

# **WEKO hoch--und-tiefbauleistungen-engadin-v-2017-10-02 vom 2. Oktober 2017**

WEKO, 2017-10-02, DE

Quelle:

[https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/weko\\_hoch--und-tiefbauleistungen-engadin-v-2017-10-02](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/weko_hoch--und-tiefbauleistungen-engadin-v-2017-10-02)

FR: WEKO hoch--und-tiefbauleistungen-engadin-v-2017-10-02 du 2 octobre 2017

IT: WEKO hoch--und-tiefbauleistungen-engadin-v-2017-10-02 del 2 ottobre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 16**

C.1.2 Verfügungsadressatinnen 85. Adressatinnen einer wettbewerbsrechtlichen Verfügung können diejenigen natürlichen oder juristischen Personen sein, welche die Unternehmung betreiben bzw. deren Rechtsträgerinnen sie sind.<sup>72</sup> 86. Soweit die Verfahrensparteien sowohl zum (allfälligen) Tatzeitpunkt als auch aktuell Trägerinnen der betreffenden Unternehmen waren bzw. sind, wirft die Frage der Verfügungsadressaten keinen spezifischen Klärungsbedarf auf. Besonders zu prüfen sind hingegen Konsolidationen, in denen die Unternehmensträgerschaft während oder nach der (allfälligen) Tatbegehung geändert hat, namentlich im Zuge von Umstrukturierungen. Dies betrifft vorliegend Lenatti. So wurde die Tätigkeit von Lenatti und der Firma Hohenegger & Broggi AG, Bergün/Bravuogn, im Bereich Hoch- und Tiefbau am 29. April 2014 auf die neu gegründete Broggi Lenatti überführt. 87. Das Kartellrecht knüpft für die Sanktionierbarkeit an die Verhaltensweise eines Unternehmens an. Wenn dieses Unternehmen, welches den Kartellrechtsverstoss zu verantworten hat, wirtschaftlich betrachtet fortbesteht, so muss auch die neue Unternehmensträgerin für dieses Verhalten einstehen. So hat die WEKO in der Vergangenheit bereits festgehalten<sup>73</sup>, dass ein Wettbewerbsverstoss nicht nur bei eigentlicher Rechtsnachfolge (z.B. infolge Fusion) der neuen Unternehmensträgerin zuzurechnen ist, sondern auch in Fällen, in denen ein bestehendes Unternehmen bloss wirtschaftlich betrachtet unter neuer Trägerschaft fortgeführt wird (Unternehmenskontinuität), etwa im Rahmen eines «Asset Deals». Gleiches wird im Übrigen auch in der Literatur zum Unternehmensstrafrecht postuliert.<sup>74</sup> Ob eine solche wirtschaftliche Kontinuität gegeben ist, beurteilt sich nach den gesamten Umständen des Einzelfalls. Massgebend sind insbesondere folgende Kriterien: ■ Übernahme von Personal (insbesondere von Schlüsselpersonen), Inventar und Räumlichkeiten; ■ identische Geschäftstätigkeit (sachlich, örtlich); ■ Übernahme von Know-how, Kundenregistern und anderen immateriellen Werten; ■ Eintritt in Verträge; ■ Aussenauftritt (z.B. gleiche oder ähnliche Firma, Corporate Identity); ■ besondere Schutzmassnahmen zugunsten des übernommenen Unternehmens (z.B. Konkurrenzverbot der früheren Rechtsträgerin). 88. Broggi Lenatti führt in ihrer Stellungnahme zum Antrag des Sekretariats aus, dass die Broggi Lenatti AG – weder wirtschaftlich noch rechtlich – als Nachfolgerin der P. Lenatti AG zu betrachten sei. Im Lichte der genannten Kriterien vermag dies hinsichtlich der Nachfolge in wirtschaftlicher Hinsicht nicht zu überzeugen. Dabei ist Folgendes zu beachten: 89. Broggi Lenatti übernahm von Lenatti, bis auf eine Ausnahme, das bauspezifische Personal, das Inventar (Maschinen, Werkzeuge, Warenlager etc.) sowie eine Immobilie<sup>75</sup>. Gemäss eigenen Angaben entspricht die Geschäftstätigkeit von Broggi

Lenatti im Bereich Bau ab dem 1. Mai 2014 derjenigen von Lenatti vor der Zusammenführung.<sup>76</sup> Lenatti ist zwar immer

72 Vgl. Urteil des BVGer B-7633/2009 vom 14.9.2015, E. 27 ff., 67, ADSL II. 73 Vgl. den Entscheid der WEKO vom 10.7.2017, Hoch- und Tiefbauleistungen Münstertal, Rz 263, abrufbar unter <www.weko.admin.ch> unter Aktuell > letzte Entscheide (2.11.2017). 74 Vgl. CARLO ANTONIO BERTOSSA, Unternehmensstrafrecht – Strafprozess und Sanktionen, 2003, 160; NIKLAUS SCHMID, Strafbarkeit des Unternehmens: die prozessuale Seite, in: recht 2003, 201–224, Rz 4.2.5. 75 Act. 54, Rz 2 (22-0462). 76 Act. I.443, Antwort auf Frage 7. Vgl. auch die Medienmitteilung der Broggi Lenatti AG vom 29. April 2014 „Zusammenschluss zweier Traditionsbetriebe“.

22-00037/COO.2101.111.4.260961

### **E. 17**

noch im Handelsregister eingetragen, übt jedoch laut eigenen Angaben keine Bautätigkeit mehr aus. Zudem stellte Broggi Lenatti durch die gewählte Firma auch in der Aussenwahrnehmung bewusst einen Zusammenhang zu Lenatti her. Die Erwähnung der Firma Lenatti im Namen der neugegründeten Unternehmung erfolgte nach Angaben von Broggi Lenatti aus Marketing-Überlegungen, zumal sie im Oberengadin im Wettbewerb auftritt.<sup>77</sup> Auch auf ihrer Homepage erwähnt Broggi Lenatti, dass sie aus der Zusammenführung der Bautätigkeit der beiden bestehenden Unternehmen Hohenegger & Broggi AG und der P. Lenatti AG hervorgegangen ist.<sup>78 90.</sup>

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