungen zur Praxis hinsichtlich abgestimmter

Verhaltensweisen sind diese wichtigsten Informationsaustausche, an denen Ford Credit im Rahmen der Gesamtabrede beteiligt war, rechtlich zu würdigen.

C.6.3.1 Grundlagen zu abgestimmten Verhaltensweisen

244. Eine formelle vertragliche Grundlage für ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken²⁶² ist nicht notwendig, um das Vorliegen einer Wettbewerbsabrede gemäss Art. 4 Abs. 1 KG zu bejahen. Einschlägig sind vielmehr verbindliche Vereinbarungen bis hin zu abgestimmten Verhaltensweisen,²⁶³ wobei sich diese durch den vorhandenen respektive nicht vorhandenen Bindungswillen voneinander unterscheiden.²⁶⁴ Die rechtliche oder tatsächliche Form des Zusammenwirkens und die Durchsetzungsmöglichkeit der Vereinbarung sind unerheblich.²⁶⁵ Entscheidend ist allein, dass zwei oder mehrere wirtschaftlich voneinander unabhängige Unternehmen kooperieren und so bewusst und gewollt auf die individuelle Festlegung der eigenen Wettbewerbsposition verzichten.²⁶⁶

245. Nach Art. 4 Abs. 1 KG gelten also aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen ebenfalls als Wettbewerbsabreden, auch wenn es einem Unternehmen dabei an einem Bindungswillen fehlt. Erst kürzlich hat das Bundesgericht mit dem Urteil in Sachen Pfizer AG²⁶⁷ Gelegenheit gehabt, klare Vorgaben betreffend die Voraussetzungen an das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise zu definieren, auf welche nachfolgend ebenfalls eingegangen wird.

261 Dazu C.6.3 und C.6.4. 262 Vgl. Rz 232. 263 Siehe dazu etwa RPW 2009/3, 204 Rz 49, Elektroinstallationsbetriebe Bern; BSK KG- NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 78 und N 81. 264 SIMON BANGERTER/BEAT ZIRLICK, in: DIKE-Kommentar, Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen, Zäch et al. (Hrsg.), 2018, Art. 4 Abs. 1 N 54; BSK KG- NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 100. 265 Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.2, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.4, Gebro/WEKO. 266 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3.1.13, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.1.1.20, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.2, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.4, Gebro/WEKO. 267 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preiseempfehlungen).

246. Dabei ist vorweg festzuhalten, dass das Bundesgericht in Sachen Pfizer eine Preisempfehlung zu beurteilen hatte, während die vorliegende Angelegenheit Informationsaustausche zum Gegenstand hat. Kurzgefasst stand somit in der Rechtsache Pfizer AG auf Ebene der abgestimmten Verhaltensweise die Prüfung im Vordergrund, ob die als «unverbindlich»²⁶⁸ bezeichnete einseitige Preisempfehlung tatsächlich eine zulässige unverbindliche Preisempfehlung darstellte, wobei das Bundesgericht zur Abgrenzung im Wesentlichen auf die Befolungsgrade der Empfehlung abstellte, welche aufgrund der anders gelagerten Sachlage vorliegend nicht von Relevanz sind. Demgegenüber sind die allgemeinen Ausführungen und namentlich die definierten Vorgaben von besonderer Bedeutung für das vorliegende Verfahren.

247. Gemäss der vom Bundesgericht übernommenen konstanten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (nachfolgend: EuGH) handelt es sich bei einer abgestimmten Verhaltensweise um eine Form der Koordinierung zwischen Unternehmen «die zwar noch nicht bis zum Abschluss eines Vertrags im eigentlichen Sinn gediehen ist, jedoch bewusst eine praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs

treten lässt».269 Die abgestimmte Verhaltensweise bleibt somit immer im «Vorfeld» einer Vereinbarung. Mit anderen Worten handelt es sich also nicht um eine rechtlich fixierte, sondern lediglich um eine tatsächliche Zusammenarbeit der Unternehmen mit dem Ziel, die Unsicherheit darüber, welche Haltung die anderen Marktteilnehmer einnehmen werden, zu verringern.270 Dies ergibt sich aus dem Selbständigkeitspostulat, wonach jedes Unternehmen selbständig zu bestimmen hat, welche Politik es auf dem gemeinsamen Markt betreiben will.271 248. Der EuGH hielt im Urteil vom 4. Juni 2009 i. S. T-Mobile Netherlands BV Folgendes fest: «Zwar nimmt dieses Selbständigkeitspostulat den Unternehmen nicht das Recht, sich dem festgestellten oder erwarteten Verhalten ihrer Mitbewerber mit wachem Sinn anzupassen; es steht jedoch streng jeder unmittelbaren oder mittelbaren Fühlungnahme zwischen Unternehmen entgegen, die geeignet ist, entweder das Marktverhalten eines gegenwärtigen oder potenziellen Mitbewerbers zu beeinflussen oder einen solchen Mitbewerber über das Verhalten ins Bild zu setzen, das man selbst auf dem betreffenden Markt an den Tag zu legen entschlossen ist oder in Erwägung zieht, wenn diese Kontakte bezwecken oder bewirken, dass Wettbewerbsbedingungen entstehen, die im Hinblick auf die Art der Waren oder erbrachten Dienstleistungen, die Bedeutung und Zahl der beteiligten Unternehmen sowie den Umfang des in Betracht kommenden Marktes nicht den normalen Bedingungen dieses Marktes entsprechen»272. 249. Allerdings stellt ein aufgrund von Markt- und Kostenstrukturen bewusst praktiziertes Parallelverhalten noch kein abgestimmtes Verhalten im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG dar. Voraussetzung hierfür ist ein Mindestmass an Koordination der unternehmerischen Strategien zwischen Unternehmen, welche eine Kontaktaufnahme der beteiligten Unternehmen in

268 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 4.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 269 Urteil des EuG ECLI:EU:T:2016:113, Rz 141, Kühne und Nagel International u. a./Kommission; Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 26, T-Mobile Netherlands BV; BGE 129 II 18, 26 f. E. 6.3, Buchpreisbindung; MARC AMSTUTZ/BLAISE CARRON/MANI REINERT, in: Commentaire Romand, Droit de la concurrence, Martenet/Bovet/Tercier (Hrsg.), 2. Aufl. 2012, Art. 4 Abs. 1 N 32. 270 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 271 Vgl. VOLKER EMMERICH, in: Immenga/Mestmäcker (Hrsg.), Wettbewerbsrecht, Bd. 1, 5. Aufl. 2012, Art. 101 Abs. 1 AEUV Rz 89; VINCENT MARTENET/ANDREAS HEINEMANN, Droit de la concurrence, 2012, 27 f.; Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 32 m. w. H., T-Mobile Netherlands BV; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 47 m. w. H. 272 Vgl. Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 33, T-Mobile Netherlands BV.

66 irgendeiner Form erfordert.273 Das Mindestmass an Koordination erfordert jedoch nicht, dass sich Unternehmen über ihre Verhaltensweisen einigen müssten.274 Es ist nicht erforderlich, dass die Beteiligten einen gemeinsamen Plan verfolgen,275 sondern es genügt, wenn durch ihre Abstimmung die Unsicherheit bezüglich des Marktverhaltens der Wettbewerber verringert wird.276 Eine «bewusst praktische Zusammenarbeit» ist durch einen planmässigen Austausch von bestimmten Marktinformationen gekennzeichnet, was den Unternehmen anschliessend erleichtert, das Verhalten ihrer Konkurrenten zu antizipieren und ihr eigenes Verhalten darauf auszurichten.277 Es reicht insofern aus, dass Wettbewerber bewusst ein Verhalten an den Tag legen, welches die Abstimmung ihres

Geschäftsverhaltens erleichtert und die Unsicherheit hinsichtlich des Marktverhaltens der Wettbewerber verringert.²⁷⁸ Damit ist auch eine bloße Kontaktaufnahme als abgestimmtes Verhalten einzuordnen, wenn hierbei Informationen aus- getauscht werden, welche bezwecken, das Marktverhalten eines gegenwärtigen oder poten- ziellen Mitbewerbers zu beeinflussen, oder die eine derartige Wirkung haben.²⁷⁹ 250. Die abgestimmte Verhaltensweise ist nach dem Gesagten in erster Linie vom natürlichen Parallelverhalten abzugrenzen (auch «erlaubtes Parallelverhalten» genannt). Ein erlaubtes Parallelverhalten liegt vor, wenn Unternehmen spontan gleich oder gleichförmig reagieren oder sich wechselseitig nachahmen.²⁸⁰ Bei beiden Konstellationen beruht das unternehmeri- sche Verhalten auf Informationen über das Verhalten anderer Unternehmen, wobei der Unter- schied darin besteht, dass bewusstes Parallelverhalten unter normalen Marktbedingungen auf Informationen beruht, die durch bloße Beobachtung des Verhaltens der Marktteilnehmer ge- wonnen werden können. Demgegenüber beruht eine Verhaltensabstimmung auf der Verwer- tung von Informationen, die unter gewöhnlichen Marktbedingungen nicht ohne weiteres zu- gänglich, sondern nur aufgrund eines bewussten Informationsaustauschs unter den Marktteilnehmern verfügbar sind.²⁸¹ Beim Informationsaustausch handelt es sich dabei um In- formationen, welche die zukünftige Marktstrategie der Wettbewerber betreffen bzw. Rück- schlüsse darauf zulassen, wie Preise, Umsätze, Produktentwicklung etc. Deren Kenntnis ver- mindert oder beseitigt die normalerweise bestehenden Unsicherheiten hinsichtlich der Reaktionen anderer Marktteilnehmer auf das eigene wettbewerbliche Verhalten.²⁸² 251. Bereits an dieser Stelle sei darauf hinzuweisen, dass auch die jüngste bundesgerichtli- che Rechtsprechung zu abgestimmten Verhaltensweisen festhält, dass nach Art. 4 Abs. 1 KG die Wettbewerbsbeschränkung «bezweckt oder (alternativ) bewirkt» sein muss. Bezüglich des

273 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3.1.15, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.1.1.22, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B- 8404/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.7.2, SFS unimarket AG/WEKO. 274 CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 34. 275 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.2.3, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 276 DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 57. 277 BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 102; vgl. dazu auch RPW 2004/2, 333 Rz 12, ASTAG Preisempfehlungen/Kalkulationshilfen; RPW 2003/2, 279 Rz 33, Fahrschule Graubünden. 278 Entscheid der EU-KOMM, COMP/F/38.443 vom 21.12.2005 Rz 180 und 190, Kautschukchemika- lien. 279 Vgl. Urteil des EuGH ECLI:EU:C:1975:174, Rz 173/174, Suiker Unie und andere/Kommission, auch zitiert in Entscheid der EU-KOMM, COMP/F/38.443 vom 21.12.2005, Rz 181, Kautschukche- mikalien. 280 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.2.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen); BGE 129 II 18, 27 E. 6.3, Buchpreisbindung; DIKE KG- BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 61. 281 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.2.2, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 282 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.2.2, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen).

67 Bezweckens hält das Bundesgericht fest, dass eine Abrede eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt, wenn die Abredeteiligten die Ausschaltung oder Beeinträchtigung eines oder mehrerer Wettbewerbsparameter zum Programm erhoben

haben. Der Gegenstand der Verhaltenskoordination, d. h. der Regelungsinhalt der Abrede, besteht in einer Einschränkung des Wettbewerbs, oder m. a. W. wohnt der wettbewerbsbeschränkende Zweck der Verhaltenskoordination inne. Dabei muss die Abrede objektiv geeignet sein, eine Wettbewerbsbeschränkung durch Beeinträchtigung eines Wettbewerbsparameters zu verursachen. Eine subjektive Absicht ist nicht notwendig, unerheblich ist auch, von welcher Abredepartei die Initiative zur Aufnahme des unternehmerischen Zusammenwirkens ausging. Tatsächliche Auswirkungen der Abrede sind gemäss dem Bundesgericht nicht notwendig.²⁸³

252. Gemäss Praxis der WEKO – und jüngst durch das Bundesgericht bestätigt – umfasst eine abgestimmte Verhaltensweise folgende drei Elemente: «[...] eine Abstimmung zwischen den beteiligten Unternehmen, sodann ein der Abstimmung entsprechendes Marktverhalten dieser Unternehmen und schliesslich einen ursächlichen Zusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten, ohne dass sich aber dieses Marktverhalten als solches in einer konkreten Wettbewerbseinschränkung niederschlagen müsste.»²⁸⁴ In Bezug auf diese Voraussetzungen soll an dieser Stelle erwähnt werden, dass die Abstimmung das Marktverhalten zwar beeinflussen muss, es aber nicht notwendig ist, dass sich die Unternehmen parallel verhalten: das Vorliegen eines Parallelverhaltens kann zwar ein Indiz für eine abgestimmte Verhaltensweise darstellen, sie bildet aber keine Voraussetzung.²⁸⁵ Wesentlich ist vielmehr – wie oben dargelegt –, dass die Abstimmung ein bestimmtes Marktverhalten ermöglicht, welches im Wettbewerb mit Risiken verbunden wäre.

C.6.3.2 Abgestimmte Verhaltensweisen im vorliegenden Fall 253. Es gilt zu prüfen, ob die drei Voraussetzungen für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise im vorliegenden Fall erfüllt sind, das heisst ob (1) eine Abstimmung (ein Mindestmass an Koordination), (2) ein Marktverhalten und (3) ein Kausalzusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Verhalten der Captives gegeben sind. Diese Voraussetzungen werden jeweils für alle drei hier ausführlich analysierten abgestimmten Verhaltensweisen (Austausch über Zinssätze, Restwerttabellen und Gebühren) gemeinsam geprüft.

C.6.3.2.1 Abstimmung

254. Zuerst ist zu prüfen, ob sich Ford Credit mit den übrigen Captives abgestimmt hat. Wie bereits ausgeführt erfordert das Element der Abstimmung eine minimale Kommunikation, nämlich eine sog. gegenseitige Fühlungnahme.²⁸⁶ In Betracht kommt nicht nur ein bi- oder multilateraler Informationsaustausch, sondern auch einseitiges Informationsverhalten eines

²⁸³ Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.6 m. w. H., Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen), hierbei insbesondere auch bezugnehmend auf das einen Informationsaustausch betreffende Urteil des EuGH vom 8. Juli 1999 C-199/92 Hüls Rz 163. ²⁸⁴ RPW 2010/4, 737 Rz 177 m. w. H., Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren; vgl. auch Urteil des BVerfG B-5685/2012 vom 17.12.2015 E. 4.1, Altimum/WEKO; DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 53; CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 35; Urteil des EuGH ECLI:EU:C:1999:358, Rz 161, Hüls; vgl. Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). ²⁸⁵ Entscheid der EU-KOMM vom 13.7.1994, ABl. 1994 L 243/1 Rz 127, Karton; vgl. dazu auch die bestehenden Beweiserleichterungen gemäss der neuen

bundesgerichtlichen Rechtsprechung, Urteil des BGER 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.4, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 286 Vgl. Rz 248 f.

68 Unternehmens, wenn davon ausgegangen werden kann, dass Wettbewerber ihr Marktverhalten entsprechend anpassen.²⁸⁷ Nachfolgend ist dementsprechend spezifisch auf den praktisierten Informationsaustausch hinsichtlich der Zinssätze, Restwerte und Gebühren bezogen zu untersuchen, ob dadurch eine Abstimmung erzielt wurde.

(i) Abstimmung mittels eines Informationsaustausches im Speziellen

255. Der Austausch von Informationen kann es Unternehmen ermöglichen, ihr Marktverhalten zu koordinieren und ihre Verhaltensweisen aufeinander abzustimmen.²⁸⁸ Ein Informationsaustausch kann auf einer Vereinbarung zwischen Wettbewerbern basieren, welche gerade die Sicherstellung des Austausches bezweckt, oder aber ohne eine solche, zum Beispiel als Folge einer Kooperationsvereinbarung zwischen Unternehmen, entstehen. Der Austausch kann einseitig, unmittelbar zwischen Wettbewerbern oder indirekt über eine gemeinsame Einrichtung oder einen Dritten erfolgen.²⁸⁹ Inhaltlich kann es sich beispielsweise um statistische Daten handeln, die innerhalb eines Verbands für die Prämienberechnung oder zwecks Vergleich der Kostenstrukturen («Benchmarking») ausgetauscht werden.²⁹⁰ Informationen können aber auch ausgetauscht werden, um Preiserhöhungen oder Preissenkungen anzukündigen.²⁹¹

256. Ein Informationsaustausch kann, je nach den konkreten Umständen und der Art wie dieser organisiert ist, wettbewerbsfreundliche oder wettbewerbsfeindliche Auswirkungen haben. So können Unternehmen beispielsweise mithilfe einer Benchmarking-Analyse ihre Kosten und Effizienz mit denjenigen von Wettbewerbern vergleichen und so ihre Performance und Wettbewerbsfähigkeit verbessern. Wettbewerbsfördernd wirkt sich ein Informationsaustausch beispielsweise auch dann aus, wenn dadurch eine Informationsasymmetrie ausgeglichen wird oder Forschungskosten gesenkt und die Wahlmöglichkeiten der Kunden verbessert werden können, wovon letztlich die Konsumenten und Konsumentinnen profitieren.²⁹² Auf gewissen Märkten, wie zum Beispiel bei Banken oder Versicherungen, kann etwa der Austausch von Aufzeichnungen über das Verbraucherverhalten bei Unfällen oder Kreditausfällen zur Aufhebung einer Informationsasymmetrie führen und damit zu Effizienzgewinnen beitragen.²⁹³ 257. Ein Informationsaustausch kann allerdings auch wettbewerbsbeschränkende Wirkungen haben, da die mit dem Austausch einhergehende Steigerung der Markttransparenz die Entstehung von Marktkonzentration und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen begünstigt.²⁹⁴ Ein Informationsaustausch erleichtert nicht nur die Kollusion, sondern kann auch zu wettbewerbswidriger Marktverschliessung führen.²⁹⁵ Ferner kann das so erworbene Wissen

²⁸⁷ Urteil des BGER 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.2.3, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). ²⁸⁸ Ein Überblick über die ökonomische Literatur zu Informationsaustauschen und deren wettbewerbsrechtlichen Implikationen findet sich in KAI-UWE KÜHN/XAVIER VIVES, Information Exchange Among Firms and their Impact on Competition, 1995, Luxemburg; siehe auch KAI-UWE KÜHN, Fighting Collusion by Regulating Communication between Firms, Economic Policy 16(32), 2001, 167–204. ²⁸⁹ Vgl. Leitlinien zur Anwendbarkeit von Artikel 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Vereinbarungen über

horizontale Zusammenarbeit, ABl. C 11 vom 14.1.2011 S. 13 Rz 55 (im Folgenden: EU-Horizontalleitlinien). 290 DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 147. 291 Vgl. BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 104. 292 Vgl. RPW 2007/1, 166 f. Rz 212 m. w. H., Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 57. 293 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 57 und Rz 95 ff.; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 105; CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 86; RPW 2007/1, 143 f. Rz 34 f., Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbe- reich. 294 Vgl. DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 166. 295 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 69 ff.

69 dazu führen, dass die Unternehmen die Strategien ihrer Wettbewerber kennen, was wiederum Entscheidungen in Bezug auf das eigene Marktverhalten beeinflussen kann.²⁹⁶ 258. Im wirksamen Wettbewerb treffen Unternehmen ihre Entscheidungen frei, legen ihre Wettbewerbspositionen individuell und autonom fest und bauen ihre Geschäftsbeziehungen zu Kunden und Lieferanten aus, indem sie sich von Konkurrenten durch vorteilhaftere Kondi- tionen differenzieren. Die durch den Informationsaustausch herbeigeführte Transparenz des Marktes birgt nun – ob gewollt oder nicht – ein potenzielles Risiko für diese Autonomie der Wirtschaftsteilnehmer. Würden sich die Unternehmen in ihren Entscheidungen vom Wissen beeinflussen lassen, welches sie durch den Informationsaustausch erwerben, könnte dies un- ter Umständen zu einer Wettbewerbsbeschränkung führen. Die Unternehmen würden in einem solchen Fall die praktische Zusammenarbeit bewusst an die Stelle des mit Risiken verbunde- nen Wettbewerbs treten lassen.²⁹⁷ Diese Tatsache wird auch in der Praxis der schweizeri- schen Wettbewerbsbehörden und den Richtlinien der Europäischen Kommission berücksich- tigt, indem sie den Informationsaustausch dann als wettbewerbsschädlich betrachten, wenn dieser die strategische Ungewissheit auf dem Markt verringert.²⁹⁸ So wurde bspw. im Fall «ASCOPA» das Vorliegen eines kartellrechtswidrigen Informationsaustausches und damit das Vorliegen einer Wettbewerbsabrede nach Art. 4 Abs. 1 bzw. Art. 5 KG bejaht. Zwar verneinte die WEKO damals das Vorliegen einer Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 lit. a KG, doch bejahte sie eine erhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung (Art. 5 Abs. 1 KG). Das Vorliegen einer Preisabrede hätte gemäss WEKO allenfalls bei Vorliegen eines «lückenlosen Monitorings» bejaht werden können.²⁹⁹

(ii) Abstimmung im vorliegenden Fall 259. Aus dem erstellten Sachverhalt geht hervor, dass sich Ford Credit und die übrigen Cap- tives im Rahmen des ersten Captive-Meetings vom 5. Juli 2006 einig waren, sich zukünftig periodisch für den Erfahrungsaustausch und die Bearbeitung von Problemfällen zu treffen.³⁰⁰ Dabei einigten sie sich unter anderem ebenfalls darauf, den bereits bestehenden Informati- onsaustausch hinsichtlich Zinssätze und Promotionen fortzuführen und dessen Organisation zu formalisieren.³⁰¹ Wie bereits im Rahmen der rechtlichen Würdigung zur Gesamtabrede auf- geführt,³⁰² erfolgten in der Folge u. a. bi- und multilaterale Austausche über einen Zeitraum von mehr als sieben Jahren.

260. Ford Credit hat während dieser Zeit in Bezug auf das Leasing detaillierte, unternehmens- spezifische Informationen über Restwerte, Gebühren, Standard- und Sonderzinssätze sowie Zinssätze im Zusammenhang mit Automessen sowie weitere

Informationen mit den anderen Captives ausgetauscht. Dabei waren die an diesen Austauschen beteiligten Personen Mitarbeitende auf Managementstufe in ihren jeweiligen Unternehmen. Darüber hinaus stammten die Informationen nicht aus öffentlichen Quellen, waren aktuell oder sogar zukunftsbezogen, nicht aggregiert und der Austausch fand in einer hohen Frequenz statt, wobei anschliessend im Rahmen der Prüfung, ob die Informationsaustausche wettbewerbsbeschränkende Wirkun-

296 Vgl. RPW 2007/1, 167 Rz 212 m. w. H., Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 58. 297 Vgl. BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 101 m. w. H. 298 Vgl. RPW 2011/4, 584 f. Rz 391 ff., ASCOPA (Verfügung noch nicht rechtskräftig); RPW 2007/1, 166 f. Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; RPW 2011/4, 518 ff., Benchmarking Hypothekarzinsmargen. 299 RPW 2011/4, 586 ff. Rz 404 ff., 589 f. Rz 431 ff., ASCOPA. 300 Vgl. Rz 91 f. 301 S. Rz 121. 302 Vgl. C.6.2.

70 gen nach sich ziehen, differenziert auf die einzelnen Charakteristika der ausgetauschten Informationen einzugehen sein wird. Das Ergebnis des Austausches blieb überdies vertraulich und wurde keiner breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht.³⁰³

261. Zudem ist an dieser Stelle noch einmal in Erinnerung zu rufen, dass sich Ford Credit und die übrigen Captives einerseits gerade auch dann untereinander besprochen haben, wenn sie sich im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit mit Problemen oder Fragen konfrontiert sahen,³⁰⁴ während sie sich andererseits monatlich über Zinssätze ausgetauscht haben (u. a. wurden 93 Tabellen ausgetauscht, was den Captives über Jahre hinweg ein Monitoring der Entwicklung der Zinssätze erlaubte, wobei Ford Credit an jedem Austausch aktiv beteiligt war).³⁰⁵

262. Der Informationsaustausch umfasste eine Vielzahl an Informationen, welche u. a. die zukünftige Marktstrategie betreffen bzw. Rückschlüsse auf das zukünftige Handeln der Wettbewerber zulassen. Zwischen den verschiedenen Captives fand multilateral sowie teilweise bilateral eine rege Kommunikation diesbezüglich statt, welche zudem mehrere Jahre andauerte. Der Informationsaustausch und die Art der ausgetauschten Informationen erlaubten Ford Credit, die strategische Ungewissheit hinsichtlich des Marktverhaltens ihrer Wettbewerber erheblich zu reduzieren und verminderten zugleich die normalerweise bestehenden Unsicherheiten hinsichtlich der Reaktionen anderer Marktteilnehmer auf das eigene Verhalten. Das Verhalten der Captives und der Informationsaustausch im Besonderen ging weit über eine sog. Fühlungnahme hinaus und überstieg damit das geforderte Mindestmass an Koordination deutlich. 263. Zusammenfassend kann daher festgehalten werden, dass die Gesamtwürdigung vorliegend ergibt, dass eine Abstimmung von Ford Credit mit den übrigen Captives zu bejahen ist.

C.6.3.2.2 Marktverhalten 264. Die Qualifikation als abgestimmte Verhaltensweise bedingt, dass diese Abstimmung umgesetzt wird, wobei sich dies in der Regel in einem mehr oder weniger sichtbaren, tatsächlichen Marktverhalten zeigen muss.³⁰⁶ Anders als bei einer Vereinbarung bedarf es bei der Verhaltensabstimmung einer «Konkretisierung der Verständigung». Die Konkretisierung liegt nicht bereits in der Abstimmung, sondern im dem anschliessenden Marktverhalten der Unternehmen.³⁰⁷ An die Konkretisierung der Verständigung sind dabei keine hohen Anforderungen zu stellen: Neben dem beobachtbaren Verhalten auf dem Markt können gemäss bundesgerichtlicher

Rechtsprechung auch innerbetriebliche Massnahmen die Umsetzung belegen.³⁰⁸ Zudem sei an dieser Stelle in Erinnerung gerufen, dass – wie im Wettbewerbsrecht allgemein – auch bei Abreden die Anforderungen an die Beweise nicht zu hoch sein dürfen.³⁰⁹

303 Vgl. Rz 340 ff. 304 S. Rz 239. 305 Vgl. Rz 126 sowie anschliessend Rz 348. 306 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.3, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 307 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.5, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 308 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.3, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 309 BGE 139 I 72, 91 E. 8.3.2, Publigroupe SA et al./WEKO; Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.4, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen).

71 265. Das Marktverhalten, als Erfolg der Abstimmung, sagt noch nichts über eine Wettbewerbsbeschränkung gemäss Art. 4 Abs. 1 KG aus, wenngleich jenes in gewissen Fällen schwierig von dieser abzugrenzen ist. Erst wenn aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen vorliegen, ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, ob dieses Verhalten eine Wettbewerbsbeschränkung zu bezwecken oder bewirken vermag.³¹⁰ 266.

Vorliegend betreffen die Abstimmungen³¹¹ Zinssätze, Restwerte und Gebühren und somit Wettbewerbsparameter, welche seitens der Captives in unterschiedlicher Häufigkeit angepasst werden: So gelten Sonderzinssätze vielfach zumindest während mehrerer Wochen, wohingegen Standardzinssätze weniger häufig angepasst werden. Anpassungen hinsichtlich Gebühren und Restwerten werden einerseits aus äusseren Anlässen, wie Gesetzesänderungen oder Wechselkursschwankungen vorgenommen, andererseits aus internen strategischen Überlegungen.

267. Es stellt sich nunmehr die Frage, ob das Marktverhalten von Ford Credit und der übrigen Captives hinsichtlich der Festsetzung von Leasingzinsen, Restwerten und Gebühren durch den Informationsaustausch insofern beeinflusst wurde, dass die Abstimmung ein bestimmtes Marktverhalten ermöglicht, welches im Wettbewerb mit Risiken verbunden wäre. Gemäss Bundesgericht ist entscheidend, dass die Indizien für eine Abstimmung und einen Abstimmungserfolg, folglich das entsprechende Marktverhalten, so zusammenspielen, dass sich der zu beurteilende Sachverhalt so darstellt, dass er als abgestimmte Verhaltensweise i. S. v. Art. 4 Abs. 1 KG verstanden werden kann; dies bedingt eine wertende Gesamtbetrachtung im Einzelfall und lässt sich nicht an einem bestimmten (erforderlichen) Element allein feststellen.³¹²

268. Vorliegend handelt es sich – wie sachverhaltlich erstellt und unter dem Element der Gesamtabrede gewürdigt³¹³ – einerseits um einen breit angelegten Informationsaustausch, der zahlreiche Komponenten umfasste, und andererseits wurde dieser über mehrere Jahre fortgeführt, gesamthaft basierend auf der Grundlage des ersten Captive-Meetings, sich künftig periodisch für einen Erfahrungsaustausch und die Bearbeitung spezieller, allgemeiner Problemfälle zu treffen und den monatlichen Austausch über die Zinssätze weiterzuführen.³¹⁴ Dies führt dazu, dass das Marktverhalten anders zutage tritt, als sich dies beispielsweise bei einem Informationsaustausch darstellt, der lediglich die einmalige Erhöhung zukünftiger Preise betrifft und die sich anschliessend konkret feststellen lassen.

269. Schliesslich besteht das normale Marktverhalten der Captives und konkret von Ford Credit u. a. gerade darin, die Leasingzinssätze laufend festzulegen und von Zeit zu Zeit

Sonder- zinssätze anzubieten, und es ist unstrittig, dass Ford Credit innerhalb des relevanten Zeit- raums solche Handlungen vorgenommen hat, wie es grundsätzlich ein Teil der Geschäftstätigkeit eines Captive-Unternehmens ist. Wie bereits ansatzweise ausgeführt und im Rahmen der anschliessenden Prüfung einer wettbewerbsbeschränkenden Wirkung nach Art. 4 Abs. 1 KG vertieft zu analysieren sein wird,³¹⁵ ermöglichte der praktizierte Informations- austausch in diesem Umfang den Captives ein Monitoring bezüglich die Entwicklung der Zinss- ätze: Die einzelnen Captives verfügten damit über Marktinformationen der jeweils anderen Captives, welche für den betreffenden Markt als relevant einzustufen sind und wurden somit in die Lage versetzt, das Marktverhalten der übrigen Captives zu antizipieren und ihr Handeln mit weniger dem Markt inhärente Risiken festzulegen. Gleiches gilt für die Restwerte und die

310 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 4.5.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Me- dikamente (Preisempfehlungen). 311 Vgl. C.6.3.2.1. 312 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 4.5.1, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Me- dikamente (Preisempfehlungen). 313 Vgl. Rz 238 f. 314 S. Rz 239. 315 Vgl. Rz 336 ff.

72 Information, welche sich auf den nächsten Monat bezog, einen sofortigen Einfluss auf das Verhalten der Unternehmen hatte, sondern vielmehr, ob der ab diesem Zeitpunkt regelmässig stattfindende Informationszufluss die Reaktionsmöglichkeiten der Unternehmen beeinflusste und ihnen erlaubte, Tendenzen zu erkennen und dies wiederum einen Einfluss auf die Festle- gung ihrer Strategien hatte.

290. Die Captives selbst bestätigten, dass sie auf die ihnen vorliegenden Informationen rea- gierten und von denselben beeinflusst wurden. Auf die Frage, inwiefern sie bei der Festlegung der Zinssätze vom Verhalten der anderen Captives beeinflusst wurden, sagte [...]: «Wir be- obachten das in einem stetigen Prozess. Das ist ja auch unser Job. Mein Interesse als Ver- triebsmensch ist, möglichst viel zu verkaufen. Dies erreiche ich, wenn ich besonders günstig bin. Im Rahmen der Marktbeobachtung spielt das Verhalten der anderen Captives natürlich eine Rolle. Wenn die anderen aggressiv am Markt sind, dann muss ich das auch sein. Man beobachtet sich gegenseitig.»³²⁹ Auch [...] gab an, dass gewisse Zinssätze monatlich, andere innerhalb einer Woche hätten angepasst werden können.³³⁰ Sie sagten weiter: «Da die fragli- chen Informationen über die Captives-Banken rascher als über andere öffentlich zugängliche Quellen oder Händler bezogen werden konnten, konnten entsprechende die eigene Wettbe- werbsposition verbessernde Massnahmen proaktiv und rascher getroffen werden und die ei- genen Mitarbeiter von zeitraubenden Informationsbeschaffungen befreit werden.»³³¹

291. Ein weiteres Beispiel, bei welchem sich die Zustellung des Benchmarks und des Lea- sing-Surveys unmittelbar auf die geplante Festlegung von Leasingzinsen auswirkte, ist die nachfolgende interne Mitteilung bei [...] des damaligen CFO Herr [...] bezüglich seiner Absicht, eine Erhöhung der Leasingzinssätze zu beantragen, falls diese Informationen korrekt sein soll- ten:

329 [...]. 330 [...]. 331 [...].

80 Abbildung 69: Quelle: [...].

295. Dass die Kenntnis von vertraulichen Restwerttabellen durch Konkurrenten das Markt- verhalten eines Captive beeinflussen kann, ergibt sich aus nachfolgend dargestelltem Vor- schlag einer Senkung der Restwerte bei [...]. Dieser Vorschlag umfasste konkret eine

Senkung der Restwerte für Autos der gehobenen Fahrzeugkategorien, was letztlich zu Lasten der Leasingnehmerinnen gehen würde. Das entsprechende E-Mail wird nachfolgend auszugsweise wiedergeben:

Abbildung 70: Quelle: [...] (E-Mail vom 7.2.2011 von Frau [...] an Herrn [...] betreffend «Valori Residui SAR Premium a partire da 1 Marzo 2011», ausgedruckt von Herrn [...]).

296. In diesem Zusammenhang wurden Restwerttabellen von [...] und [...] herangezogen, welche ebenfalls Autos gehobener Fahrzeugkategorien anbieten. Nachfolgend wird beispielhaft die entsprechende Tabelle von [...] auszugsweise wiedergegeben:

Abbildung 71: Quelle: [...].

83 (iv) Fazit zum Marktverhalten

317. Vor dem Hintergrund, dass die Abstimmung regelmässig während eines langen Zeitraumes stattfand, entscheidende Wettbewerbsparameter wie Zinssätze, Restwerte und Gebühren umfasste und auf höchster Unternehmensebene stattfand, ist nach dem Gesagten ein der Abstimmung entsprechendes Marktverhalten gegeben:

318. So konnten in genereller Hinsicht die Nützlichkeit der Informationen, deren Verwendung und entsprechende Verhaltensanpassungen aufgezeigt werden. Die sehr detaillierten Daten aus dem Informationsaustausch wurden von den Captives als wertvolles Arbeitsinstrument betrachtet. Die Informationen wurden beispielsweise für Marktanalysen und -berichte verwendet. Zudem verblieben die anlässlich des Austauschs gesammelten Informationen nicht nur in den Händen derjenigen Personen, die an den Meetings teilnahmen (und die bei den Captives bereits selber wichtige strategische Positionen bekleideten), sondern wurden auch intern innerhalb der Unternehmensgruppe weitergeleitet. Sie flossen sodann in die strategische Entscheidung ein und diverse Captives bestätigten, dass sie ihre Preisstrategie auch kurzfristig anpassen konnten.³⁴⁶ Diese internen Vorgänge zeigen auf, dass die ausgetauschten Informationen beim Marktverhalten berücksichtigt worden sind. 319. Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass das Monitoring der Zinssätze, Kommissionen, Restwerte und Gebühren die Markttransparenz entscheidend erhöhte. Durch die Menge an Informationen sowie deren hohen Detaillierungsgrad wurden die Kenntnisse von Ford Credit über die Aktivitäten ihrer Wettbewerber verbessert und die strategische Unsicherheit der Marktteilnehmer hinsichtlich des Verhaltens der jeweiligen Wettbewerber weitestgehend minimiert. Dies erlaubte, dass das eigene Marktverhalten stets im Wissen um das Marktverhalten der Konkurrenten erfolgen konnte.

C.6.3.2.3 Kausalzusammenhang zwischen Abstimmung und Marktverhalten

320. Zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten der Unternehmen bedarf es als drittes Element eines Kausalzusammenhangs.³⁴⁷ Die Prüfung des Vorliegens eines Kausalzusammenhangs dient der Feststellung, ob es einen ursächlichen Zusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten gibt. Dies jedoch ohne dass sich dieses Marktverhalten als solches in einer konkreten Wettbewerbseinschränkung niederschlagen müsste.³⁴⁸ Das Bundesgericht hat sich im Rahmen seiner Erwägungen zur Pfizer-Rechtssache der Rechtsprechung des EuGH angeschlossen und diese für die Schweizer Kartellrechtsanwendung anwendbar erklärt, wonach bei nachgewiesener Abstimmung die widerlegbare Vermutung gilt, dass die beteiligten Unternehmen die ausgetauschten Informationen bei der Festlegung ihres Marktverhaltens auch berücksichtigt

haben. Dies gilt umso mehr, wenn die Abstimmung während eines langen Zeitraums regelmässig stattfindet.³⁴⁹ Die Vermutung des Kausalzusammenhangs zwischen der Abstimmung und dem Verhalten des Unternehmens auf diesem Markt gilt aber auch bereits dann, wenn die Abstimmung auf einem einzigen Treffen der betroffenen Unternehmen beruht.³⁵⁰ 321. Im vorliegenden Fall kann ohne Weiteres auf diese Vermutung zurückgegriffen werden. Dies gilt mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung umso mehr, da die Abstimmung

346 Vgl. [...]. 347 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.4, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 348 Vgl. Rz 251. 349 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.4.4, Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors-Liste Medikamente (Preisempfehlungen), mit weiteren Hinweisen auf die Europäische Rechtsprechung. 350 Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 60, T-Mobile Netherlands BV.

91 vorliegend tatsächlich regelmässig und während eines langen Zeitraums praktiziert wurde, wie dies u. a. die 93 monatlichen Austausche während eines Zeitraums von 8 Jahren belegen. 322. Somit ist es an dieser Stelle nicht notwendig, einen ursächlichen Zusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten aufzuzeigen, wobei allerdings auch diesbezüglich festgehalten werden kann, dass gewichtige Gründe für eine Ursächlichkeit sprechen: So betraf die Abstimmung einerseits sämtliche wichtigen Wettbewerbsparameter, wie Zinssätze, Restwerte und Gebühren und erfolgte andererseits auf der obersten Führungsebene der Captives. Diese Führungspersonen waren demzufolge aufgrund des umfassenden Informationsaustausches in der Lage, ihre strategischen Unsicherheiten hinsichtlich des aktuellen und zukünftigen Verhaltens seitens der Konkurrenz weitestgehend zu minimieren. Die ausgetauschten Informationen wurden zudem innerhalb der Captives weiteren Personen als Arbeitsinstrumente zugänglich gemacht, was eine tatsächliche Ursächlichkeit nahelegt. Schlussendlich wurde auch dargelegt, dass die Informationen bei der Festlegung des Marktverhaltens benutzt wurden. Allein schon aus diesen Überlegungen ist es naheliegend, dass ein Kausalzusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten der Captives vorliegt.

C.6.3.2.4 Fazit zu abgestimmten Verhaltensweisen

323. Es kann abschliessend festgestellt werden, dass in casu alle drei Voraussetzungen für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise (Abstimmung, Marktverhalten und Kausalität) gegeben sind. Bei der Festlegung ihres Marktverhaltens konnte Ford Credit nicht vom Wissen absehen, welches sie im Rahmen des regelmässigen Informationsaustausches erworben hatte. Tatsächlich führte das praktizierte Monitoring dazu, dass Ford Credit umfassend über das Verhalten ihrer Wettbewerber informiert war und erlaubte ihr, die Strategien ihrer Wettbewerber zu kennen und ihr Verhalten entsprechend anzupassen. 324. Nach dem Gesagten kann für die geprüften Austausche über Zinssätze, Restwerte und Gebühren das Vorliegen abgestimmter Verhaltensweisen bejaht werden. Ford Credit und die übrigen Captives kooperierten in umfassendem Umfang und innerhalb sowie ausserhalb eines institutionalisierten Rahmens (den Captive-Meetings); sie verzichteten so bewusst und gewollt auf die individuelle Festlegung der eigenen Wettbewerbspositionen. Ford Credit stellte die praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs und verringerte dadurch die Unsicherheit bezüglich des Marktverhaltens der Wettbewerber in erheblicher und umfassender Weise.

C.6.4 Vereinbarung über Gebühren bei Rückerstattung der MWST

325. Als Wettbewerbsabreden gemäss Art. 4 Abs. 1 KG gemäss gelten neben aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen auch rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen von Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken.

326. Erzwingbare Vereinbarungen können in vertragsrechtlicher oder gesellschaftsrechtlicher Form gekleidet sein. Nicht erzwingbare Vereinbarungen sind Übereinkünfte von Gesellschaften, die zwar auf einem Konsens beruhen, rechtlich aber nicht durchsetzbar sein sollen;³⁵¹ es wird also auf die freiwillige Einhaltung solcher Vereinbarungen vertraut. Aus kartellrechtlicher Sicht sind beide dieser Formen von Vereinbarungen gleichwertig, weshalb nicht zu untersuchen ist, ob eine Vereinbarung gemäss den Abredeteilnehmern erzwingbar sein soll oder nicht.

³⁵¹ RPW 2015/2, 223 Rz 179, Tunnelreinigung; DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 37.

⁹² 327. Ein Bindungswille kann nicht nur dann angenommen werden, wenn eine schriftliche Übereinkunft oder ein protokollierter Beschluss vorliegt, sondern auch dann, wenn sich Parteien mündlich oder gar konkludent geeinigt haben.³⁵² Letzteres liegt vor, wenn sich aus den Umständen schliessen lässt, dass die Parteien mit einer Vereinbarung eine verbindliche Festlegung treffen wollten. Selbst wenn die Parteien keinen Bindungswillen haben oder sie sogar bewusst die Rechtsverbindlichkeit der Vereinbarung ausschliessen, ist eine Wettbewerbsabrede gegeben, sofern ein Konsens über einen Inhalt vorliegt, welcher geeignet ist, den Wettbewerb zu beschränken.

328. Wie bereits im Sachverhalt ausführlich dargelegt wurde, ist erstellt, dass die Captives ihr Vorgehen im Zusammenhang mit der Weitergabe einer Mehrwertsteuer-Rückerstattung von insgesamt rund CHF 4,5 Mio. an ihre Leasingnehmerinnen im Jahr 2010³⁵³ umfassend koordiniert haben: Dabei haben die Captives vereinbart, bei der Rückerstattung dieser Beträge an die Leasingnehmerinnen eine Gebühr – respektive einen Rückbehalt – in Abzug zu bringen und dass diese CHF 200.– betragen soll.³⁵⁴ Ausserdem wurde der Zeitpunkt der Rückerstattung diskutiert.³⁵⁵ Die gemeinsamen Beschlüsse der Captives zu diesem Vorgehen sowie die Vereinbarung hinsichtlich der Höhe der Gebühr sind in den Protokollen der entsprechenden Captive-Meetings festgehalten.³⁵⁶ Insbesondere Ford Credit war an diesen Vorgängen massgeblich beteiligt und hat dies auch bestätigt.³⁵⁷

329. Der Zweck der vorliegenden Vereinbarung lag insbesondere darin, dass damit «unangenehme Kundenreaktionen» verhindert werden sollten.³⁵⁸ Anders als unter normalen Wettbewerbsbedingungen hatten die Captives somit die Sicherheit, dass sie trotz Erhebung dieser Gebühr mit keinen wesentlichen wettbewerblichen Nachteilen rechnen mussten. Dies weder aktuell in Form von Reklamationen, noch zukünftig in Form eines Wechsels zu konkurrierenden Captives nach Ablauf des Leasinggeschäfts.

330. Zusammenfassend liegt betreffend die Gebühren, welche die Captives im Zusammenhang mit der im 2010 erfolgten Mehrwertsteuer-Rückerstattung eingeführt und erhoben haben, eine Vereinbarung zwischen Ford Credit sowie weiteren Captives vor, womit das Tatbestandsmerkmal der Vereinbarung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG erfüllt ist.

C.6.5 Bezwecken oder bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung

331. Nach dem Gesetzeswortlaut von Art. 4 Abs. 1 KG muss eine Abrede zusätzlich zu einem bewussten

und gewollten Zusammenwirken auch «eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken». Dies liegt dann vor, wenn das einzelne Unternehmen auf seine unternehmerische Handlungsfreiheit verzichtet und das freie Spiel von Angebot und Nachfrage daher nur eingeschränkt stattfinden kann.³⁵⁹ Die Abrede über die Wettbewerbsbeschränkung muss sich des Weiteren auf einen Wettbewerbsparameter (wie beispielsweise den Preis oder

352 RPW 2015/2, 298 Rz 284, Türprodukte; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 97. 353 Vgl. Rz 186 f. 354 Vgl. Rz 187–189. 355 Vgl. Rz 190 f. 356 Vgl. Abbildung 45–Abbildung 47. 357 Vgl. Rz 192. 358 Vgl. Rz 190. 359 DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 118; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 42 und 51.

93 die Lieferbedingungen) beziehen.³⁶⁰ Eine Abrede bezweckt dann eine Wettbewerbsbeschränkung, wenn die Abredeteiligen «die Ausschaltung oder Beeinträchtigung eines oder mehrerer Wettbewerbsparameter zum Programm erhoben haben». ³⁶¹ Dabei genügt es, wenn der Inhalt der Abrede objektiv geeignet ist, eine Wettbewerbsbeschränkung durch Ausschaltung eines Wettbewerbsparameters zu verursachen. Die subjektive Ansicht der an der Abrede Beteiligten ist unerheblich.³⁶² Dabei macht es auch keinen Unterschied, ob es sich um eine abgestimmte Verhaltensweise oder um eine Vereinbarung handelt. Das Beschränken nach Art. 4 Abs. 1 KG ist wettbewerbsrechtlich noch neutral. Nach Art. 4 Abs. 1 KG ist der Wettbewerb dann beschränkt, wenn sich bei einem Vergleich der Wettbewerbssituation mit Abrede und der hypothetischen Situation ohne Abrede eine Differenz ergibt.³⁶³ 332. Nach der schweizerischen Praxis ist bei einem Informationsaustausch anhand der Charakteristika der ausgetauschten Informationen³⁶⁴ die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit zu analysieren.³⁶⁵ Dabei hilft zunächst ein Blick auf die europäische Praxis: Gemäss den EU-Horizontalleitlinien wird ein Informationsaustausch, der Wettbewerbsbeschränkungen auf dem Markt zum Ziel hat, als eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung angesehen. Die Prüfung, ob ein Informationsaustausch einen wettbewerbsbeschränkenden Zweck hat, erfolgt anhand des rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhangs, in dem der Informationsaustausch stattfindet. Es wird deshalb geprüft, ob der Informationsaustausch seinem Wesen nach geeignet ist, den Wettbewerb zu beschränken.³⁶⁶ Mit anderen Worten genügt bereits, wenn eine abgestimmte Verhaltensweise das Potenzial hat, negative Auswirkungen auf den Wettbewerb zu entfalten.³⁶⁷

333. Die europäische Praxis und Rechtsprechung geht davon aus, dass ein Informationsaustausch dann eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt, wenn der Austausch unternehmensspezifische Informationen über zukünftiges Preis- oder Mengenverhalten betrifft. Diese Praxis wurde zum Beispiel im «Bananen-Fall» gefestigt, indem festgehalten wurde, dass bei einem Austausch solcher Informationen eine Wettbewerbsbeschränkung zumindest bezweckt wird, wenn dieser objektiv geeignet ist, den Wettbewerb zu beschränken («restriction by object»)³⁶⁸. Zudem wurde festgehalten, dass ein wettbewerbswidriger Zweck zu bejahen ist, wenn ein Informationsaustausch «geeignet ist, die Unsicherheiten unter den Beteiligten hinsichtlich des

360 BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 63; Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.3, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.6, Gebro/WEKO. 361 DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 131; Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3.2.9, Paul Koch

AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.2.6, Siegenia-Aubi AG/WEKO; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 69. 362 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.3.2.9, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.3.2.6, Siegenia-Aubi AG/WEKO; BSK KG-NYDEGGER/NADIG (Fn 61), Art. 4 Abs. 1 N 71; Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.3, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 3.2.6, Gebro/WEKO. 363 Urteil des BGer 2C.149/2018 vom 4.2.2021 E. 3.5, m. w. H., Sanktionsverfügung Pfizer AG: Hors- Liste Medikamente (Preisempfehlungen). 364 Vgl. C.6.5.1. 365 RPW 2011/4, 584 Rz 391, ASCOPA; RPW 2007/1, 144 Rz 37, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich. 366 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 72. 367 Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 31, T-Mobile Netherlands BV. 368 Vgl. Verfügung der Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato AGCM vom 20.12.2018, 77 ff. Rz 315 ff., Vendita auto tramite finanziamenti; Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2015:184, Rz 111 ff., insbesondere Rz 134, Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe; vgl. auch Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2009:343, Rz 41, T-Mobile Netherlands BV; EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 73 f.

94 Zeitpunkts, des Ausmaßes und der Modalitäten der von dem betreffenden Unternehmen vorzunehmenden Anpassung auszuräumen».369 334. Wird der vorliegende Informationsaustausch über Zinssätze, Restwerte und Gebühren vor diesem Hintergrund beurteilt, so ist jedenfalls nach europäischer Praxis von einer zweckten Wettbewerbsbeschränkung auszugehen. Der Austausch der Informationen führte dazu, dass Ford Credit und die weiteren Captives ihre Unsicherheiten hinsichtlich des Marktverhaltens der Wettbewerber weitestgehend reduzieren konnten: Ford Credit und die weiteren Captives waren mitunter in der Lage, künftige Anpassungen der Wettbewerber sowie deren Modalitäten im Voraus zu erfahren.

335. Bevor der vorliegende Informationsaustausch schliesslich anhand der schweizerischen Praxis einzuordnen ist, wird im Folgenden anhand der relevanten Charakteristika untersucht, ob der Informationsaustausch, wie er durch die Captives praktiziert wurde, seinem Wesen nach geeignet war, den Wettbewerb zu beschränken.

C.6.5.1 Relevante Merkmale bei der Beurteilung eines Informationsaustausches

336. Die Beurteilung, ob ein Informationsaustausch wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen hat, hängt von vielerlei Faktoren ab. In der schweizerischen Praxis wurden bis anhin schergewichtig (a) die Struktur des vom Informationsaustausch betroffenen Marktes und (b) die Art und Qualität der ausgetauschten Informationen betrachtet.³⁷⁰ Im Folgenden sind die von Ford Credit und den anderen Captives praktizierten Informationsaustausche anhand dieser Kriterien zu evaluieren.

a. Struktur des vom Informationsaustausch betroffenen Marktes

337. Im Allgemeinen können Unternehmen auf stark konzentrierten, transparenten, nicht-komplexen, stabilen und symmetrischen Märkten leichter ein Kollusionsergebnis erzielen als dies auf zersplitterten Märkten möglich wäre.³⁷¹ In Bezug auf die Markttransparenz sei darauf hingewiesen, dass der Zweck eines unzulässigen Informationsaustausches gerade der ist, diese zu erhöhen und durch den Abbau der Markt Komplexität, die Verringerung der Instabilität oder den Ausgleich der Asymmetrie die Kollusion zu begünstigen.

338. Die Beurteilung der Markteigenschaften des betroffenen Marktes³⁷² ergibt folgendes: Die Dienstleistungen im Bereich des Leasings sind als weitgehend homogen zu qualifizieren. Die detaillierten Vorgaben im KKG betreffend Form und Inhalt von Leasingverträgen³⁷³ führen zu einer Standardisierung dieser Finanzdienstleistungen. Auch hinsichtlich weiterer Elemente, wie typische Laufzeiten von Leasingverträgen und weiteren Vertragsbedingungen – namentlich die Voraussetzung des Abschlusses einer Vollkaskoversicherung – sind die Dienstleistungen der einzelnen Anbieter weitestgehend vergleichbar. Dies wird auch durch die Tatsache bestätigt, dass die Captives die Informationen von anderen Captives betreffend Zinssätzen, Restwerten und Gebühren jeweils für interne Konkurrenzvergleiche heranziehen. Aufgrund

369 Urteil des EuGH ECLI:EU:C:2015:184, Rz 122 m. w. N., Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe; vgl. Verfügung der Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato AGCM vom 20.12.2018, 77 ff. Rz 315 ff., Vendita auto tramite finanziamenti. 370 RPW 2007/1, 167 Rz 212 f., Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; RPW 2011/4, 517 f., Benchmarking Hypothekarzinsmargen. 371 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 77 ff.; RPW 2011/4, 520, Benchmarking Hypothekarzinsmargen; RPW 2007/1, 144 Rz 37, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 97. 372 Zur konkreten Marktabgrenzung im vorliegenden Fall vgl. C.6.8.2.1. 373 Vgl. insbesondere Art. 11 KKG.

95 dieser Homogenität der Dienstleistungen wird die Koordination zwischen Marktteilnehmern durch den Informationsaustausch stark erleichtert. 339. Zudem ist hinsichtlich der Marktstruktur festzuhalten, dass die Anzahl der im Bereich Automobileasing tätigen Akteure sehr überschaubar ist. Diese sind einerseits die Captives sowie andererseits wenige Non-Captives (Cembra Money Bank AG, EFL Autoleasing AG, BANK-Now AG, Cashgate AG). Am vorliegenden Informationsaustausch beteiligte sich der Grossteil der in diesem Bereich tätigen Marktteilnehmer.

b. Art und Qualität der ausgetauschten Informationen

340. Die nachfolgend dargestellten Kriterien eines Informationsaustausches fokussieren in erster Linie auf diejenigen Merkmale, welche für die Beurteilung der Wettbewerbsschädlichkeit herangezogen werden. Relevant ist dabei die Art und Qualität der ausgetauschten Informationen, wobei namentlich folgende Merkmale zu prüfen sind: (i) strategische Relevanz der ausgetauschten Informationen, (ii) Marktabdeckung des Informationsaustausches, (iii) Aggregationsniveau der ausgetauschten Informationen, (iv) Alter der Daten, sowie (v) Häufigkeit des Austauschs. Von Bedeutung ist zudem, ob die ausgetauschten Informationen öffentlich zugänglich sind (vi) und ob das Resultat des Informationsaustausches öffentlich zugänglich ist (vii). Anzumerken ist, dass für die Bejahung eines wettbewerbsschädlichen Informationsaustausches nicht zwingend alle der genannten Merkmale erfüllt sein müssen. Vielmehr ist ein Informationsaustausch jeweils im Einzelfall zu betrachten und es ist im Rahmen einer Gesamtwürdigung zu prüfen, ob ein wettbewerbsschädlicher Informationsaustausch vorliegt. Ein wettbewerbsschädlicher Informationsaustausch kann somit auch vorliegen, wenn nur ein Teil der genannten Merkmale auszumachen sind bzw. wenn gewisse Merkmale stärker ausgeprägt sind und gewisse schwächer ausgeprägt sind.

i. Strategische Informationen

341. Der Austausch von vertraulichen oder unternehmensspezifischen Informationen über Verkaufspreise, Mengen und Strategien muss als besonders schädlich betrachtet werden.³⁷⁴ Insbesondere der Austausch über Preise und Mengen erlaubt Wettbewerbern, höhere Preise festzulegen, ohne Gefahr zu laufen, Marktanteile zu verlieren oder während der Preisanpassungsphase einen Preiswettkampf auszulösen.³⁷⁵ Liegen darüber hinaus noch weitere Elemente vor, welche die Entscheidungsfreiheit der Unternehmen einschränken, wird das Risiko einer Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs weiter erhöht. Umgekehrt muss beim Austausch weniger sensibler Informationen, z. B. über Marktanteile oder Warenbestände, je der Fall gesondert betrachtet werden. Die Bedeutung, welche den Daten aus strategischer Perspektive zukommt, hängt aber auch vom Aggregationsniveau, der Aktualität der Daten sowie der Marktcharakteristika und der Häufigkeit des Informationsaustausches ab.³⁷⁶ 342. Hinsichtlich der von Ford Credit und den weiteren Captives ausgetauschten Informationen zu Zinssätzen, Restwerten und Gebühren kann folgendes festgehalten werden:

- Der monatliche Austausch von Standard- und Sonderzinssätzen, von Zinssätzen hinsichtlich der für die Schweiz bedeutsamsten Automessen sowie zu Kommissionen beinhaltet

374 Vgl. DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 159. 375 Vgl. RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 73. 376 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 86; RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; RPW 2011/4, 518, Benchmarking Hypothekarzinsmargen; diese weiteren Kriterien werden weiter unten erläutert und analysiert (s. Rz 346 ff.).

96 unternehmensspezifische – und teilweise vertrauliche – Informationen zu Endkundenpreisen.³⁷⁷ So bestimmt der Zinssatz auch unmittelbar die von Leasingnehmerinnen im Rahmen der Leasingrate zu entrichtende Zinskomponente.³⁷⁸ Dass die Captive-Meetings bewusst vor den wichtigsten Automessen angesetzt wurden und für den Austausch von Zinssätzen mit Bezug auf diese genutzt wurden,³⁷⁹ unterstreicht die strategische Bedeutung des Informationsaustausches über Zinssätze. Darüber hinaus wurden auch Informationen über diese Zinssätze betreffende Kostenfaktoren ausgetauscht,³⁸⁰ welche ebenfalls als strategische Informationen qualifiziert werden können. - Bei den in Bezug auf Restwerte ausgetauschten Informationen ging es einerseits um die von den Captives angewendeten Restwerte an sich³⁸¹ und andererseits um die Frage, ob andere Captives die Option eines Leasings ohne Restwert³⁸² anbieten. Diesbezüglich kann ein strategischer und vertraulicher Charakter ohne Weiteres bejaht werden, zumal es sich um wesentliche Preis- sowie Mengeninformationen der Captives handelte. Zudem fand auch bezüglich Restwerten ein intensiver Austausch statt, wenn beispielsweise durch äussere Umstände (wie der Frankenstärke)³⁸³ seitens der Captives ein Handlungsbedarf erblickt wurde. - Auch hinsichtlich der Gebühren wurden unternehmensspezifische Preisinformationen ausgetauscht.³⁸⁴ Darüber hinaus wurden strategische Absichten einzelner Captives preisgegeben, wie beispielsweise die Tatsache, dass eine Überarbeitung der Gebühren im Gange³⁸⁵ ist. 343. Es kann somit festgehalten werden, dass Ford Credit strategische Informationen über Verkaufspreise und Mengen sowie Strategien mit den anderen Captives ausgetauscht hat.

377 Vgl. insbes. B.3.2.1 und B.3.2.2. 378 Vgl. B.2.2. 379 B.3.1. 380 B.3.2.4. 381 B.3.3.2. 382 B.3.3.4. 383 B.3.3.3. 384 B.3.4. 385 Vgl. Rz 182.

97 ii. Marktabdeckung

344. Das Risiko wettbewerbsbeschränkender Wirkungen eines Informationsaustausches steigt, wenn die daran beteiligten Unternehmen einen hinreichend grossen Teil des relevanten Marktes abdecken. Umgekehrt können Wettbewerber, die nicht am Austausch teilnehmen, den wettbewerbsbeschränkenden Auswirkungen des Austausches entgegenwirken.³⁸⁶ 345. Während der Dauer des Informationsaustausches standen die neun am vorliegend betrachteten Informationsaustausch beteiligten Captives auf dem relevanten Markt lediglich einer geringen Anzahl von Non-Captives gegenüber (namentlich Cembra Money Bank AG, EFL Autoleasing AG, BANK-Now AG und Cashgate AG).³⁸⁷ Aus den Erhebungen des Schweizerischen Leasingverbandes geht darüber hinaus hervor, dass herstelleregebundene Leasingunternehmen, i. e. Captives, im Bereich des Automobil-Leasings ungefähr zwei Drittel der Umsätze erzielen.³⁸⁸ Weil die am Informationsaustausch beteiligten Captives darüber hinaus auch die bedeutendsten Automobilmarken in der Schweiz vertreten,³⁸⁹ ist erstellt, dass der vorliegende Informationsaustausch hinsichtlich Zinssätze, Restwerte und Gebühren einen Grossteil des von den Verhaltensweisen betroffenen Marktes abdeckte.

iii. Aggregierte vs. unternehmensspezifische Daten

346. Ob sich ein Informationsaustausch schädlich auf den Wettbewerb auswirkt, hängt auch vom Detaillierungsgrad der Daten ab, die ausgetauscht werden. Der Austausch aggregierter Daten, welche nur schwer Rückschlüsse auf einzelne Unternehmen zulassen, hat eine wesentlich geringere wettbewerbsbeschränkende Wirkung als der Austausch unternehmensspezifischer Daten. Je detaillierter die Daten, desto leichter kann das Verhalten der Konkurrenz antizipiert und das eigene Verhalten darauf angepasst werden.³⁹⁰ 347. Die Sammlung und Veröffentlichung aggregierter Marktdaten durch Dritte, z. B. durch einen Berufsverband oder darauf spezialisierte Unternehmen, könnte grundsätzlich sowohl Anbietern als auch Kunden zu Gute kommen, indem die Transparenz über Verkaufsdaten, Daten über Mengen oder über Kosten der Vorleistungen und Komponenten gesteigert wird. Aus aggregierten Daten, welche von einer Vielzahl von Unternehmen stammen, können keine Rückschlüsse auf unternehmensspezifische Daten gezogen werden. Hingegen erleichtern nicht aggregierte und damit unternehmensspezifische Daten die Verständigung auf dem Markt sowie die Ausarbeitung von Bestrafungsstrategien, da die koordinierenden Unternehmen sowohl abweichendes Verhalten als auch allenfalls neu eintretende Marktteilnehmer erkennen können.³⁹¹ 348. Auch das Vorliegen dieses Kriteriums zeigt die problematische Natur des erfolgten Informationsaustausches auf:

386 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 87 f. 387 Vgl. hierzu Rz 25. 388 Gemäss einer Erhebung des Schweizerischen Leasingverbandes erzielten im Jahr 2015 bei neuen PKW markengebundene Automobilleasing-Unternehmen einen Umsatz von CHF 2'787'258'000.– und markenungebundene Automobilleasing-Unternehmen einen Umsatz von CHF 907'760'000.– ([...]). 389 Vgl. hierzu Rz 6 ff. 390 Vgl. DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 160; EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 89; RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich. 391 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 89; RPW 2007/1,

167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 91.

98 - Aufgrund der Tatsache, dass [...] von Ford Credit und den übrigen Captives sehr detaillierte Informationen erhielt, diese auf die einzelnen Unternehmen aufgeschlüsselt in Excel-Tabellen übernahm und einander gegenüberstellte,³⁹² liegen hinsichtlich der Informationen zu Zinssätzen eindeutig nicht aggregierte, d. h. unternehmensspezifische Daten vor. Hinzu kommt, dass der monatliche Austausch der Zinssätze Ford Credit und den anderen Captives erlaubte, Änderungen der Zinssätze bei Konkurrenten zu erkennen und über Monate und Jahre hinweg ein Monitoring der Entwicklung der Zinssätze erlaubte.³⁹³ Änderungen der Zinssätze der Konkurrenten wurden denn auch jeweils farblich in den Tabellen hervorgehoben.³⁹⁴ Hieraus konnten die Unternehmen also genaue Kenntnisse über die Unternehmensstrategie der anderen Wettbewerber erlangen.³⁹⁵ - Die ausgetauschten Informationen zu den Restwerten und Gebühren waren ebenfalls unternehmensspezifisch bzw. nicht aggregiert,³⁹⁶ womit über den Informationsaustausch genaue Kenntnisse zu anderen Captives hinsichtlich dieser Parameter erlangt wurden.

iv. Alter der Daten ³⁴⁹. Im Gegensatz zu aktuellen oder zukunftsbezogenen Daten erscheint der Austausch historischer Daten aus kartellrechtlicher Sicht weniger problematisch. Ab wann Daten als historisch gelten, hängt zum einen vom Datentyp, zum anderen aber auch von der Aggregation, der Häufigkeit des Datenaustausches und den Merkmalen des relevanten Marktes ab – so zum Beispiel von dessen Stabilität oder Transparenz.³⁹⁷ Es gibt keine fixe Schwelle, ab wann Daten alt genug sind, um kein Wettbewerbsrisiko mehr darzustellen.³⁹⁸ ³⁵⁰. Auch wenn der Austausch historischer Daten unter gewissen Umständen unproblematisch sein kann, gilt dies nicht für aktuelle oder zukunftsbezogene Daten.³⁹⁹ Die Kenntnis über aktuelle Daten ermöglicht es, das Verhalten der Wettbewerber auf dem Markt zu überwachen, jederzeit Veränderungen an ihrer Strategie zu erkennen und Anpassungen am eigenen Verhalten vorzunehmen. Die Sammlung solcher Daten erlaubt es ausserdem, Tendenzen vorauszusagen und das Verhalten der Wettbewerber zu antizipieren, weshalb neben dem Austausch zukunftsbezogener Daten auch der Austausch aktueller Daten problematisch ist.

³⁵¹. Die Aktualität der ausgetauschten Informationen wird nachfolgend im Hinblick auf die Zinssätze, die Restwerte und die Gebühren getrennt analysiert. Zinssätze

³⁵². Wie nachfolgend aufgezeigt wird und entgegen den Aussagen gewisser Captives, sind im Rahmen des monatlichen Austausches nicht nur Informationen zu den Zinssätzen, sondern auch solche zur Geltungsdauer von Promotionen ausgetauscht worden. Der Austausch betraf somit nicht nur aktuelle, sondern auch zukünftige Daten.

³⁹² Vgl. insbes. Rz 125. ³⁹³ Vgl. insbes. Rz 126. ³⁹⁴ [...]. ³⁹⁵ Vgl. Rz 122. ³⁹⁶ Vgl. B.3.3 und B.3.4. ³⁹⁷ Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 90; RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich; CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 4 Abs. 1 N 94. ³⁹⁸ DIKE KG-BANGERTER/ZIRLICK (Fn 264), Art. 4 Abs. 1 N 161. ³⁹⁹ Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 90; RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich.

⁹⁹ ³⁵³. Hinsichtlich der monatlich ausgetauschten Tabellen zu den Zinssätzen wurde laut [...] im Rahmen der Meetings nie über zukünftige Zinssätze diskutiert; die monatlich ausgetauschten Tabellen hätten nur Informationen über die aktuelle Situation beinhaltet

und nicht solche über zukünftige Geschäftsstrategien.⁴⁰⁰ [...] brachte vor, die Zinssätze seien bereits im Internet publiziert gewesen und hätten somit den Captives bereits zur Verfügung gestanden. Deshalb hätten die ausgetauschten Zinssätze auch keine zukunftsbezogenen Informationen dargestellt.⁴⁰¹ Wie aufgezeigt wurde, tauschten die Captives jeweils gegen Ende des Vormonats die im Folgemonat gültigen Zinssätze aus.⁴⁰² Bei diesem Austausch handelt es sich jedenfalls nicht um einen Austausch historischer Daten. Vielmehr wurden Zinssätze ausgetauscht, die in einigen wenigen Tagen zur Anwendung gelangten. Für die monatlich ausgetauschten Zinssätze muss also zumindest von einem Austausch aktueller Informationen ausgegangen werden. Aufgrund der Häufigkeit des Austausches aktueller Informationen wurde ein konstantes, aktuelles Monitoring der im Vergleich zum Vormonat vollzogenen Änderungen ermöglicht.

354. Die ausgetauschten Informationen im Hinblick auf die Automessen beinhalteten zukunftsbezogene Informationen, zumal auch die Geltungsdauer von Promotionen mitgeteilt wurde. Informationen über eine Geltungsdauer von Promotionen enthalten eine Zukunftskomponente, da sie anzeigen, bis zu welchem Zeitpunkt ein gewisser Zinssatz angewandt wird. Informationen über aktuelle oder in Kürze, d. h. innerhalb der nächsten Tage in Kraft tretende Zinssätze müssen, wenn die exakte Dauer der Promotion bekannt ist, ebenso als aktuelle bzw. zukunftsbezogene Informationen betrachtet werden wie Gespräche über zukünftige Promotionen.

355. Diesbezüglich behaupteten gewisse Captives, dass nur aktuelle – und nicht zukünftige – Zinssätze ausgetauscht worden seien. So wurden gemäss [...] nur aktuelle Zinssätze ausgetauscht und neue Promotionen wurden erst zum Zeitpunkt der Automessen bekannt.⁴⁰³ Auch nach [...] habe sich der Informationsaustausch auf aktuelle Konditionen beschränkt, weshalb Fragen zu Konditionen an zukünftigen Automessen unbeantwortet geblieben seien.⁴⁰⁴ Laut [...] waren alle Konditionen bereits zum Zeitpunkt des Informationsaustausches bekannt, weshalb keine Anpassungen, insbesondere im Hinblick auf Werbespots und Werbeanzeigen, vorgenommen werden konnten.⁴⁰⁵ Ford Credit äusserte in diesem Zusammenhang: «Es wurden nie Dinge thematisiert, die nicht öffentlich verfügbar waren. Wenn sich jemand erkundigte z. B. im Hinblick auf den Autosalon Genf, «was habt ihr für Pläne?» (gemeint waren geplante Zinssätze), dann wurde diese Frage meines Wissens von niemandem im Meeting beantwortet und mit Bestimmtheit nie von Ford Credit.»⁴⁰⁶ Diese Aussage von Ford Credit, sowie die übrigen soeben aufgeführten Behauptungen der Captives stehen in direktem Widerspruch zur Beweislage. Wie bereits aufgezeigt wurde, wurden Konditionen der Automessen sehr wohl an den Captive-Meetings im Vorfeld der Automessen thematisiert.⁴⁰⁷ Entsprechend beziehen sich sowohl Traktanden wie

- «Salon-Konditionen» (25. Februar 2010); - «Automobilsalon-Konditionen» (24. Februar 2011); - «4. Zinskonditionen Auto Zürich» (26. Oktober 2011); als auch

400 [...]. 401 [...]. 402 Vgl. Rz 125. 403 [...]. 404 [...]. 405 [...]. 406 [...]. 407 Vgl. dazu B.3.2.2.

100 die Behauptung, die Zinssätze hätten so kurz vor den Automessen gar nicht mehr angepasst werden können, ebenfalls fehlgeht, wird an anderer Stelle ausgeführt.⁴¹¹ 359. Die einzelnen Captives widersprechen sich zudem im Hinblick auf die Aktualität der Daten. Laut [...] boten die Captive-Meetings eine Gelegenheit dazu, mit Händlern über geplante Aktionen oder Werbemassnahmen zu diskutieren.⁴¹² Dass im Rahmen dieser

Meetings auch tatsächlich über zukünftige Promotionen diskutiert wurde, bestätigte der Zeuge Herr [...] in seiner Aussage.⁴¹³ Gewisse Captives anerkannten somit, dass zukunftsbezogene Informationen ausgetauscht wurden. Diese Aussagen sind vor dem Hintergrund der obigen schriftlichen Belege als glaubwürdiger zu beurteilen als die diesbezüglichen Gegenbehauptungen. Es ist deshalb erstellt, dass tatsächlich zukunftsbezogene Informationen in Bezug auf die Zinssätze an den Automessen ausgetauscht wurden.⁴¹⁴ Restwerte

360. Aus dem erstellten Sachverhalt wird ersichtlich, dass Ford Credit nicht nur aktuelle Informationen zur Höhe von Restwerten bei den anderen Captives erfragte. Bezüglich der Auflösetabellen besprachen die Captives mitunter, ob eine einheitliche Restwerttabelle einzuführen sei und tauschten bei dieser Gelegenheit auch aktuelle Informationen zu ihren Auflösetabellen aus.⁴¹⁵ Zudem wurde besprochen, wie künftig mit dem Problem der «Frankenstärke» umzugehen sei.⁴¹⁶ Da es hierbei um in der Zukunft liegende Verhaltensweisen ging, hinsichtlich derer nicht nur künftig angewendete Restwerte, sondern auch die Umstände der Implementierung besprochen wurden, handelte es sich um zukunftsgerichtete Informationen. 361. Doch auch ausserhalb der Captives-Meetings wurden hinsichtlich zukünftiger Anpassungen der Restwerte Informationen ausgetauscht.⁴¹⁷ Dieser Austausch wurde von Ford Credit angeregt. Ein weiterer Austausch hinsichtlich des Jahres 2013 wurde im Dezember 2012 von einer anderen Captive [...] angeregt.⁴¹⁸

362. Damit betraf der Informationsaustausch über die Restwerte nicht nur aktuelle, sondern auch zukunftsbezogene Daten.

Gebühren

363. Der Austausch betraf zumindest die aktuell gültigen Gebühren, wobei bspw. von [...] mitgeteilt wurde, dass Änderungen in den Gebühren vorgesehen seien.⁴¹⁹ Diese Absicht betrifft eine vorgesehene Änderung und stellt eine zukunftsgerichtete Information dar.

411 Insbes. Rz 294. 412 [...]. 413 [...]. 414 [...]. 415 Abbildung 20 und Rz 160 ff. 416 B.3.3.3. 417 Abbildung 21 und Rz 163 f. 418 Rz 170 ff. 419 [...]; Auch [...] hielt in ihrer Antwort an [...] fest, dass [...] seine Gebühren anpassen müsse ([...]; vgl. Abbildung 22).

102 Fazit

364. Abschliessend lässt sich für die ausgetauschten Informationen zu den Zinssätzen, Restwerten und Gebühren festhalten, dass jedenfalls aktuelle, und oft auch zukunftsbezogene Informationen vom Austausch betroffen waren. Es sei nochmals betont, dass bereits der Austausch aktueller Informationen problematisch ist. Dies verstärkt sich im vorliegenden Fall durch die Häufigkeit des Austausches⁴²⁰, welche ein Monitoring von Veränderungen erlaubte.

v. Häufigkeit des Informationsaustausches 365. Werden Informationen in zeitlich kurzen Abständen ausgetauscht, erleichtert dies einem Unternehmen, die eigene Strategie an das Verhalten der Wettbewerber anzupassen, da allfällige Verhaltensveränderungen sofort erkannt werden können.⁴²¹ Gleichzeitig mildert es den Anreiz für Unternehmen, neue Kunden mit Preissenkungen zu gewinnen zu versuchen, wenn die Wettbewerber jede Strategieveränderung sofort erkennen und darauf reagieren können.

366. Bei der Beurteilung der Häufigkeit eines Informationsaustausches müssen die konkreten Marktverhältnisse mit einfließen. So kann bspw. auf einem Markt mit langen

Vertragslaufzei- ten bereits ein Informationsaustausch mit geringerer Frequenz zu einem Kollusionsergebnis führen, während die gleiche Frequenz auf einem Markt mit kürzeren Vertragslaufzeiten nicht für ein solches Ergebnis ausreicht.⁴²² Angewendet auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass für gewisse Preiselemente bereits ein weniger häufiger Informationsaustausch genügt, um eine Abstimmung unter den Captives zu bejahen, während bei anderen Preiselementen eine hohe Austauschfrequenz vorausgesetzt wird, um eine Abstimmung zu erreichen.⁴²³ 367. Die Frequenz der Informationsaustausche wird nachfolgend im Hinblick auf die Zinss- ätze, die Restwerte und die Gebühren getrennt analysiert.

Zinssätze

368. Wie bereits erstellt wurde begann der Informationsaustausch schon vor dem ersten Cap- tives-Meeting vom 5. Juli 2006. Aus der Analyse der im Rahmen der Hausdurchsuchungen sichergestellten elektronischen Daten geht hervor, dass mindestens seit diesem Datum bis im März 2014 – bis zu demjenigen Monat also, in welchem die vorliegende Untersuchung eröffnet wurde – monatlich eine Tabelle erstellt und den Teilnehmern der Meetings bereitgestellt wurde.⁴²⁴ Mit anderen Worten wurden 93 Tabellen über diesen Zeitraum ausgetauscht, wobei Ford Credit an jedem einzelnen Austausch aktiv beteiligt war.⁴²⁵ Vor dem Hintergrund, dass Sonderzinssätze vielfach zumindest während mehrerer Wochen gelten und Standardzinssätze sogar noch seltener angepasst werden,⁴²⁶ kann bei einem monatlichen Austausch von einer sehr hohen Häufigkeit des Informationsaustausches ausgegangen werden. Hinzu kommt, dass zusätzlich zu diesem ohnehin bereits monatlich stattfindenden Informationsaustausch auch im Hinblick auf die Automessen ein entsprechender Austausch stattfand. So sei gerade der Autosalon in Genf der «Startschuss im Autojahr», mit welchem der «Frühlingspeak» starte.⁴²⁷

420 S. sogleich C.6.5.1b.v. 421 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 91; RPW 2007/1, 167 Rz 213, Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich. 422 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 91. 423 Dazu sogleich Rz 368 ff. 424 [...]. 425 [...]. 426 [...]. 427 [...].

103 369. Die Häufigkeit des Informationsaustausches kann als sehr hoch bezeichnet werden und erfolgte überdies über einen sehr langen Zeitraum. Dies erlaubte ein lückenloses Monitoring von Veränderungen auf dem Markt und erhöhte die Voraussehbarkeit von künftigen Anpas- sungen.

Restwerttabellen

370. Informationen zu den Restwerten wurden nicht mit der gleichen Häufigkeit ausgetauscht wie Informationen zu Zinssätzen. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass die anwendbaren Restwerte bei weitem nicht so oft angepasst werden, wie dies bei den Zinssätzen der Fall ist.⁴²⁸ Vor diesem Hintergrund muss die Häufigkeit des Informationsaustausches zu den Rest- werten – gemessen an der Häufigkeit der in der Praxis vorgenommenen Anpassungen der Restwerte – als hoch beurteilt werden. Hinzu tritt der Umstand, dass Ford Credit und die Cap- tives den Informationsaustausch zu den Restwerten jeweils in strategisch entscheidenden Zeitpunkten angestossen haben. So wurden namentlich dann Informationen zu Restwerten ausgetauscht, wenn eine Neubeurteilung der Restwerte oder entsprechende Probleme abseh- bar wurden.⁴²⁹ Sehr nützlich dürfte diesbezüglich bspw. gewesen sein, zu wissen, wann an- dere Captives ihre

Restwerte jeweils anpassen.⁴³⁰ 371. Es wird mit anderen Worten ersichtlich, dass die Informationen zu den Restwerttabellen nicht zu beliebigen, zufällig gewählten Zeitpunkten ausgetauscht wurden. Vielmehr wurden dann Austausche vorgenommen, wenn Änderungen bevorstanden und es wichtig war, die Standpunkte der Konkurrenz zu kennen und die Captives von einer geringeren strategischen Ungewissheit in Bezug auf das Marktverhalten der anderen Captives am meisten profitieren konnten.

Gebühren 372. Was die Häufigkeit des Informationsaustausches zu den Gebühren betrifft, so gelten im Wesentlichen dieselben Ausführungen wie zu den Restwerten.⁴³¹ Gebühren werden weit weniger oft angepasst als Zinssätze. Daher genügt schon eine weniger hohe Frequenz des Informationsaustausches, damit dieser potenziell problematisch wird. Und auch hier wird dies durch den Umstand verstärkt, dass Ford Credit und die übrigen Captives die Austausche jeweils dann vornahmen, wenn Änderungen der Gebühren anstanden bzw. absehbar waren; sie wurden also zu strategisch relevanten Zeitpunkten vorgenommen.⁴³²

373. Nach dem Gesagten wird klar, dass auch bei den Gebühren der Informationsaustausch im Vergleich zu demjenigen über die Zinssätze nicht gleich häufig erfolgte. Dies ist jedoch dem Umstand geschuldet, dass die Gebühren der Captives und damit auch von Ford Credit in der Praxis weit weniger oft angepasst werden als die Zinssätze. Vor diesem Hintergrund ist auch beim Austausch über die Gebühren aufgrund der konkreten Umstände von einem häufigen Informationsaustausch auszugehen.

428 Vgl. etwa Abbildung 27 und Abbildung 29. 429 Vgl. Rz 159. 430 Vgl. Abbildung 27 und Abbildung 29. 431 Rz 370 f. 432 Vgl. bspw. Rz 182.

104 Fazit

374. Zusammenfassend kann sowohl für die Zinssätze, als auch für die Restwerte und Gebühren von einer hohen Frequenz des Informationsaustausches gesprochen werden.

vi. Öffentliche/nicht öffentliche Informationen

375. Der Austausch öffentlicher Informationen dürfte grundsätzlich keine wettbewerbsbehindernden Auswirkungen haben. Informationen gelten dann als öffentlich, wenn der Zugang sowohl Wettbewerbern als auch Kunden zu gleichen Konditionen (hinsichtlich Kosten) offensteht und nicht an eine bedeutende Investition, sei dies Kosten- oder Zeitaufwand, gebunden ist. Es sei angemerkt, dass der Umstand, dass Informationen z. B. von Kunden oder Wiederverkäufern erlangt werden können, nicht auch zwingend bedeutet, dass sie als öffentlich gelten.⁴³³ 376. Ob die Informationsaustausche öffentliche oder nicht öffentliche Informationen betrafen wird nachfolgend für Zinssätze, Restwerte und Gebühren getrennt analysiert.

Zinssätze

377. Die Captives stellten sich auf den Standpunkt, dass die betreffenden Informationen über die Standard- und Sonderzinssätze öffentlich zugänglich gewesen seien. Diesbezüglich brachte [...] vor, die Zinssätze seien im Moment des Austausches 900 bis 1'000 Händlern, Kunden und der Branche bekannt gewesen. Ausserdem seien sie durch ihre Publikation im Internet und die öffentliche Kommunikation von anderen Unternehmen wie Eurotax oder Auto- I für alle Kunden zugänglich gewesen und Sonderzinssätze müssten aufgrund ihrer Publikation in der Presse erst recht als öffentlich gelten.⁴³⁴ Allgemein hoben die Captives den öffentlichen Charakter der monatlich ausgetauschten Zinssätze und die Tatsache, dass sie dieselben Informationen auch selbständig hätten beschaffen können, hervor.⁴³⁵

Zudem entgegneten gewisse Captives auf den Vorwurf, vertrauliche Informationen ausgetauscht zu haben, dass sie sich nur über aktuelle oder bereits publizierte Zinssätze ausgetauscht hätten. Dass Letzteres nichts zutrifft, wurde bereits anderweitig aufgezeigt.^{436 378}. Gewisse Captives brachten im weiteren vor, dass diese Informationen für alle Wettbewerber und Kunden mit dem gleichen Aufwand hätten erlangt werden können: Ford Credit brachte vor, dass dieselben Informationen, wie jene die ausgetauscht wurden, auch durch eine direkte Befragung der Händler im Rahmen eines nur zweiminütigen Telefongespräches hätten erlangt werden können.⁴³⁷ Laut einigen Captives wäre es ausserdem möglich gewesen, dieselben Informationen über ein drittes, auf die Erstellung von monatlichen Berichten spezialisiertes Unternehmen zu erlangen.^{438 379}. Andere Captives verneinten hingegen die Richtigkeit der Behauptung, dass alle Marktteilnehmer die Informationen zu gleichen Konditionen hätten erlangen können: Gemäss [...] wäre es unmöglich gewesen, Informationen gleich schnell wie durch den praktizierten Informationsaustausch zu erhalten.⁴³⁹ Auch [...] erwähnte, dass der Austausch ihr ermöglicht habe,

433 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 92 f. 434 [...]. 435 [...]. 436 Vgl. Rz 355. 437 [...]. 438 [...]. 439 [...].

105 Informationen schneller zu erhalten, als dies mit Hilfe anderer öffentlichen Quellen oder Angaben von Händlern möglich gewesen wäre.^{440 380}. In Bezug auf die behauptete Öffentlichkeit der Informationen führten gewisse Captives zudem an, dass die Informationen auch aus Berichten von Mühlmann Consulting hervorgingen und damit als öffentlich zu qualifizieren seien. Dabei handelte es sich um Berichte, die unter anderem Informationen über Leasingzinssätze beinhalteten; allerdings waren weniger spezifische Informationen über das Leasing enthalten, als die Captives untereinander austauschten.⁴⁴¹ Im Rahmen einer Befragung wurde Mühlmann Consulting gefragt, ob sie eine mit dem Informationsaustausch vergleichbare Gegenüberstellung auch anhand von Informationen hätten erstellen können, welche für sie öffentlich zugänglich sind. Die Antwort lautete: «Nicht wirklich, da diese Daten weit über die Tiefe an Informationen hinausgehen, die man auf Basis von Internet-Recherchen erheben kann. Dazu müsste man Zugang zu deutlich umfangreicheren Daten haben, sei es direkt von der Bank oder über Garagisten».⁴⁴² Diese Aussage von Mühlmann Consulting zeigt glaubwürdig auf, dass hinsichtlich der ausgetauschten Zinssätze nicht von öffentlichen Informationen die Rede sein kann.

381. Der öffentliche Charakter der ausgetauschten Informationen und das Vorbringen, wonach solche Informationen leicht über Drittunternehmen hätten erlangt werden können, müssen nach dem Gesagten in Frage gestellt werden. Die konkret vorliegenden Informationen standen nur den an diesem Austausch beteiligten Captives, nicht aber den Non-Captives und den Kunden zur Verfügung. Somit können diese Informationen nicht als öffentlich eingestuft werden. Und selbst wenn gewisse Informationen im Internet auffindbar gewesen sein sollten, trifft dies gemäss [...] beispielsweise nicht auf die Gültigkeitsdauer einer Promotion zu.⁴⁴³ Wären die Informationen – wie von den Parteien behauptet – öffentlich, würde sich ohnehin die Frage stellen, weshalb überhaupt ein Informationsaustausch stattfand.⁴⁴⁴ Hinzu kommt weiter, dass die Informationen nicht für alle Wettbewerber und Kunden zu gleichen Konditionen hätten erlangt werden können. Es scheint eher unwahrscheinlich, dass die Captives monatlich eine Tabelle wie «Tabelle Benchmarks August 2012»⁴⁴⁵ hinsichtlich aller genannten Punkte und für alle Modelle nur mit Hilfe einiger Telefonate mit Händlern oder mittels Informationen aus der Presse hätten

erstellen können. Die vollständige Erfassung der Daten für die Erstellung einer solchen Tabelle setzt grundsätzlich voraus, dass sich jeden Monat für jede Captive ein Händler für eine Befragung findet, dieser sodann Kenntnis über die benötigten Informationen hat und ihm gezielt Fragen gestellt werden können. Da sich Promotionen für verschiedene Modelle über das Jahr hinweg ändern, muss für eine vollständige Erfassung der Daten überdies bekannt sein, welche Promotionen in welchen Medien gesucht werden müssen. Eine solche Recherche hätte in diesem Umfang nicht von allen Marktteilnehmern durchgeführt werden können.

Restwerttabellen

382. Die ausgetauschten Informationen zu den Restwerten sind nicht als öffentlich zu qualifizieren. Dies ergibt sich einerseits aus der Tatsache, dass unter anderem zukünftige Informationen über beabsichtigte Änderungen der Restwerte ausgetauscht wurden.⁴⁴⁶ Diese strategischen Informationen gaben die Captives nicht öffentlich preis. Andererseits ergibt sich die Vertraulichkeit der ausgetauschten Informationen zu aktuellen Restwerten daraus, dass bspw.

440 [...]. 441 [...]. 442 [...]. 443 [...]. 444 Vgl. EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 92 f. 445 [...]. 446 [...].

106 [...] auf Anfrage nach beabsichtigten Änderungen der Restwerte gegenüber den anderen Captives verlauten liess, dass sie diese Anfrage nicht beantworten könne.⁴⁴⁷ Schliesslich lag beispielsweise [...] ein Dokument von [...] mit dem Titel «Interne Restwert-Tarife» vor, welches zudem mit dem Vermerk «nur für den internen Gebrauch» klassifiziert wurde.⁴⁴⁸

Gebühren 383. Hinsichtlich der Öffentlichkeit der ausgetauschten Informationen über Gebühren brachten gewisse Captives vor, die ausgetauschten Informationen seien als öffentlich zu qualifizieren, da sie dem Internet oder den AGB der anderen Captives entnommen werden könnten.⁴⁴⁹ Die Analyse des erstellten Sachverhalts zeigt aber, dass die ausgetauschten Informationen nicht nur aktuelle Gebühren betrafen, sondern auch die Absicht allfälliger Änderungen hinsichtlich dieser Gebühren. Es wurden somit auch zukunftsbezogene, strategische Informationen im Zusammenhang mit diesen Gebühren ausgetauscht. Bei solchen Informationen ist ersichtlich, dass diese nicht öffentlich, sondern vielmehr vertraulich waren, die Captives ihre Strategien bekanntgaben und es somit ein Risiko für eine Vereinheitlichung der Gebührenhöhe gab.

Händlerkommissionen

384. Gleiches muss auch für die zu den Händlerkommissionen ausgetauschten Informationen gelten: Wie unter Rz 143 ff. dargelegt,⁴⁵⁰ ist, auch wenn nicht festgestellt werden kann, ob die Captives innerhalb des SLV eine Vereinbarung über die Händlerkommissionen getroffen haben, dennoch erstellt, dass sie sich monatlich über deren Höhe austauschten. Dabei handelte es sich nicht um öffentliche Informationen, da unter anderem aus der Aussage von Herrn [...] ⁴⁵¹ ersichtlich wird, dass die Kommissionen nur gegenüber Händlern ausgewiesen werden.⁴⁵² Dieser Umstand genügt indes nicht, um die ausgetauschten Informationen als öffentlich zu qualifizieren.

Fazit

385. Zusammengefasst können die ausgetauschten Informationen nicht als öffentlich qualifiziert werden, da nicht alle Wettbewerber und Kunden gleichermassen Zugang dazu

hatten.

vii. Öffentlicher/nicht öffentlicher Informationsaustausch 386. Ein Informationsaustausch gilt dann als öffentlich, wenn der Zugang zum Resultat der ausgetauschten Informationen allen Marktteilnehmern zu denselben Bedingungen offensteht. Ein öffentlicher Informationsaustausch kann die Wahrscheinlichkeit einer Abrede auf einem Markt allenfalls verringern. Dies insofern, als dass nicht an der Abrede beteiligte Unternehmen, d. h. potenzielle Wettbewerber und Kunden, potenziell wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen des Austausches mit ihrem Verhalten abschwächen können. Alleine aus der Tatsache, dass Informationen öffentlich ausgetauscht werden, kann jedoch nicht auch gefolgert werden, dass daraus keine schädlichen Folgen für den Markt entstehen würden.⁴⁵³

447 Vgl. Rz 170 ff., insbes. Rz 172 und Abbildung 30. 448 [...]. 449 [...]. 450 [...]. 451 Vgl. Rz 145. 452 [...]. 453 EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 94; RPW 2011/4, 520, Benchmarking Hypothekarzinsmargen; RPW 1999/4, 598 f., Beratung betreffend hoheitliche und kommerzielle Tätigkeiten der Zuchtorganisationen von Rindern.

107 387. Im vorliegenden Fall nahmen an den Informationsaustauschen ausser Captives keine anderen Marktteilnehmer teil. Aus dem dritten Punkt des Protokolls des ersten Captive-Meetings geht zudem hervor: «Es wird ausdrücklich vereinbart, dass diese Daten durch die Meeting-Teilnehmer vertraulich im Management behandelt und nicht an Drittpersonen, auch nicht an eigene Sachbearbeiter, weitergegeben werden».⁴⁵⁴ Die Ergebnisse des Informationsaustauschs hinsichtlich Zinssätzen, Restwerten und Gebühren wurden somit keiner breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht, insbesondere auch nicht Leasingnehmerinnen. Der Informationsaustausch ist demnach als nicht öffentlich zu qualifizieren.

C.6.5.2 Fazit bezwecken oder bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung

388. Die Analyse anhand dieser einzelnen Kriterien zeigt auf, dass der vorliegende Informationsaustausch über Zinssätze, Restwerte und Gebühren seinem Wesen nach geeignet war, den Wettbewerb zu beschränken. Die ausgetauschten Informationen waren u. a. unternehmensspezifisch, sehr detailliert und betrafen zudem auch zukünftiges Preisverhalten. Überdies musste auch die Menge der ausgetauschten Informationen sowie deren Merkmale einen Einfluss auf die Strategie der Unternehmen gehabt haben. So konnte vorliegend gerade auch erstellt werden, dass ein Austausch von Informationen vielfach vor dem Hintergrund konkreter strategischer Entscheidungen bezüglich der Festlegung von Zinssätzen, Restwerten und Gebühren erfolgte. Diese Austausche von Informationen waren zudem – angesichts ihres Zwecks und ihrer Auswirkungen auf das Verhalten der Captives – darauf gerichtet, eine Wettbewerbsbeschränkung herbeizuführen. 389. Mit Blick auf das Gesagte ist nach schweizerischer Praxis⁴⁵⁵ eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung zu bejahen. 390. Hinsichtlich der Vereinbarung über die Gebühren bei MWST-Rückerstattungen muss das Vorliegen einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung ebenfalls bejaht werden: Durch die gemeinsame Festlegung dieser Gebühren hat Ford Credit mit den übrigen Captives bewusst den Wettbewerb hinsichtlich dieses Wettbewerbsparameters eingeschränkt. 391. Damit steht fest, dass die in Frage stehenden abgestimmten Verhaltensweisen hinsichtlich der Zinssätze, Restwerte, Gebühren sowie die Vereinbarung über Gebühren bei der MWST-Rückerstattung zumindest geeignet waren, den Wettbewerb unter den beteiligten Unternehmen einzuschränken und somit eine

Wettbewerbsbeschränkung i. S. v. Art. 4 Abs. 1 KG bezweckten.

C.6.6 Abrede zwischen Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen

392. Horizontale Abreden zeichnen sich dadurch aus, dass zwei oder mehrere wirtschaftlich selbständige Unternehmen derselben Marktstufe den Wettbewerb durch ein koordiniertes Verhalten beschränken.⁴⁵⁶ Auf derselben Marktstufe befinden sich Unternehmen, wenn sie infolge der Austauschbarkeit ihrer Güter oder Dienstleistungen tatsächlich oder der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stehen. Dabei spielt es keine Rolle, ob die an der Abrede beteiligten Unternehmen sich tatsächlich konkurrenzieren (aktueller Wettbewerb) oder ob die Unternehmen nur der Möglichkeit nach (potenziell) in Konkurrenz zueinander stehen.⁴⁵⁷

454 [...]. 455 Vgl. dazu Rz 332. 456 Vgl. BBI 1995 I 468, 545 Ziff. 224.1. 457 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.2.16, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.2.1.8, Siegenia-Aubi AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8404/2010 vom 23.9.2014 E. 5.2.13, SFS unimarket AG/WEKO.

108 393. Vorliegend sind alle Captives auf derselben Marktstufe tätig. Es handelt sich deshalb um eine horizontale Wettbewerbsabrede.

C.6.7 Zwischenergebnis

394. Die im Rahmen der Gesamtabrede errichteten und aufrechterhaltenen Informationsaustausche, insbesondere über Zinssätze, Restwerttabellen und Gebühren sowie die Vereinbarung über Gebühren für die MWST-Rückerstattung, stellten bewusste und gewollte Verhaltensweisen von Unternehmen derselben Marktstufe dar, die darauf ausgerichtet waren, eine Wettbewerbsbeschränkung zu bezwecken. Die abgestimmten Verhaltensweisen im Bereich der Zinssätze, der Restwerttabellen und der Gebühren sowie die Vereinbarung bezüglich Gebühren bei einer MWST-Rückerstattung stellen somit Wettbewerbsabreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG dar.

395. Aus den beschriebenen Abreden zwischen Ford Credit und den anderen Captives erschliesst sich ein eigentliches Verhaltensmuster. Diesem Verhaltensmuster liegt der Entscheid der Captives unter Beteiligung von Ford zugrunde, untereinander zu kooperieren und so die Zusammenarbeit an die Stelle von Wettbewerb treten zu lassen. Dabei wurden nicht nur regelmäßig Informationen zu Zinssätzen, Restwerten und Gebühren ausgetauscht; auch wenn konkrete Probleme, Fragestellungen oder Neuerungen anstanden wurde der Kontakt zu Wettbewerbern gesucht und entsprechende Reaktionen auf die Problematiken bzw. sich stellenden Fragen wurden koordiniert.

396. Die abgestimmten Verhaltensweisen und die Vereinbarung waren verbunden durch einen einheitlichen, fortdauernden Zweck, womit das Vorliegen einer Gesamtabrede zu bejahen ist. Diese Gesamtabrede ist zumindest als eine Wettbewerbsabrede nach Art. 4 Abs. 1 KG zu qualifizieren, da ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der an der Gesamtabrede teilnehmenden Captives vorlag und mit dieser Gesamtabrede eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt wurde. 397. Im Folgenden ist zu prüfen, ob die abgestimmten Verhaltensweisen über Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie die Vereinbarung über Gebühren bei MWST-Rückerstattungen, die alle im Rahmen der Gesamtabrede stattfanden, den wirksamen Wettbewerb beseitigt oder erheblich beeinträchtigt haben. Wäre dies zu bejahen, so könnte grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass dies auch für die Gesamtabrede gilt. Ob die Gesamtabrede an sich vorliegend

auch wirksamen Wettbewerb beseitigt oder erheblich beeinträchtigt hat, kann aber – wie nachfolgend aufgezeigt wird – offengelassen werden.

C.6.8 Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs

398. 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. 399. Vorliegend ist zu prüfen, ob Preisabreden im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu bejahen sind.

109 C.6.8.1 Vorliegen horizontaler Preisabreden

400. Der Begriff der Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 lit. a KG wird insgesamt weit ausgelegt. Er umfasst als Gegenstand der Abrede neben dem Preis auch sämtliche Preiselemente oder -komponenten. Unter den Vermutungstatbestand fällt nicht nur die Abrede von Preisen an sich, sondern auch die gemeinsame Festlegung von Preisspannen, Margen, Rabatten, Vergünstigungen, Preisbestandteilen oder Preiskalkulationen.⁴⁵⁸ Weiter können unter gewissen Umständen und je nach Eigenschaften der ausgetauschten Informationen überdies auch Preisinformationssysteme,⁴⁵⁹ preissensible Geschäftsbedingungen⁴⁶⁰ oder auch Preisstrategien⁴⁶¹ als Preisabreden verstanden werden. Grundsätzlich wird unter einer Preisabrede i. S. v. Art. 4 Abs. 1 i. V. m. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG eine Abrede verstanden, die direkt oder indirekt die Preisgestaltung beeinflusst.⁴⁶² Unter einem Preis versteht man die für eine Ware oder Dienstleistung geschuldete Gegenleistung monetärer Art.⁴⁶³

401. Wie bereits dargelegt wurde errichteten die Captives ein System für den Austausch von Informationen, welches unter anderem ihre Zinssätze und Gebühren, wie auch die Restwerte umfasste und trafen eine Vereinbarung über Gebühren bei MWST-Rückerstattungen.

402. Ein Zinssatz stellt den Finanzierungspreis, d. h. den Zeitwert für die ausgeliehene Summe, dar.⁴⁶⁴ Die Zinskosten hängen dabei – je nach Laufzeit, Nettopreis des Fahrzeugs und dessen Restwert – hauptsächlich von der Höhe des Leasingzinses ab.⁴⁶⁵ In Bezug auf die Zinssätze und Restwerte kann damit bejaht werden, dass die Abrede Preise betraf. 403. Der Informationsaustausch umfasste auch Informationen zu vertraglich vereinbarten Gebühren. Solche Gebühren gelten als Preiselemente, sofern sie ein integraler Bestandteil des Leasingvertrags sind und die von Endkunden zu bezahlenden Endkosten beeinflussen können. Dieser Umstand ist vorliegend zu bejahen. Die Gebühren sind durch die Endkunden zu bezahlen, wenn zusätzliche Dienstleistungen in Anspruch genommen werden. Dabei stellen die Gebühren den Preis dieser zusätzlichen Dienstleistung – bspw. die Umschreibung des Leasingvertrags auf eine andere Vertragspartei – dar.⁴⁶⁶ 404. Von Bedeutung ist, dass der Informationsaustausch der Parteien ein lückenloses Monitoring erlaubte. Insofern liegen die Umstände des vorliegenden Falles anders als im Fall «ASCOPA», in welchem das Vorliegen eines solchen lückenlosen Monitorings zu verneinen war.⁴⁶⁷ Ebenfalls anders als im Fall «ASCOPA» verhält es sich in casu hinsichtlich der Vergleichbarkeit der ausgetauschten Informationen: Während bei «ASCOPA» die ausgetauschten Bruttopreislisten Hunderte von Produkte betrafen und lediglich die Möglichkeit bestand, trotz der grossen Menge und scheinbaren Heterogenität der Produkte, Referenzprodukte

mit- einander zu vergleichen – aber keine Preis-Verständigung bezüglich bestimmter Produkte

458 Urteil des BVGer B-8430/2010 vom 23.9.2014 E. 6.4.11, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.4.22, Siegenia-Aubi AG/WEKO. 459 Vgl. ROGER ZÄCH, Schweizerisches Kartellrecht, 2. Aufl. 2005, 218 Rz 454. 460 Vgl. JÜRIG BORER, Orell Füssli Kommentar Wettbewerbsrecht I – Schweizerisches Kartellgesetz, 3. Aufl. 2011, Art. 5 N 34. 461 Vgl. CR Concurrence-AMSTUTZ/CARRON/REINERT (Fn 269), Art. 5 N 402. 462 BBl 1995 I 468, 567 Ziff. 231.4; JUHANI KOSTKA, Harte Kartelle, 2010, 441 Rz 1287. 463 Vgl. BSK KG-KRAUSKOPF/SCHALLER (Fn 61), Art. 5 N 375. 464 Vgl. in dem Sinne RPW 2012/3, 660 Rz 34 ff., Recommandations tarifaires de l'Union suisse des professionnels de l'immobilier – Section Neuchâtel. 465 Vgl. Berechnungsformel in Rz 76. 466 Zum Informationsaustausch über vertraglich vereinbarte Gebühren vgl. B.3.4. 467 RPW 2011/4, 589 Rz 429 f., ASCOPA.

110 nachgewiesen werden konnte –, 468 ist hier eine umfassende Vergleichbarkeit der ausgetauschten Preisinformationen gegeben, weil beim Fahrzeugleasing die Informationen einzelnen Fahrzeugklassen zugeteilt werden können und die Informationen so auch über Fahrzeugmarken hinweg gut vergleichbar sind.⁴⁶⁹ Zudem konnte für den vorliegenden Fall eine abgestimmte Verhaltensweise hinsichtlich dieser Preise nachgewiesen werden.⁴⁷⁰ 405. Die abgestimmten Verhaltensweisen über Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie die Vereinbarung über die Gebühren bei MWST-Rückerstattungen sind somit als Preisabreden i. S. v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu qualifizieren.

406. Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass Zinssätze, Restwerte oder Gebühren keine Preise im eigentlichen Sinne, sondern nur einen Preisbestandteil darstellten, würde dies nichts am Ergebnis ändern. Preisbestandteile werden ebenso von der Vermutung in Art. 5 Abs. 3 KG erfasst wie Preise, sofern sie für die Preissetzung nicht vernachlässigbar sind.⁴⁷¹ Werden hingegen lediglich unbedeutende Preisbestandteile festgelegt, d. h. solche, die keine bedeutenden Auswirkungen auf den wirksamen Wettbewerb haben und keinen oder nur einen sehr geringen Einfluss auf den Entscheidungsprozess der Konsumenten und Konsumentinnen haben, so fällt dieser Sachverhalt nicht unter den Vermutungstatbestand.⁴⁷² Sowohl der Zinssatz als auch der Restwert haben vorliegend einen unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der zu entrichtenden Leasingraten. Auch Gebühren gehen unmittelbar als Preis zu Lasten der Leasingnehmerinnen. Es liegen somit, selbst wenn die genannten Wettbewerbsparameter nicht als Preise im eigentlichen Sinne betrachtet werden sollten, zumindest gewichtige Preisbestandteile vor, sodass auch in diesem Fall das Vorliegen von Preisabreden i. S. v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG zu bejahen wäre. 407. Aus der Qualifikation als Preisabreden folgt, dass für die betroffenen Abreden über Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie über Gebühren bei MWST-Rückerstattungen die Vermutung greift, dass eine Beseitigung wirksamen Wettbewerbs vorliegt.

C.6.8.2 Widerlegung der gesetzlichen Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung

408. Die Vermutung der Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs kann durch den Nachweis widerlegt werden, dass trotz der Wettbewerbsabrede noch wirksamer – aktueller und potenzieller – Aussenwettbewerb (Wettbewerb durch nicht an der Abrede beteiligte Unternehmen) oder Innenwettbewerb (Wettbewerb unter den an der Abrede beteiligten Unternehmen) bestehen bleibt. Um dies beurteilen zu können, sind zunächst die relevanten

Märkte in sachlicher und räumlicher Hinsicht abzugrenzen.

C.6.8.2.1 Relevanter Markt

409. Zur Prüfung der Marktverhältnisse wird vorab der relevante Markt in sachlicher und räumlicher Hinsicht abgegrenzt. Die Definition des sachlich relevanten Marktes erfolgt aus Sicht der Marktgegenseite und fokussiert somit auf den strittigen Einzelfall: Massgebend ist, ob aus deren Optik Waren oder Dienstleistungen miteinander im Wettbewerb stehen.⁴⁷³ Dies hängt davon ab, ob sie vom Nachfrager hinsichtlich ihrer Eigenschaften und des vorgesehenen

468 RPW 2011/4, 588 Rz 425 ff., ASCOPA. 469 Vgl. dazu Rz 419 f. 470 Vgl. C.6.3.2. 471 BBl 1995 I 468, 567 Ziff. 231.4; ANDREAS HEINEMANN, Bruttopreisabsprachen, in: 8. Tagung zum Wettbewerbsrecht, Hochreutener/Stoffel/Amstutz (Hrsg.), 2017, 121–145, 132 f. 472 Vgl. Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23.9.2014 E. 5.4.22 m. w. H., Siegenia-Aubi AG/WEKO. 473 BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1, Publigroupe SA et al./WEKO; Urteil des BGer 2C.75/2014 vom 28.1.2015 E. 3.2, Hors-Liste Medikamente/Pfizer.

111 Verwendungszwecks als substituierbar erachtet werden, also in sachlicher, örtlicher und zeitlicher Hinsicht austauschbar sind.⁴⁷⁴ Entscheidend sind die funktionelle Austauschbarkeit (Bedarfsmarktkonzept) von Waren und Dienstleistungen aus Sicht der Marktgegenseite sowie weitere Methoden zur Bestimmung der Austauschbarkeit der Waren und Dienstleistungen aus Nachfragersicht.⁴⁷⁵ Daneben können auch quantitative Beurteilungsmethoden, wie der SSNIP-Test, herangezogen werden. Auszugehen ist vom Gegenstand der konkreten Untersuchung.⁴⁷⁶

(i) Marktgegenseite 410. Ausgehend vom Verfahrensgegenstand ist die Marktgegenseite zu bestimmen, aus deren Sicht der relevante Markt abzugrenzen ist. Verfahrensgegenstand ist vorliegend der Informationsaustausch, insbesondere im Zusammenhang mit Leasingzinssätzen und weiteren preisrelevanten Parametern. Die aufgrund der Leasingzinsen entstehenden Kosten werden durch die Leasingnehmerinnen, sprich durch die Endkunden, getragen. Die nachfolgende Marktabgrenzung erfolgt deshalb aus Sicht der Endkunden.

(ii) Sachlich relevanter Markt

411. Der sachliche Markt umfasst alle Waren oder Leistungen, die von der Marktgegenseite hinsichtlich ihrer Eigenschaften und Verwendungszwecks als substituierbar angesehen werden (Art. 11. Abs. 3 Bst. a VKU477, analog).

412. Hierzu wird nachfolgend zuerst die bisherige Praxis der Wettbewerbsbehörden zu Leasingdienstleistungen dargestellt. Anschliessend wird aufgezeigt, inwiefern Captives bezüglich der Leasingkonditionen mit Non-Captives sowie anderen Captives in einem Konkurrenzverhältnis stehen.

1. Bisherige Praxis 413. Die Marktabgrenzung ist zwar in jedem Einzelfall vorzunehmen, die bisherige Praxis kann aber erste Hinweise dafür geben, wie die Marktabgrenzung vorzunehmen ist. Im Rahmen früherer Beurteilungen von Zusammenschlussvorhaben hat die WEKO innerhalb eines Gesamtmarktes Finanzdienstleistungen verschiedene Teilmärkte identifiziert, die allenfalls noch weiter zu segmentieren sind. Innerhalb des Teilmarktes für Leasing hat sie mehrheitlich dazu tendiert, einen separaten Markt für das Fahrzeug-Leasing abzugrenzen.⁴⁷⁸ 414. Ford Credit bringt diesbezüglich vor, dass es eine Betrachtung von Captives als nicht zueinander in Konkurrenz stehende Unternehmen

«gefestigter Praxis» der EU-Kommission entsprechen würde. Hierfür wird in erster Linie ein Entscheid der EU-Kommission⁴⁷⁹ herangezogen. Der Fall PEUGEOT / BNP PARIBAS / OPEL VAUXHALL FINCOS behandelt jedoch in

474 DIKE KG-STÄUBLE/SCHRANER (Fn 264), Art. 4 Abs. 2 N 16; BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1, Publigroupe SA et al./WEKO; BGE 129 II 18, 33 f. E. 7.3.1, Buchpreisbindung. 475 BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1, Publigroupe SA et al./WEKO. 476 BGE 139 I 72, 93 E. 9.2.3.1, Publigroupe SA et al./WEKO. 477 Verordnung vom 17.6.1996 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (VKU; SR 251.4). 478 Vgl. hierzu RPW 2015/1, 88 f. Rz 12, Santander Consumer Finance S.A./Peugeot S.A.; letzterer Entscheid verweist auf: RPW 2012/1, 121 Rz 17 ff., Bank Sarasin & Cie AG/B. Safra Luxembourg SA i. V. m. RPW 2009/1, 68 Rz 58 ff., BNP Paribas/Entités Fortis SA und RPW 2007/1, 83 Rz 19 ff., Crédit Agricole SA/Fiat Auto S.p.A. 479 Entscheid der EU-KOMM, M.8460 vom 8.8.2017, PEUGEOT / BNP PARIBAS / OPEL VAUXHALL FINCOS.

112 keinem relevanten Umfang den Bereich Leasing: Leasing wird nur an zwei Stellen⁴⁸⁰ im Rahmen von allgemeinen Ausführungen, mit Verweis auf die vorherige Praxis der EU-Kommission erwähnt, wonach innerhalb des Bereichs Leasing eine Betrachtung eines Teilmarktes für Fahrzeug-Leasing denkbar wäre. Die konkreteren Marktbehandlungen betreffen explizit den separaten Bereich des «motor vehicle lending», d. h. eine Kreditfinanzierung von Fahrzeugen. Auch schon deshalb ist dieser Entscheid für die vorliegende Problematik, wenn überhaupt, nur beschränkt heranzuziehen. Auch wurde die Marktabgrenzung, wie immer bei Phase I-Prüfungen, schlussendlich explizit offengelassen. Derselbe Zusammenschluss wurde im Übrigen auch durch die WEKO im Rahmen einer vorläufigen Prüfung analysiert. Hierbei wurde von einem sachlich relevanten Markt für Automobil-Leasing ausgegangen.⁴⁸¹ Auch die Darstellung des Entscheids der EU-Kommission aus dem Jahr 2003 i. S. INTESA / CAPITALIA / IMI INVESTIMENTI / UNICREDITO / FIDIS RETAIL durch Ford Credit ist entsprechend nicht einschlägig: So betrifft auch dieser Entscheid den Bereich von Konsumkrediten zwecks Finanzierung vom Kauf von Automobilen.⁴⁸² Sodann wird auch in diesem Entscheid explizit festgehalten, dass die entsprechende Fragestellung aufgrund der vorgenommenen Marktanalyse nicht abschliessend beantwortet werden kann und dementsprechend offen gelassen wird.⁴⁸³ 415. Hingegen ist auch die EU-Kommission im Automobil-Bereich sowohl vor, als auch nach dem PEUGEOT / BNP PARIBAS / OPEL VAUXHALL FINCOS-Entscheid von einem Markt für Leasing, allenfalls unterteilt in Operating Leasing versus Financial Leasing, ausgegangen.⁴⁸⁴ Danach namentlich i. S. DAIMLER / BMW / CAR SHARING JV.⁴⁸⁵ Zuvor beispielsweise i. S. VOLKSWAGEN FINANCIAL SERVICES / DIETEREN / VOLKSWAGEN DIETEREN FINANCE JV.⁴⁸⁶ 416. Zusammenfassend entspricht eine Betrachtung eines sachlich relevanten Marktes für Fahrzeugleasing der einschlägigen Praxis der WEKO sowie der EU-Kommission.

2. Konkurrenzverhältnis zwischen Captives und Non-Captives

417. Endkunden haben – unabhängig von der Marke des Leasing-Fahrzeugs – immer die Möglichkeit, beim Leasing zwischen den Angeboten der jeweiligen Captives und den verschiedenen Non-Captives zu wählen. So sind die grundlegenden Dienstleistungen und Rahmenbedingungen hinsichtlich des Leasings von Captives weitestgehend vergleichbar mit denjenigen von Non-Captives. Bei Konkurrenzanalysen seitens der Captives wurden Vergleiche mit den Konditionen von Non-Captives regelmässig vorgenommen. Das Bestehen eines Konkurrenz-

480 Entscheid der EU-KOMM, M.8460 vom 8.8.2017, Rz 15 und 17, PEUGEOT / BNP PARIBAS / OPEL VAUXHALL FINCOS. 481 Vgl. RPW 2017/4, 575 Rz 18 m. w. H., Peugeot S.A./BNP Paribas S.A./Opel/Vauxhall-Fincos. 482 «[...] quello del credito al consumo per il finanziamento dell'acquisto di autoveicoli [...]», siehe Entscheid der EU-KOMM, M.3067 vom 25.4.2003, Rz 45, INTESA / CAPITALIA / IMI INVESTIMENTI / UNICREDITO / FIDIS RETAIL. 483 «L'analisi di mercato svolta dalla Commissione non ha in ogni modo fornito risposte univoche riguardo alla questione in esame, e pertanto non permette di dare una risposta definitiva al problema se gli operatori "captive" e "merchant" competano o meno nello stesso mercato. La concentrazione notificata viene pertanto esaminata nei vari scenari possibili.», siehe Entscheid der EU-KOMM, M.3067 vom 25.4.2003, Rz 45, INTESA / CAPITALIA / IMI INVESTIMENTI / UNICREDITO / FIDIS RETAIL. 484 Wobei das vorliegend betrachtete Fahrzeugleasing gemäss der Definition der EU-Kommission einem «Operating Leasing» entspricht. 485 Entscheid der EU-KOMM, M.8744 vom 7.11.2018, Rz 83 f. m. w. H., DAIMLER / BMW / CAR SHARING JV. 486 Entscheid der EU-KOMM, COMP/M.6436 vom 20.12.2011, Rz 15–31 m. w. H., VOLKSWAGEN FINANCIAL SERVICES / DIETEREN / VOLKSWAGEN DIETEREN FINANCE JV.

113 421. Diese E-Mail zeigt auf, dass die Captives (in casu Ford Credit) selber in ihrer Konkurrenzanalyse nicht zwischen Captives und Non-Captives unterschieden haben und die Angebote der anderen Captives massgebend für das eigene Marktverhalten waren.

422. Ein weiteres Beispiel eines Konkurrenzvergleichs hinsichtlich Leasingkonditionen der Captives ist eine von Ford Credit im Jahr 2010 erstellte «Competitive Overview», welche bei Ford Credit sowohl für die Marke Ford als auch für die Marke Volvo verwendet wurde. 489 Dieses Dokument enthält detaillierte Angaben zu modellspezifischen Sonderzinssätzen der anderen Captives:

Abbildung 88: Quelle: [...] (Excel-Datei «Leasing Offers Competitive OverviewQ4 2010.xls»).

423. Vor diesem Hintergrund kann – spiegelbildlich zur Situation auf den Produktemärkten für Automobile⁴⁹⁰ – von einem Konkurrenzverhältnis zwischen Captives verschiedener Marken ausgegangen werden. Dass hinsichtlich von Leasingkonditionen ein eigentlicher Interbrand-Wettbewerb herrscht zeigt sich auch schon allein aufgrund der Tatsache, dass Leasingkonditionen und insbesondere konkrete (Sonder-)Zinssätze in Rahmen von Promotionsaktivitäten prominent beworben werden. Solche Werbung unter Nennung konkreter (Sonder-)Zinssätze zielt gerade darauf ab, die Endkunden zum Kauf eines Fahrzeugs beispielsweise von Ford anstatt von Volkswagen zu bewegen. Diesbezüglich hält auch Ford Credit in der Stellungnahme explizit fest, dass von ihr erwartet werde, dass sie den Absatz ihrer Fahrzeuge mit attraktiven Angeboten für die Kunden fördere. Dies spricht im Übrigen auch gegen die ebenfalls von Ford Credit in der Stellungnahme vorgebrachte These, wonach die Leasingkonditionen im Wesentlichen erst nach dem Entscheid für ein Fahrzeug und dem entsprechenden Fahrzeugpreis von Relevanz sind.

424. Auch der Inhalt des Informationsaustausches selbst spricht gegen die Behauptung, Captives würden lediglich gegenüber Non-Captives als Konkurrenten auftreten. Schliesslich würde es der wirtschaftlichen Logik widersprechen, mit einem erheblichen Aufwand einen Austausch über Preise und Konditionen aufrechtzuerhalten, obwohl die Beteiligten nicht in einem Konkurrenzverhältnis zueinanderstehen.

489 Vgl. hierzu Rz 274 ff. 490 Vgl. Ziff. 6 der Erläuterungen der Wettbewerbskommission vom 29.6.2015 zur Bekanntmachung über die wettbewerbsrechtliche Behandlung von vertikalen Abreden im Kraftfahrzeugsektor (Erläuterungen zur KFZ-Bek), <www.weko.admin.ch> > Dokumentation > Bekanntmachungen/Erläuterungen (8.5.2020); vgl. RPW 2012/3, 559 ff. Rz 173 ff., BMW, bestätigt durch Urteil des BVGer B- 2157/2006 vom 13.11.2015 E. 7, Bayerische Motoren Werke AG/WEKO.

115 425. Schliesslich lässt die diesbezügliche Argumentation von Ford Credit ausser Acht, dass Art. 5 Abs. 3 KG für Unternehmen gilt, die «[...] tatsächlich oder der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stehen». Selbst bei Berücksichtigung des Arguments, dass Captives aktuell nicht miteinander im Wettbewerb stünden, kann nicht ausgeschlossen werden, dass diese ihr Geschäftsmodell relativ kurzfristig ändern und auch Leasings von gruppenfremden Fahrzeugen finanzieren könnten. Es gibt keine Schranken oder Hindernisse, welche sie daran hindern, das Geschäftsmodell auszuweiten, wie dies bei einem Teil der Captives bereits der Fall ist: So finanzieren gewisse Captives Occasionsfahrzeuge aller Marken.⁴⁹¹ Vor diesem Hintergrund ist auch eine Segmentierung des Marktes in Neufahrzeuge sowie Occasionsfahrzeuge nicht angezeigt. Eine derartige Segmentierung würde auch nichts am Ergebnis der vorliegenden Verfügung ändern, zumal der Informationsaustausch die bei Occasionsfahrzeugen, namentlich auch bei Ford Credit, typischerweise zur Anwendung kommenden Standardzinssätze umfasste. Auch die Preisbestandteile betreffend Gebühren und Restwerte kommen bei Occasionsfahrzeugen gleichermassen wie bei Neufahrzeugen zur Anwendung. 426. Auch eine Segmentierung des Leasingmarktes in verschiedene Teilmärkte für jeweils unterschiedliche Fahrzeugklassen wäre, analog zur praxisgemässen Einteilung nach Fahrzeugklassen in den entsprechenden Produktmärkten, denkbar. So ging die WEKO in ihrer Praxis zu Personenwagen nicht von einem Gesamtmarkt aus, sondern vielmehr von einer Unterteilung in unterschiedliche Märkte nach Fahrzeugklassen wie «Kleinwagen», «untere Mittelklasse» und «Luxusklasse».⁴⁹² Auch die Captives betrachten bei konkreten Konkurrenzvergleichen teilweise nur konkurrierende Marken innerhalb bestimmter Marktsegmente.⁴⁹³ Da der Informationsaustausch allerdings sämtliche Fahrzeugklassen betraf, erübrigt sich im vorliegenden Fall eine weitergehende Segmentierung.

427. Zusammengefasst sind Captives – zumal sich die durch sie vertretenen Fahrzeugmarken auf den Automobiliemärkten bezüglich der Preise für Fahrzeuge ebenfalls konkurrenzieren – hinsichtlich der Höhe der vorliegend betrachteten Leasingzinssätze, Restwerte und Gebühren dem Wettbewerb zwischen den jeweiligen Fahrzeugmarken ausgesetzt und dementsprechend als Konkurrenten zu betrachten.

4. Schlussfolgerungen zum sachlich relevanten Markt 428. Zusammenfassend kann von einem sachlich relevanten Markt für Automobilleasing ausgegangen werden, welcher die Leasing-Dienstleistungen sowohl von Captives als auch von Non-Captives umfasst.

(iii) Räumlich relevanter Markt

429. 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).⁴⁹⁴

430. Bezüglich des sachlich relevanten Marktes für Automobilleasing existieren nationale regulatorische Rahmenbedingungen, weil das Leasing von Fahrzeugen dem Konsumkreditgesetz unterstellt ist. So sind beispielsweise in Art. 11 KKG Anforderungen

bezüglich Form und Inhalt von Leasingverträgen festgelegt. Ein grenzüberschreitendes Leasing, d. h. von Leasing- gesellschaften mit Sitz im Ausland für Fahrzeuge in der Schweiz, findet nicht statt. Sowohl

491 [...]. 492 Vgl. RPW 2012/3, 559 ff. Rz 173 ff., BMW. 493 [...]. 494 BGE 139 I 72, 92 E. 9.2.1 m. w. H., Publigroupe SA et al./WEKO.

116 Captives als auch Non-Captives sind – teilweise mit Hilfe von nationalen (Tochter-)Gesell- schaften – ausschliesslich gegenüber Endkunden in der Schweiz tätig. Zudem bedingt auch die Betreuung von Händlern, wie bspw. die Beratung und individuelle Händlerbesuche, eine gewisse geographische Nähe. Umgekehrt ist innerhalb der Schweiz keine regionale Differen- zierung hinsichtlich der Leasingkonditionen ersichtlich, was gegen eine weitere Unterteilung des räumlich relevanten Marktes spricht. Der räumlich relevante Markt ist daher, auch entspre- chend der bisherigen Praxis der WEKO⁴⁹⁵, national abzugrenzen.

(iv) Fazit 431. Basierend auf den Erkenntnissen aus der vorliegenden Untersuchung kann vorliegend von einem nationalen Markt für Automobileasing, welcher Dienstleistungen sowohl von Cap- tives als auch von Non-Captives umfasst, ausgegangen werden.

C.6.8.2.2 Aussen- und Innenwettbewerb

432. Die Vermutung der Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs kann durch den Nachweis widerlegt werden, dass trotz der Wettbewerbsabrede noch wirksamer – aktueller und potenzi- eller – Aussenwettbewerb (Wettbewerb durch nicht an der Abrede beteiligte Unternehmen) oder Innenwettbewerb (Wettbewerb unter den an der Abrede beteiligten Unternehmen) beste- hen bleibt. 433. Basierend auf der oben vorgenommenen Abgrenzung des relevanten Marktes kann fest- gehalten werden, dass die Captives in Konkurrenz mit den Non-Captives stehen, welche nicht am untersuchten Informationsaustausch teilgenommen haben. Letztere machen einen nicht vernachlässigbaren Anteil am vorliegend betrachteten Markt aus und bieten ihre Dienstleis- tungen für Fahrzeuge aller Marken an. Es besteht daher Aussenwettbewerb in der Form aktu- eller Konkurrenz durch die Non-Captives.

434. Aufgrund des verbleibenden Aussenwettbewerbs kann die Vermutung der Wettbewerbs- beseitigung widerlegt werden.

C.6.8.3 Zwischenergebnis 435. Die Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs kann aufgrund des Wettbe- werbs durch die Non-Captives widerlegt werden. Es gilt daher zu prüfen, ob eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs vorliegt.

C.6.9 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs

436. Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtferti- gen lassen, sind unzulässig (Art. 5 Abs. 1 KG).

437. Das Bundesgericht hat im Gaba-Urteil festgehalten, dass das Kriterium der Erheblichkeit eine Bagatellklausel ist. Die in Art. 5 Abs. 3 und 4 KG aufgeführten besonders schädlichen Abreden erfüllen grundsätzlich das Kriterium der Erheblichkeit nach Art. 5 Abs. 1 KG.⁴⁹⁶ Dies gilt ohne Bezug auf einen Markt bzw. ungeachtet einer Marktabgrenzung.⁴⁹⁷ Mit anderen Wor-

495 Vgl. RPW 2017/4, 575 Rz 18 m. w. H., Peugeot S.A./BNP Paribas S.A./Opel/Vauxhall-Fincos. 496 BGE 143 II 297, 324 E. 5.1, Gaba; bestätigt in Urteil des BGer 2C_63/2016 vom 24.10.2017 E. 4.3.1, BMW; zuletzt Entscheid der WEKO vom 2.10.2017, Rz 131, Hoch- und Tiefbauleistungen Engadin V, <www.weko.admin.ch> > Aktuell > letzte Entscheide (30.11.2018). 497 BGE 143 II 297, 324 E. 5.5, Gaba.

117 ten sind solche Wettbewerbsabreden grundsätzlich bereits aufgrund ihres Gegenstandes erheblich.⁴⁹⁸ Es ist nicht erforderlich, dass sich die betreffenden Abreden tatsächlich negativ auf den Wettbewerb auswirken. Es genügt, dass sie den Wettbewerb potenziell beeinträchtigen können.⁴⁹⁹ 438. Es wurde bereits aufgezeigt, dass die von Ford Credit und den übrigen Captives praktizierten abgestimmten Verhaltensweise hinsichtlich Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie die Vereinbarung über Gebühren bei MWST-Rückerstattungen Preisabreden i. S. v. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG darstellen. Diese Abreden können wegen der Gesamtumstände, namentlich aufgrund der Marktabdeckung der Captives sowie der umfassenden Preisabreden über Zinssätze, Restwerte und Gebühren nicht als Bagatelle qualifiziert werden.

C.6.10 Zwischenergebnis

439. Es liegen – im Rahmen der Gesamtabrede – den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Ford Credit und den übrigen Captives zu Zinssätzen, Restwerten und Gebühren im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a i. V. m. Abs. 1 KG sowie eine Vereinbarung zwischen Ford Credit und den anderen Captives zu Gebühren bei einer MWST-Rückerstattung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a i. V. m. Abs. 1 KG vor.

440. Im Folgenden ist zu untersuchen, ob sich die Abrede aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lässt.

C.6.11 Rechtfertigung aus Effizienzgründen 441. Wettbewerbsabreden sind gemäss Art. 5 Abs. 2 KG 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 beruflichem Wissen zu fördern oder um Ressourcen rationeller zu nutzen; und b. den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, wirksamen Wettbewerb zu beseitigen. 442. Aus Art. 5 Abs. 2 lit. a KG geht hervor, dass die Abrede notwendig gewesen sein muss, damit sie aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt werden kann. Bei Marktinformationssystemen müssen die ausgetauschten Daten in Bezug auf ihre Charakteristika so beschaffen sein, «dass sie nur mit den Risiken verbunden sind, die im Hinblick auf die Verwirklichung der geltend gemachten Effizienzgewinne unerlässlich sind». 500 Selbst wenn im vorliegenden Fall ein Informationsaustausch zu einer Steigerung der Effizienz hätte führen können, so wäre ein solcher Effekt bereits mit aggregierten Daten möglich gewesen.⁵⁰¹ Der praktizierte Informationsaustausch war in dieser Form daher nicht notwendig. Es sind auch

498 BGE 143 II 297, 315 E. 5.2, Gaba; bestätigt in Urteil des BGer 2C_63/2016 vom 24.10.2017 E. 4.3.1, BMW; Urteil des BGer 2C_1017/2014 vom 9.10.2017 E. 3.1, Paul Koch AG/WEKO; Urteil des BGer 2C_1016/2014 vom 9.10.2017 530 f. E. 3.1, Siegenia-Aubi AG/WEKO; zuletzt Entscheid der WEKO vom 2.10.2017, Rz 131, Hoch- und Tiefbauleistungen Engadin V, <www.weko.admin.ch> > Aktuell > letzte Entscheide (30.11.2018). 499 BGE 143 II 297, 323 f. E. 5.4.2, Gaba; bestätigt in Urteil des BGer

2C_63/2016 vom 24.10.2017 E. 4.3.2, BMW; zuletzt Entscheid der WEKO vom 2.10.2017, Rz 131, Hoch- und Tiefbauleistungen Engadin V, <www.weko.admin.ch> > Aktuell > letzte Entscheide (30.11.2018). 500 EU-Horizontalleitlinien (Fn 289), Rz 101. 501 Vgl. MASSIMO MOTTA, Competition Policy: Theory and Practice, 2004, 152.

118 keine weiteren Effizienzgründe ersichtlich, welche üblicherweise mit prokompetitiven Informationsaustauschen erreicht werden können. So handelt es sich insbesondere nicht um ein Kostenbenchmarking, welches es den Unternehmen erlaubt hätte, ihre Kosten zu optimieren.

443. Die vorliegende Prüfung ergibt, dass keine Rechtfertigungsgründe für die Preisabreden zwischen den Captives ersichtlich sind.

C.6.12 Ergebnis

444. Mangels Rechtfertigung aus Effizienzgründen sind die Preisabreden zwischen Ford Credit und den übrigen Captives in Form abgestimmter Verhaltensweisen hinsichtlich Zinssätze, Restwerte und Gebühren sowie in Form einer Vereinbarung über Gebühren bei Rückerstattungen der MWST unzulässig nach Art. 5 Abs. 3 lit. a i. V. m. Abs. 1 KG.

C.7 Massnahmen 445. Nach Art. 30 Abs. 1 KG entscheidet die WEKO über die zu treffenden Massnahmen oder die Genehmigung einer EVR. Massnahmen in diesem Sinn sind sowohl Anordnungen zur Beseitigung von unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (vgl. Rz 446 f.) als auch monetäre Sanktionen (vgl. Rz 450 ff.).

C.7.1 Anordnung von Massnahmen

446. Liegt eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung vor, so kann die WEKO Massnahmen zu deren Beseitigung anordnen, indem sie den betroffenen Parteien die sanktionsbewehrte Pflicht zu einem bestimmten Tun (Gebot) oder Unterlassen (Verbot) auferlegt. Solche Gestaltungsverfügungen haben stets dem Verhältnismässigkeitsprinzip zu genügen, weshalb die Massnahmen von der Art und Intensität des konkreten Wettbewerbsverstosses abhängig sind.⁵⁰² 447. Aus den Erwägungen resultiert, dass Ford Credit zwischen Juli 2006 und März 2014 im Rahmen einer Gesamtabrede an einem Informationsaustausch teilgenommen hat. Dieser Informationsaustausch betraf insbesondere Preisabreden in Form abgestimmter Verhaltensweisen bezüglich Zinssätzen, Restwerten und Gebühren respektive in Form einer Vereinbarung über die Gebühren bei MWST-Rückerstattungen.

448. Ford Credit wird untersagt, sich mit anderen Anbietern von Fahrzeug-Leasing auf dem Leasingmarkt Schweiz über Zinssätze, Restwerte, und Gebühren in einer unzulässigen Weise im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KG auszutauschen (vgl. C.6.3 und C.6.4).

449. Verstösse bzw. Widerhandlungen gegen die vorliegend angeordneten Massnahmen können nach Massgabe von Art. 50 bzw. 54 KG mit einer Verwaltungs- bzw. Strafsanktion belegt werden. Diese Sanktionierbarkeit ergibt sich ohne Weiteres aus dem Gesetz selber, weshalb auf eine entsprechende – lediglich deklaratorische und nicht konstitutive – Sanktionsandrohung im Dispositiv verzichtet werden kann.⁵⁰³

⁵⁰² RPW 2013/4, 643 Rz 1028 ff., Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Zürich; RPW 2015/2, 235 Rz 266 ff., Tunnelreinigung; BSK KG-ZIRLICK/TAGMANN (Fn 61), Art. 30 N 58 f. ⁵⁰³ Vgl. Entscheid der REKO/WEF

vom 9.6.2005, RPW 2005/3, 530 E. 6.2.6, Telekurs Multi-pay/WEKO; Urteil des BVGer B-2157/2006 vom 3.10.2007 E. 4.2.2, Flughafen Zürich AG (Unique)/WEKO.

119 C.7.2 Sanktionierung

C.7.2.1 Allgemeines 450. Aufgrund ihrer ratio legis sollen die in Art. 49a ff. KG vorgesehenen Verwaltungssanktionen – und dabei insbesondere die mit der Revision 2003 eingeführten direkten Sanktionen bei besonders schädlichen kartellrechtlichen Verstössen – die wirksame Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften sicherstellen und mittels ihrer Präventivwirkung Wettbewerbsverstösse verhindern.⁵⁰⁴ Direktsanktionen können nur zusammen mit einer Endverfügung, welche die Unzulässigkeit der fraglichen Wettbewerbsbeschränkung feststellt, verhängt werden.⁵⁰⁵

451. Aufgrund der Sanktionierbarkeit handelt es sich beim Kartellverfahren um ein Administrativverfahren mit strafrechtsähnlichem Charakter, nicht jedoch um reines Strafrecht. Die entsprechenden Garantien von Art. 6 und 7 EMRK⁵⁰⁶ und Art. 30 bzw. 32 BV⁵⁰⁷ sind demnach grundsätzlich im gesamten Verfahren anwendbar; über deren Tragweite ist jeweils bei der Prüfung der einzelnen Garantien zu befinden.⁵⁰⁸

C.7.2.2 Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG

452. Die Belastung der Verfahrensparteien mit einer Sanktion setzt voraus, dass sie den Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG erfüllen. Danach wird ein Unternehmen, welches an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 bzw. 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einer Sanktion belastet.

C.7.2.2.1 Unternehmen 453. Die unzulässigen 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.⁵⁰⁹ 454. Ford Credit hat sich an den festgestellten unzulässigen Wettbewerbsabreden beteiligt und war zum Tatzeitpunkt als Unternehmen im Sinne von Art. 2 Abs. 1 und 1bis KG zu qualifizieren (vgl. Rz 216).

C.7.2.2.2 Unzulässige Verhaltensweise im Sinne von Art. 49a Abs. 1 KG

455. Nach Art. 49a Abs. 1 KG wird ein Unternehmen, welches an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 bzw. 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einer Sanktion belastet. Eine Sanktionierung der hier interessierenden ersten in Art. 49a Abs. 1 KG erwähnten Tatbestandsvariante ist an folgende zwei Voraussetzungen geknüpft: Erstens an

504 Botschaft vom 7.11.2001 über die Änderung des Kartellgesetzes, BBl 2002 2022 ff., insbesondere 2023, 2033 ff. und 2041; STEFAN BILGER, Das Verwaltungsverfahren zur Untersuchung von Wettbewerbsbeschränkungen, 2002, 92. 505 BBl 2002 2022, 2034 Ziff. 2.1.1. 506 Konvention vom 4.11.1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK; SR 0.101). 507 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18.4.1999 (Bundesverfassung, BV; SR 101). 508 BGE 139 I 72, 78 ff. E. 2.2.2, Publigroupe SA et al./WEKO; Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 14, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 12, Gebro/WEKO. 509 Statt vieler: OFK KG-BORER (Fn 460), Art. 49a N 6.

120 die Beteiligung an einer Abrede über Preise, Mengen oder die Aufteilung von Märkten im Sinne von Art. 5 Abs. 3 oder 4 KG sowie zweitens an die Unzulässigkeit dieser Abrede.⁵¹⁰ Nicht massgebend für die Frage der Sanktionierbarkeit ist, ob die unzulässigen Abreden zu einer Beseitigung des wirksamen Wettbewerbs oder zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs geführt haben.⁵¹¹ 456. Zu präzisieren ist, dass eine unter Art. 5 Abs. 3 oder 4 KG fallende Abrede unzulässig bleibt, auch wenn die Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung widerlegt wird, solange diese Abrede den wirksamen Wettbewerb erheblich beeinträchtigt und nicht aus Effizienzgründen gerechtfertigt ist. Art. 49a Abs. 1 KG sieht nicht vor, dass sich für eine Sanktionierbarkeit die Unzulässigkeit einer Abrede aus einem bestimmten Grad der Beeinträchtigung ergeben müsste. Anders gewendet besteht die Sanktionierbarkeit von unzulässigen, unter Art. 5 Abs. 3 und 4 KG fallenden Abreden unabhängig davon, ob durch sie der wirksame Wettbewerb beseitigt oder «nur» erheblich beeinträchtigt wird. Die Entstehungsgeschichte dieser Norm bestätigt, dass dieser Gesetzeswortlaut effektiv auch dem vom Gesetzgeber Gewollten entspricht.⁵¹² Das Bundesgericht hat in seinem Urteil Gaba⁵¹³ die bisherige Praxis der WEKO sowie die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bestätigt, wonach auch solche Abreden direkt sanktionierbar sind.⁵¹⁴ 457. Bezüglich dieser zwei Voraussetzungen sei im Einzelnen zur Vermeidung von Redundanzen auf die vorangehenden Ausführungen verwiesen. Zusammenfassend sei hier festgehalten, dass diese Voraussetzungen erfüllt sind.

C.7.2.3 Vorwerfbarkeit

458. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung⁵¹⁵, welcher das Bundesverwaltungsgericht gefolgt ist⁵¹⁶, stellt Verschulden im Sinne von Vorwerfbarkeit das subjektive Tatbestandsmerkmal von Art. 49a Abs. 1 KG dar. Massgebend für das Vorliegen von Verschulden im Sinne von Vorwerfbarkeit ist gemäss dieser Rechtsprechung ein objektiver Sorgfaltsmangel bzw. ein Organisationsverschulden, an dessen Vorliegen jedoch keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sind.

459. Ist ein Kartellrechtsverstoss nachgewiesen, so ist im Regelfall auch ein objektiver Sorgfaltsmangel bzw. ein Organisationsverschulden gegeben. Nur in seltenen Fällen wird keine

510 Vgl. ROGER ZÄCH, Die sanktionsbedrohten Verhaltensweisen nach Art. 49a Abs. 1 KG, in: Kartellgesetzrevision 2003 – Neuerungen und Folgen, Stoffel/Zäch (Hrsg.), 2004, 23–68, 34. 511 BGE 143 II 297, 337 ff. E. 9, Gaba. 512 BBl 2002 2022, 2037 Ziff. 2.1.3; statt vieler BSK KG-TAGMANN/ZIRLICK (Fn 61), Art. 49a N 6 ff. m. w. H. 513 BGE 143 II 297, Gaba. 514 Vgl. RPW 2009/2, 155 Rz 86, *Sécateurs et cisailles*; RPW 2010/1, 108 Rz 332, Gaba; RPW 2012/2, 401 Rz 1069 Fn 236, *Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau*; Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 14.2, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 13.1, *Gebro/WEKO*. 515 Urteil des BGer 2C_484/2010 vom 29.6.2012 E. 12.2.2 (nicht publizierte Erwägung in BGE 139 I 72), *Publigroupe SA et al./WEKO*; vgl. zur Entwicklung der Rechtsprechung hinsichtlich Vorwerfbarkeit RPW 2006/1, 169 ff. Rz 197 ff., *Flughafen Zürich AG (Unique)*; Urteil des BVGer B-2157/2006 vom 3.10.2007 E. 4.2.6, *Flughafen Zürich AG (Unique)/WEKO*; RPW 2011/1, 189 Rz 557 Fn 546, *SIX/DCC*; RPW 2007/2, 232 ff. Rz 306 ff., insbesondere Rz 308 und 314, *Richtlinien des Verbandes schweizerischer Werbegesellschaften VSW über die Kommissionierung von Berufsvermittlern*; Urteil des BVGer B-2977/2007 vom 27.4.2007 E. 8.2.2.1, *Publigroupe SA und Mitbeteiligte/WEKO*.

516 Urteil des BVGer B-506/2010 vom 19.12.2013 E. 14.3.5, Gaba/WEKO; Urteil des BVGer B-463/2010 vom 19.12.2013 E. 13.2.5, Gebro/WEKO.

121 Vorwerfbarkeit vorliegen; so möglicherweise wenn der durch einen Mitarbeitenden ohne Organstellung begangene Kartellrechtsverstoss innerhalb des Unternehmens nicht bekannt war und auch mit einer zweckmässigen Ausgestaltung der Organisation nicht hätte bekannt werden können und das Unternehmen alle zumutbaren Massnahmen getroffen hat, den Kartellrechtsverstoss zu verhindern.⁵¹⁷ Ein objektiver Sorgfaltsmangel bzw. Organisationsverschulden liegt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung insbesondere dann vor, wenn ein Unternehmen ein Verhalten an den Tag legt oder weiterführt, obwohl es sich bewusst ist oder sein müsste, dass das Verhalten möglicherweise kartellrechtswidrig sein könnte.⁵¹⁸ 460. Die Untersuchung ergab, dass die Mitarbeitenden von Ford Credit, welche an den Captive-Meetings teilgenommen haben und die mittels des Informationsaustausches erlangten Informationen erhielten, Kadermitglieder waren. So haben seitens Ford Credit insbesondere die Herren [...] (vormaliger [...], [...]) (des Unternehmens) und [...] (des Unternehmens)⁵¹⁹ an den Captive-Meetings sowie an den weiteren Informationsaustauschen bzw. an der Vereinbarung zwischen den Captives teilgenommen. 461. Dass sich die seitens Ford Credit Beteiligten einer zumindest kartellrechtlich heiklen Verhaltensweise bewusst waren, zeigt sich insbesondere darin, dass diese auch nach dem Rückzug von [...] aus den Captive-Meetings – welcher erklärermassen vor dem Hintergrund kartellrechtlicher Bedenken erfolgte – ⁵²⁰ weiterhin am vorliegenden Informationsaustausch teilnahmen. Zudem war Ford Credit auch an der Löschung von Protokollen⁵²¹ direkt beteiligt. Ein (Eventual-)Vorsatz bezüglich der vorgenommenen Handlungen ist daher in Bezug auf Ford Credit ohne Weiteres zu bejahen.

462. Schliesslich ist festzuhalten, dass Ford Credit in ihrer Stellungnahme vom 18. Februar 2021 bezüglich der Vorwerfbarkeit – wie auch im Zusammenhang mit der Sanktionierbarkeit im Allgemeinen sowie der konkreten Sanktionsbemessung – geltend macht, dass hierbei eine Praxisänderung seitens der WEKO zu berücksichtigen sei, dies insbesondere gegenüber der Untersuchung i. S. «ASCOPA» und führt hierzu generell aus, dass die WEKO praxismässig Informationsaustausche nicht unter dem Blickwinkel von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG betrachten würde. Hierzu ist festzuhalten, dass die vorliegende betrachtete Verhaltensweise bereits im Juli 2006 aufgenommen wurde, die Verfügung i. S. «ASCOPA» jedoch erst Ende 2011 erlassen wurde. Eine präjudizielle Wirkung dieses Entscheides auf den vorliegenden Sachverhalt kann somit bereits von vornherein grösstenteils ausgeschlossen werden. Aber auch bei einer näheren Betrachtung der Verfügung i. S. «ASCOPA»^w erweist sich die seitens Ford Credit dargelegte Sichtweise als falsch: So werden darin eine Reihe an für den damals vorliegenden Fall relevanten Entscheiden der WEKO aufgeführt, welche nach Massgabe von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG als sanktionierbar betrachtet wurden,⁵²² darunter auch solche betreffend Informationsaustausche⁵²³ sowie einschlägige Fälle von Preisabreden im Sinne von Art. 101 Abs. 1 Bst. a AEUV aus der EU-Praxis⁵²⁴. Darüber hinaus wurde ausgeführt, weshalb im damals vorliegenden Einzelfall lediglich von einer unzulässigen Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 Abs. 1

517 RPW 2011/1, 189 Rz 558 m. w. H., SIX/DCC. 518 Vgl. Urteil des BVGer B-2977/2007 vom 27.4.2007 E. 8.2.2.1, Publigroupe SA und Mitbeteiligte/WEKO; Urteil des BGer 2C_484/2010 vom 29.6.2012, RPW 2013/1, 135 E. 12.2.2 (nicht publizierte Erwägung in BGE 139 I 72), Publigroupe SA et al./WEKO. 519 Vgl. Rz 102. 520 Vgl. Rz

93. 521 Vgl. Rz 97. 522 Vgl. RPW 2011/4, 586 f. Rz 411–419, ASCOPA. 523 Darunter RPW 2004/3, 726 ff., Markt für Schlachtschweine – Teil B sowie RPW 2012/3, 615 ff., Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen. 524 Vgl. RPW 2011/4, 587 Rz 420, ASCOPA.

122 KG auszugehen sei.⁵²⁵ Dementsprechend wurde auch explizit nicht ausgeschlossen, dass die Wettbewerbsbehörden zukünftig den Austausch sensibler Informationen als Preisabrede qualifizieren könnten.⁵²⁶ Zusammenfassend stossen somit sämtliche Vorbringen von Ford Credit im Zusammenhang mit einer angeblichen Praxisänderung seitens der WEKO ins Leere.

C.7.2.4 Bemessung 463. Rechtsfolge eines Verstosses im Sinne 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. Dieser Betrag stellt also die höchstmögliche Sanktion dar. Die konkrete Sanktion bemisst sich nach der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens, wobei der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen dadurch erzielt hat, angemessen zu berücksichtigen ist.

464. Die konkreten Bemessungskriterien und damit die Einzelheiten der Sanktionsbemessung werden in der SVKG⁵²⁷ näher präzisiert (vgl. Art. 1 lit. a SVKG). Die Festsetzung des Sanktionsbetrags liegt dabei grundsätzlich im pflichtgemäss auszuübenden Ermessen der WEKO, welches durch die Grundsätze der Verhältnismässigkeit (Art. 2 Abs. 2 SVKG) und der Gleichbehandlung begrenzt wird.⁵²⁸ 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.⁵²⁹

C.7.2.4.1 Konkrete Sanktionsberechnung 465. Nach Art. 49a Abs. 1 KG bemisst sich der konkrete Sanktionsbetrag anhand der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens. Angemessen zu berücksichtigen ist zudem auch der durch das unzulässige Verhalten erzielte mutmassliche Gewinn. Die SVKG geht für die konkrete Sanktionsbemessung zunächst von einem Basisbetrag aus, der in einem zweiten Schritt an die Dauer des Verstosses anzupassen ist, bevor in einem dritten Schritt erschwerenden und mildernden Umständen Rechnung getragen werden kann.

(i) Basisbetrag

466. Der Basisbetrag beträgt gemäss SVKG je nach Art und Schwere des Verstosses bis zu 10 % des Umsatzes, den das betreffende Unternehmen in den letzten drei Geschäftsjahren auf den relevanten Märkten in der Schweiz erzielt hat (Art. 3 SVKG). Dem Zweck von Art. 3 SVKG entsprechend ist hierbei der Umsatz massgebend, der in den drei Geschäftsjahren erzielt wurde, die der Aufgabe des wettbewerbswidrigen Verhaltens vorangingen.⁵³⁰ Das Abstellen auf diese Zeitspanne der Zuwiderhandlung gegen das Kartellgesetz dient nicht zuletzt auch dazu, die erzielte Kartellrente möglichst abzuschöpfen.

525 Vgl. RPW 2011/4, 588 f. Rz 425–430, ASCOPA. 526 Vgl. RPW 2011/4, 589 Rz 430, ASCOPA. 527 Verordnung vom 12.3.2004 über die Sanktionen bei unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen (KG-Sanktionsverordnung, SVKG; SR 251.5). 528 Vgl. PETER REINERT, in: Stämpflis Handkommentar zum Kartellgesetz, Baker & McKenzie (Hrsg.), 2007, Art. 49a KG N 14; sowie RPW 2006/4, 661 Rz 236, Flughafen Zürich AG (Unique) – Valet Parking. 529 RPW 2009/3, 212 f. Rz 111, Elektroinstallationsbetriebe

Bern. 530 In diesem Sinne auch RPW 2012/2, 404 f. Rz 1083 Tabelle 3 sowie 407 f. Rz 1097 Tabelle 5, Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau; Verfügung der WEKO vom

123 1. Obergrenze des Basisbetrags (Umsatz auf dem relevanten Markt)

467. Die obere Grenze des Basisbetrags beträgt gemäss Art. 3 SVKG 10 % des Umsatzes, den das betreffende Unternehmen in den letzten drei Geschäftsjahren vor Beendigung der unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung auf den relevanten Märkten in der Schweiz erzielt hat. Vorliegend wird auf die seitens Ford Credit in den Geschäftsjahren 2011 bis 2013 erzielten Umsätze auf dem vorliegend betrachteten relevanten Markt abgestellt.

468. Für die Sanktionsberechnung werden die von Ford Credit auf dem nationalen Markt für Automobilleasing erzielten Zinsumsätze herangezogen, wobei dieser Markt konkret Leasing- dienstleistungen für PKWs, leichte Nutzfahrzeuge und Occasionsfahrzeuge dieser Fahrzeug- kategorien umfasst. Für die Sanktionierung werden sämtliche Aktivitäten von Ford Credit auf dem entsprechenden Markt herangezogen, dies unabhängig von der diese Aktivitäten betref- fenden Automobilmarke.⁵³¹ Bezüglich des Vorbringens von Ford Credit in der Stellungnahme, wonach der Basisbetrag ohne Einbezug von Occasionsfahrzeugen berechnet werden solle, kann auf die entsprechenden Ausführungen im Rahmen der Marktabgrenzung verwiesen wer- den.⁵³²

469. Basierend auf den oben genannten Erwägungen beträgt die obere Grenze des Basisbe- trags im vorliegenden Fall somit CHF [...].

2. Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses

470. Gemäss Art. 3 SVKG ist die aufgrund des Umsatzes errechnete Höhe des Basisbetra- ges je nach Schwere und Art des Verstosses festzusetzen.⁵³³ Es gilt deshalb zu prüfen, wie schwer der Verstoss zu qualifizieren ist.

471. Die an den in Frage stehenden Abreden beteiligten Unternehmen haben sich unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 3 KG verhalten. Im Folgenden gilt es zu prüfen, wie schwer dieser Verstoss gegen das Kartellgesetz zu qualifizieren ist; hierbei stehen objektive⁵³⁴ Faktoren im Vordergrund. 472. Grundsätzlich ist die Schwere der Zuwiderhandlung im Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände zu beurteilen. Allgemeine Aussagen zur Qualifizierung konkreter Abreden als schwer sind nur sehr beschränkt möglich, kommt es doch immer sehr stark auf die konkreten Umstände des Einzelfalls an. Zweifellos stellen Abreden gemäss Art. 5 Abs. 3 KG, welche den Wettbewerb beseitigen, – als sogenannte harte horizontale Kartelle – in aller Regel schwere Kartellrechtsverstösse dar. Unter anderem sind horizontale Abreden, welche den Preiswettbewerb ausschalten, wegen des grossen ihnen immanenten Gefährdungspoten- tials grundsätzlich im oberen Drittel des möglichen Sanktionsrahmens, d. h. zwischen 7 und 10 %, einzuordnen. Tendenziell leichter zu gewichten sind den Wettbewerb erheblich beein- trächtigende Abreden, welche sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen. Darüber hinaus ist im Allgemeinen davon auszugehen, dass Wettbewerbsbe- schränkungen, welche gleichzeitig mehrere Tatbestände gemäss Art. 5 KG erfüllen, schwerer zu gewichten sind als solche, die nur einen Tatbestand erfüllen.⁵³⁵

20.08.2012, Rz. 326 und 332 m. w. H. in Fn 176, Altimum SA (auparavant Roger Guenat SA), <www.weko.admin.ch> > Aktuell > Letzte Entscheide (20.4.2020). 531 Vgl. hierzu Rz 6. 532 Vgl. hierzu Rz 425. 533 Vgl. dazu Erläuterungen SVKG (Fn 34), 2 f (Erläuterung

zu Art. 3 SVKG). 534 D. h. nicht verschuldensabhängige Kriterien, vgl. ROLF DÄHLER/PATRICK L. KRAUSKOPF, Die Sanktionsbemessung und die Bonusregelung, in: Kartellgesetzrevision 2003 – Neuerungen und Folgen, Stoffel/Zäch (Hrsg.), 2004, 127–150, 139. 535 Vgl. Erläuterungen SVKG (Fn 34), 3 (Erläuterung zu Art. 3 SVKG).

124 473. In der bisherigen Praxis haben sich die Wettbewerbsbehörden im Fall Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäreinrichtungen mit einem Informationsaustausch befasst und einen Basisbetrag von 7 % angesetzt.⁵³⁶ Allerdings hatte die WEKO in diesem Fall eine Wettbewerbsbeseitigung bejaht. Eine solche liegt in casu nicht vor, was einen tieferen Basisbetrag von 5 % rechtfertigt.

(ii) Dauer des Verstosses

474. 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.⁵³⁷

475. Die Erhöhung liegt innerhalb dieses Rahmens im Ermessen der WEKO und richtet sich nach Art und Inhalt der Wettbewerbsbeschränkung und deren Auswirkung im Zeitverlauf. Das Bundesverwaltungsgericht geht in seiner jüngeren Rechtsprechung bei Wettbewerbsverstössen, die länger als fünf Jahre andauern, grundsätzlich von gleichmässigen bzw. von wiederkehrenden über die Zeitachse auftretenden Auswirkungen aus. Daher sei in solchen Fällen eine lineare Erhöhung der Sanktion angebracht. Dies entspreche einer stufenweisen Erhöhung von 0,8333 % pro angefangenen Monat, seit dem das wettbewerbswidrige Verhalten durchgeführt wurde.⁵³⁸ 476. Wie erwähnt⁵³⁹ haben sich die Captives und damit auch Ford Credit im Juli 2006 darüber geeinigt, den monatlichen Informationsaustausch weiterzuführen. Es ist diesbezüglich festzuhalten, dass Ford Credit in der Stellungnahme vom 18. Februar 2021 vorgebracht hat, dass sie den Informationsaustausch bereits am 21. Januar 2014 und damit ca. zwei Monate vor der Untersuchungseröffnung am 10. März 2014 eingestellt habe. Diese Behauptung nimmt Bezug auf eine einzelne Zeile aus einer mehrseitigen handschriftlichen Notiz von Herrn [...] von Ford Credit anlässlich des 24. Captive-Meeting vom 21. Januar 2014, auf welcher geschrieben steht, «[...] Ford Credit zieht sich zurück.» Es ist jedoch in keiner Weise ersichtlich, auf wen oder was sich dieses Satzfragment bezieht. Jedenfalls liegen, im Gegensatz zu den Rückzügen von [...] und [...],⁵⁴⁰ keinerlei Beweismittel für eine Einstellung der Verhaltensweise vor. Das Gegenteil ist der Fall: So hat Ford Credit am 4. März 2014 in einem E-Mail mit dem Betreff «AW: Leasing-Survey und Benchmark 03.2014» seinen aktuellen Beitrag zum aktuellen Leasing-Survey sowie Benchmark an [...] gesandt.⁵⁴¹ Darüber hinaus wurden bei Ford Credit die entsprechenden Excel-Tabellen für die Monate Januar bis März 2014 sichergestellt.⁵⁴² Was Ford Credit betrifft, hat der Austausch somit bis zum Tag der Hausdurchsuchungen (11./12. März 2014) andauert, woraus folgt, dass Ford Credit für eine Dauer von 93 Monaten am Austausch teilgenommen hat. Dies führt dazu, dass der Basisbetrag um 77,5 % erhöht wird.

⁵³⁶ Vgl. RPW 2012/3, 650 f. Rz 325 ff., Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäreinrichtungen. ⁵³⁷ Vgl. dazu Erläuterungen SVKG (Fn 34), 3 (Erläuterung zu Art. 4 SVKG). ⁵³⁸ Urteil des BVGer B-7633/2009 vom 14.9.2015 Rz 755, Swisscom ADSL/WEKO. ⁵³⁹ Vgl. oben Rz 121 f. ⁵⁴⁰ Vgl. hierzu Rz 94–96. ⁵⁴¹ [...]. ⁵⁴² [...].

125 (iii) Erschwerende und mildernde Umstände

477. In einem letzten Schritt sind schliesslich die erschwerenden und die mildernden Umstände nach Art. 5 und 6 SVKG zu berücksichtigen.

478. Erschwerende und mildernde Umstände sind nicht ersichtlich. So kann namentlich die seitens Ford Credit in der Stellungnahme vorgebrachte Einstellung der Verhaltensweise ca. zwei Monate vor Untersuchungseröffnung widerlegt werden, so dass keine Grundlage für eine Sanktionsreduktion gestützt auf Art. 6 Abs. 1 SVKG vorliegt. Bezüglich des seitens Ford Credit in der Stellungnahme vorgebrachten Argument, wonach die lange Verfahrensdauer als mildernder Umstand zu berücksichtigen sei, kann auf die entsprechenden vorherigen Ausführungen verwiesen werden.⁵⁴³

(iv) Maximalsanktion 479. Die Sanktion beträgt in keinem Fall mehr als 10 % des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens (Art. 49a Abs. 1 KG und Art. 7 SVKG). Im vorliegenden Fall wird die Maximalsanktion nicht erreicht.

C.7.2.4.2 Verhältnismässigkeitsprüfung

480. Schliesslich muss eine Sanktion als Ausfluss des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes für die betroffenen Unternehmen auch finanziell tragbar sein.⁵⁴⁴ Der im vorliegenden Verfahren festgesetzte Sanktionsbetrag ist für die Verfügungsadressatin tragbar. Anzeichen, dass sie durch die Sanktionen in ihrer Wettbewerbs- oder Existenzfähigkeit bedroht würde, bestehen nicht.

C.7.2.5 Ergebnis

481. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen und unter Würdigung der Umstände und aller genannten sanktionserhöhenden und -mildernden Faktoren erachtet die WEKO für Ford Credit eine Verwaltungssanktion in Höhe von CHF 7'774'777.– für den Verstoss gegen Art. 5 Abs. 3 lit. a KG, mit welchem der Tatbestand von Art. 49a Abs. 1 KG erfüllt ist, als angemessen.

C.7.3 Weitere Anordnungen/Beschlagnahme Dokumente und gespiegelte elektronische Daten

482. Anlässlich der Hausdurchsuchungen wurden bei den durchsuchten Gesellschaften diverse Papierdokumente beschlagnahmt sowie elektronische Daten kopiert und gespiegelt.⁵⁴⁵ Die für die Untersuchung relevanten Papierdokumente wurden in Kopie, die elektronischen Daten in Form von elektronischen Berichten respektive Papierausschnitten in die amtlichen Akten übernommen. Mit Eintritt der Rechtskraft vorliegender Verfügung gegen Ford Credit sowie aller Teilverfügungen betreffend die EVR gegenüber den anderen Untersuchungsadressatinnen kann ausgeschlossen werden, dass noch auf die Original-Papierdokumente bzw. die kopierten respektive gespiegelten elektronischen Daten zurückgegriffen werden muss. Dementsprechend sind nach Eintritt der Rechtskraft gegenüber allen Parteien die Original-Papierdokumente der jeweils berechtigten Partei zurückzugeben respektive die gespiegelten oder kopierten elektronischen Daten zu löschen.

⁵⁴³ Vgl. hierzu Rz 55. ⁵⁴⁴ Siehe ausführlicher dazu RPW 2009/3, 218 Rz 150 m. w. H., Elektroinstallationsbetriebe Bern. ⁵⁴⁵ Siehe Rz 16.

126 D Kosten 483. Nach Art. 2 Abs. 1 GebV-KG⁵⁴⁶ ist gebührenpflichtig, wer ein Verwaltungsverfahren verursacht hat.

484. Im Untersuchungsverfahren nach Art. 27 ff. KG besteht eine Gebührenpflicht, wenn aufgrund der Sachverhaltsfeststellung eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung vorliegt oder wenn sich die Parteien unterziehen. Im vorliegenden Fall wird das Vorliegen einer unzulässigen Abrede bejaht, so dass eine Gebührenpflicht gegeben ist.

485. Sind wie im vorliegenden Fall die Aufdeckung und Abklärung eines Kartells Gegenstand eines Verfahrens, so gelten grundsätzlich alle am Kartell Beteiligten gemeinsam und in gleicher Masse als Verursacher des entsprechenden Untersuchungsverfahrens. Dementsprechend gestaltet sich die bisherige Praxis der Wettbewerbsbehörden, gemäss welcher – in Ermangelung besonderer Umstände, welche das Ergebnis als stossend erscheinen liessen – eine Pro-Kopf-Verlegung der Kosten vorgenommen wird. Insbesondere Gleichheits-, aber auch Praktikabilitätsabwägungen stehen dabei im Vordergrund.⁵⁴⁷ Auch vorliegend werden die Gebühren den zum jeweiligen Zeitpunkt aktuellen Untersuchungsadressatinnen zu gleichen Teilen aufzuerlegt.

486. Nach Art. 4 Abs. 2 GebV-KG gilt ein Stundenansatz von CHF 100 bis 400.–. Dieser richtet sich namentlich nach der Dringlichkeit des Geschäfts und der Funktionsstufe des ausführenden Personals. Auslagen für Porti sowie Telefon- und Kopierkosten sind in den Gebühren eingeschlossen (Art. 4 Abs. 4 GebV-KG). Gestützt auf die Funktionsstufe der mit dem Fall betrauten Mitarbeiter rechtfertigt sich ein Stundenansatz von CHF 130.– bis 290.–.

487. In der Teilverfügung vom 26. Juni 2019 (vgl. Rz 34) wurden die Gebühren allen damaligen Untersuchungsadressatinnen ausser Ford Credit anteilmässig und gestützt auf das Verursacherprinzip auferlegt. So wurden die effektiv verursachten Verfahrenskosten bis zum Zeitpunkt des Erlasses der Teilverfügung je zu einem Neuntel den Untersuchungsadressatinnen ausser Ford Credit auferlegt. Diesem Umstand wird nachfolgend Rechnung getragen. Zudem ist in Bezug auf Ford Credit zu berücksichtigen, dass ab dem Zeitpunkt des Erlasses der Teilverfügung vom 26. Juni 2019 die Kosten nicht mehr unter den neun Untersuchungsadressatinnen aufzuteilen sind. Nach dem Gesagten sind die Kosten für Ford Credit wie folgt zu berechnen:

a. Bis zum Zeitpunkt des Erlasses der Teilverfügung vom 26. Juni 2019 ⁴⁸⁸. Am Tag des Erlasses der Teilverfügung betragen die für das Verfahren «22-0446» benötigten Arbeitsstunden [...] Stunden, was einem Betrag von CHF [...] entspricht. Von diesen Kosten wurden acht Neuntel den Verfügungsadressatinnen der Teilverfügung, das heisst je CHF [...], auferlegt. Der übrige Neuntel, CHF [...], wird somit Ford Credit auferlegt, weil Ford Credit erst am Ende des EVR-Verfahrens aus diesem ausschied. Eine separate Ausscheidung der Kosten betreffend Ford Credit für den Zeitraum zwischen dem definitiven Ausscheiden aus dem EVR-Verfahren ist in mehrererlei Hinsicht nicht angezeigt: So hat Ford Credit das EVR-Verfahren gleichermassen wie die anderen damaligen EVR-Parteien mitverursacht. Zudem hat Ford Credit auch nach deren Ausscheiden aus dem EVR-Verfahren Kosten verursacht aufgrund von mit dem EVR-Verfahren direkt oder indirekt zusammenhängenden Verfahrensschritten, so beispielsweise im Zusammenhang mit der Bereinigung von Geschäftsgeheimnissen sowie der Akteneinsicht vor Ort in die Selbstanzeigeakten. Auch ist festzuhalten, dass Ford Credit aufgrund der Zustellung des Antrags betreffend die Teilverfügung zur Kenntnis von der entsprechenden Kostenauflegung hatte. Schliesslich ist es keineswegs erwiesen,

⁵⁴⁶ Verordnung vom 25.2.1998 über die Gebühren zum Kartellgesetz (Gebührenverordnung KG, GebV-KG; SR 251.2). ⁵⁴⁷ RPW 2009/3, 221 Rz 174,

Elektroinstallationsbetriebe Bern.

127 dass eine individuelle Anrechnung des Aufwands betreffend Ford Credit für den betreffenden Zeitraum in einer tieferen Belastung resultieren würde. 489. Neben dem Aufwand nach Art. 4 AllgGebV548 hat der Gebührenpflichtige gemäss Art. 6 AllgGebV die Auslagen sowie die Kosten, die durch Beweiserhebung oder besondere Untersuchungsmassnahmen verursacht werden, zu erstatten. Dieser Aufwand beläuft sich vorliegend auf CHF [...] für die Hausdurchsuchungen. Von diesen Auslagen wurden den Verfügungsadressatinnen der Teilverfügung gesamthaft schon acht Neuntel, das heisst je CHF [...], auferlegt. Der übrige Neuntel, [...], wird somit Ford Credit auferlegt.

b. Ab dem Zeitpunkt des Erlasses der Teilverfügung vom 26. Juni 2019

490. Zu den obigen Beträgen der Verfahrenskosten werden diejenigen Gebühren hinzuge-rechnet, die bis zum Abschluss des vorliegenden Verfahrens gegenüber Ford Credit entstan-den sind. Nicht erfasst werden hierbei insbesondere die aufgrund des durch FCA eingeleiteten Rechtsmittelverfahrens entstehenden Verfahrenskosten. Der Zeitaufwand für die vorliegende Untersuchung ab dem Zeitpunkt des Erlasses der Teilverfügung beläuft sich auf insgesamt [...] Stunden. Die Verfahrenskosten ab Erlass der Teilverfügung betragen somit gesamthaft CHF [...].

c. Total der Verfahrenskosten 491. Demnach belaufen sich die Ford Credit zu auferlegenden Verfahrenskosten auf CHF [...], bestehend aus einer Gebühr von CHF [...] und Auslagen von CHF [...]

E Ergebnis 492. Zusammenfassend kommt die WEKO gestützt auf die vorstehenden Erwägungen zu fol-gendem Ergebnis: 493. Ford Credit nahm zwischen Juli 2006 und März 2014 im Rahmen einer Gesamtabrede an einem Informationsaustausch teil.

494. Dieser Informationsaustausch betraf insbesondere die Preiselemente Zinssätze, Rest-werte und Gebühren, bezüglich deren Preisabreden in Form von drei abgestimmten Verhal-tenweisen und einer Vereinbarung vorliegen.

495. Diese Verhalten stellen Wettbewerbsabreden im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG i. V. m. Art. 5 Abs. 3 lit. a KG über Preise im Automobilleasing dar (vgl. 0).

496. Die gesetzlich statuierte Vermutung der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs kann durch vorhandenen Aussenwettbewerb widerlegt werden (vgl. C.6.8.2).

497. Diese Verhalten beeinträchtigten den Wettbewerb erheblich (vgl. C.6.9) und können nicht aus Effizienzgründen gerechtfertigt werden (vgl. C.6.11).

498. Es handelt sich somit um unzulässige Wettbewerbsabreden gemäss Art. 5 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1 KG (vgl. C.6.12).

499. Ford Credit wird unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen im Widerhandlungsfall (Art. 50 und 54 KG) untersagt, sich mit anderen Anbietern von Fahrzeug-Leasing auf dem Leasingmarkt Schweiz über Zinssätze, Restwerte, und Gebühren in einer unzulässigen Weise im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KG auszutauschen.

548 Allgemeine Gebührenverordnung vom 8.9.2004 (AllgGebV; SR 172.041.1).

128 500. Ford Credit ist an diesen unzulässigen Wettbewerbsabreden beteiligt. Sie ist dafür ge- stützt auf Art. 49a Abs. 1 KG zu sanktionieren (vgl. Rz 450 ff.). Unter Würdigung aller

Umstände und der zu berücksichtigenden sanktionserhöhenden und -mildernden Faktoren ist eine Belastung von CHF 7'774'777.– angemessen (Art. 49a Abs. 1 KG, Art. 2 ff. SVKG, vgl. Rz 481). 501. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat Ford Credit die Verfahrenskosten von CHF [...] zu tragen (vgl. Rz 491).

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

1. Ford Credit (Switzerland) GmbH wird untersagt, sich mit anderen Anbietern von Fahrzeug-Leasing auf dem Leasingmarkt Schweiz über Zinssätze, Restwerte, und Gebühren in einer unzulässigen Weise im Sinne von Art. 5 Abs. 3 lit. a KG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KG auszutauschen.
2. Wegen Beteiligung an gemäss Art. 5 Abs. 3 lit. a i. V. m. Abs. 1 KG unzulässigen Preisabreden wird Ford Credit nach Art. 49a Abs. 1 KG mit einem Betrag in der Höhe von CHF 7'774'777.– belastet.
3. Im Übrigen wird die Untersuchung eingestellt.
4. Die Verfahrenskosten von CHF [...], bestehend aus einer Gebühr von CHF [...] und Auslagen von CHF [...], werden Ford Credit auferlegt.
5. Nach Eintritt der Rechtskraft vorliegender Verfügung gegen Ford Credit sowie aller Teilverfügungen betreffend die EVR gegenüber den anderen Untersuchungsadressatinnen werden die beschlagnahmten Original-Papierdokumente der jeweils berechtigten Person zurückgegeben und werden die beim Sekretariat vorhandenen, kopierten resp. gespiegelten elektronischen Daten gelöscht.

Die Verfügung ist zu eröffnen an: - Ford Credit (Switzerland) GmbH vertreten durch [...]

Die Verfügung geht in Kopie an:

- AMAG Leasing AG, Täferstrasse 5, 5405 Baden-Dättwil, vertreten durch [...] - BMW Finanzdienstleistung (Schweiz) AG, Industriestrasse 20, 8157 Dielsdorf, vertreten durch [...] - FCA Capital Suisse SA, Zürcherstrasse 111, 8952 Schlieren, vertreten durch [...] - Mercedes-Benz Financial Services Schweiz AG, Bernstrasse 55, 8952 Schlieren, vertreten durch [...], sowie [...] - Multilease AG, Buckhauserstrasse 11, 8048 Zürich, vertreten durch [...] - Opel Finance SA, Schaftenholzweg 54, 2557 Studen BE, vertreten durch [...] - PSA Finance Suisse SA, Brandstrasse 24, 8952 Schlieren, vertreten durch [...] - RCI Finance SA, Bergmoosstrasse 4, 8902 Urdorf, vertreten durch [...]

[Rechtsmittelbelehrung]

130

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