



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement EVD
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
Direktion für Wirtschaftspolitik

Carl Baudenbacher

**Institutionelles Setting
Vertikale Abreden
Sanktionierung von
Einzelpersonen
Zivilrechtliche Verfahren**
with an English summary

**Strukturberichterstattung
Nr. 44/3**

Evaluation Kartellgesetz

**Studie im Auftrag des
Staatssekretariats für Wirtschaft**
Begleitet von der Evaluationsgruppe
Kartellgesetz

Bern, 2009

Inhaltsübersicht

Grundprobleme des schweizerischen Kartellrechts: Institutionelles Setting – Vertikale Abreden – Sanktionierung von Einzelpersonen – Zivilrechtliche Verfahren

Vorwort	I
Teil 1 Institutionelles Setting	1
Teil 2 Vertikale Abreden	56
Teil 3 Sanktionierung von Einzelpersonen	116
Teil 4 Zivilrechtliche Verfahren	173

Table of Contents

English summary: Evaluation of some core fields of the Swiss Cartel Act: Institutional Setting – Vertical Agreements – Sanctioning of Individuais – Private Enforcement

Preface	228
Part 1 Institutional Setting	229
Part 2 Vertical Agreements	241
Part 3 Sanctioning of Individuais	256
Part 4 Private Enforcement	271

Teil 1 Institutionelles Setting

A. Einleitung	3
B. Zusammensetzung und Tätigkeit der Wettbewerbsbehörden	4
I. Grösse und Mitglieder	4
1. Schweiz	4
2. Niederlande	6
3. Schweden	7
4. Frankreich	8
5. Weitere Staaten	10
II. Wahl und Wiederwahl der Mitglieder, Einflussnahme von Regierung und Parlament	12
1. Schweiz	12
2. Niederlande	14
3. Schweden	15
4. Frankreich	15
5. Weitere Staaten	16
III. Professionalisierungsgrad, Anstellungsbedingungen und beruflicher Hintergrund	18
1. Schweiz	18
2. Niederlande	19
3. Schweden	19
4. Frankreich	20
5. Weitere Staaten	20
IV. Verhältnis Untersuchungsbehörde - Entscheidungsbehörde	21
1. Schweiz	21
2. Niederlande	25
3. Frankreich	27
4. Schweden und andere nordische Staaten	28
5. Weitere Staaten	30

C.	Zusammenarbeit mit den europäischen Institutionen	33
I.	Schweiz	33
II.	Niederlande	38
III.	Frankreich	39
IV.	Schweden	39
D.	Abweichungen	40
I.	Grundsätzliches	40
II.	Zusammensetzung und Tätigkeit der WEKO	40
III.	Folgen des europapolitischen Alleingangs der Schweiz	43
E.	Handlungsempfehlungen	43
I.	Zusammensetzung und Tätigkeit der WEKO	43
II.	Abschluss eines Kooperationsabkommens mit der EU	53

Teil 2 Vertikale Abreden

A. Einleitung	58
B. Die einzelnen Rechtsordnungen	60
I. Schweiz	60
1. Gesetzliche Grundlagen	60
2. Die Vertikalbekanntmachung der WEKO	62
a. Allgemeines	62
b. Erhebliche Wettbewerbsbeschränkungen (Kernbeschränkungen)	63
aa. Tatbestände	63
bb. Rechtfertigung	63
c. Vermutungsweise den Wettbewerb beseitigende Beschränkungen	64
d. Preisempfehlungen	66
e. Ausnahmegestimmungen	67
3. Die Liberalisierung des Kfz-Vertriebes als Modell für die Behandlung vertikaler Abreden?	67
II. USA	68
1. Allgemeines	68
2. Resale price maintenance: Das <i>per se</i> -Verbot und seine Aufweichungen	70
3. Resale price maintenance: Rule of Reason-Analyse	72
4. Vertikale Beschränkung des Gebiets oder des Kundenkreises	75
III. Europäische Gemeinschaft	76
1. Allgemeines	76
2. Zum Wettbewerbsmodell	78
3. Das Konzept der Marktanteilsschwellen	82
4. Das Konzept der Kernbeschränkungen	83
5. Das Konzept der sonstigen Beschränkungen	84
6. Zukunftsperspektiven der Europäischen Kommission	85
7. Rechtsprechung	86
a. Vertikale Beschränkungen im Allgemeinen	86

b.	Preisempfehlungen im Besonderen	92
8.	Kfz-Vertrieb im Besonderen	93
IV.	Deutschland	94
V.	Niederlande	97
VI.	Vereinigtes Königreich	99
VII.	Schweden	101
C.	Abweichungen	104
I.	Artikel 5 (4) KG und seine Konkretisierung durch die WEKO	104
II.	Die Politik betreffend Preisempfehlungen	107
III.	Fazit	110
D.	Handlungsempfehlungen	110
I.	Vorbemerkungen	110
II.	Artikel 5 (4) KG	111
III.	Preisempfehlungen	114

Teil 3 Sanktionierung von Einzelpersonen	119
A. Einleitung	119
B. Die einzelnen Rechtsordnungen	120
I. Schweiz	120
1. Verwaltungssanktionen für Unternehmen	120
2. Bonusregelung	122
3. Atypische Strafsanktionen	122
4. Keine Verwaltungssanktionen für Individuen	123
5. Keine echten Strafsanktionen für Individuen	123
II. USA	124
1. Gesetzliche Grundlagen	124
2. Leniency policy	126
3. Plea bargaining	127
4. Nebenstrafen	127
5. Zuständigkeit	127
6. Tabelle: Verurteilte Einzelpersonen	128
III. Europäische Gemeinschaft	128
1. Verwaltungssanktionen	128
a. Geltende Rechtslage	128
b. Bonusregelung	129
c. Änderungsmöglichkeiten	129
2. Strafsanktionen	130
a. Geltende Rechtslage	130
b. Änderungsmöglichkeiten	130
3. Sanktionskompetenz der Mitgliedstaaten	132
4. Bewertung	133
IV. Vereinigtes Königreich	134
1. Allgemeines	134
2. Cartel Offence	134
3. Directors Disqualification Order	136

4.	No Action Letter	136
5.	Weitere Straftatbestände	137
6.	Zuständigkeit	137
V.	Deutschland	138
1.	Allgemeines	138
2.	Ordnungswidrigkeiten	139
a.	Schwerwiegende Kartellordnungswidrigkeiten	139
b.	Leichte Kartellrechtsverstöße (Ungehorsamstatbestände)	140
c.	Täterkreis	141
d.	Bonusregelung	142
e.	Zuständigkeit	143
f.	Statistik der gegen Einzelpersonen verhängten Bussgelder	143
3.	Straftaten	144
a.	Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschreibungen	144
b.	Submissionsbetrug	144
c.	Weitere Straftatbestände	145
VI.	Weitere Mitgliedstaaten der Europäischen Union	145
1.	Niederlande	145
2.	Dänemark	146
3.	Frankreich	147
4.	Österreich	148
5.	Irland	149
VII.	Tabelle kartellrechtliche Individualsanktionen	151
C.	Theoretische Überlegungen	151
I.	Allgemeines	151
II.	Vorzüge von Individualsanktionen	153
1.	Abschreckungseffekt	153
a.	Fehlen unternehmensinterner Verfolgung	153
b.	Fehlender Abschreckungseffekt	

	unternehmensinterner Sanktionsmittel	154
	c. Unmöglichkeit hinreichend abschreckender Unternehmenssanktionen	154
	d. Effektive Abschreckung durch Individualsanktionen	156
	2. Erhöhter Aufdeckungsanreiz	157
	3. Gesellschaftlicher Erziehungseffekt	158
III.	Nachteile von Individualsanktionen	159
IV.	Bewertung	163
D.	Abweichungen	165
I.	Verwaltungssanktionen gegen Unternehmen	165
II.	Individuelle Verwaltungssanktionen	165
III.	Strafsanktionen	165
E.	Handlungsempfehlungen	167
I.	Entwicklung einer tragfähigen Unternehmensverwaltungssanktionspraxis	167
II.	Einführung individueller Verwaltungssanktionen	168
III.	Einführung individueller Strafsanktionen	169

Teil 4 Zivilrechtliche Verfahren

A. Ziele des internationalen Vergleichs	176
B. Geschriebenes Recht	178
I. Verhältnis zwischen zivilrechtlichem und verwaltungsrechtlichem Verfahren	178
1. USA	178
2. Schweiz	183
3. Deutschland	184
4. Frankreich	184
5. Niederlande	185
6. Vereinigtes Königreich	185
7. Entwicklungen auf europäischer Ebene	186
II. Kollektiver Rechtsschutz	186
1. USA	186
2. Schweiz	187
3. Deutschland	188
4. Frankreich	189
5. Niederlande	189
6. Vereinigtes Königreich	190
7. Schweden	191
8. Entwicklungen auf europäischer Ebene	192
III. Beweisrechtliche Aspekte	192
1. USA	192
2. Schweiz	193
3. Deutschland	195
4. Frankreich	196
5. Niederlande	196
6. Vereinigtes Königreich	197
7. Entwicklungen auf europäischer Ebene	198

IV.	Passing-on defense	199
1.	USA	199
2.	Schweiz	200
3.	Deutschland	200
4.	Frankreich	200
5.	Niederlande	201
6.	Vereinigtes Königreich	201
7.	Entwicklungen auf europäischer Ebene	201
V.	Punitive Damages und Pre-trial Interest	202
1.	USA	202
2.	Schweiz	202
3.	Deutschland	203
4.	Frankreich	203
5.	Niederlande	204
6.	Vereinigtes Königreich	204
7.	Entwicklungen auf europäischer Ebene	204
VI.	Verjährungsfristen	205
1.	USA	205
2.	Schweiz	206
3.	Deutschland	206
4.	Frankreich	206
5.	Niederlande	206
6.	Vereinigtes Königreich	207
VII.	Kosten	207
1.	USA	207
2.	Schweiz	207
3.	Deutschland	208
4.	Frankreich	209
5.	Niederlande	210
6.	Vereinigtes Königreich	210
7.	Entwicklungen auf europäischer Ebene	211

C. Rechtsprechung	211
I. USA	211
II. Schweiz	211
III. Deutschland	212
IV. Frankreich	213
V. Niederlande	213
VI. Vereinigtes Königreich	214
VII. Entwicklungen auf europäischer Ebene	215
D. Abweichungen	217
E. Handlungsempfehlungen	220
I. Allgemeines	220
II. Einzelfragen	221

Part 1 Institutional Setting

A.	Introduction	230
B.	Divergences between Swiss law and international best practice	230
I.	Composition and functioning of the Competition Commission	230
II.	Consequences of Switzerland's failure to take part in EC and EEA	233
C.	Recommendations	233
I.	Composition and functioning of the Competition Commission	233
II.	Conclusion of a cooperation agreement with the EU	239

Part 2 Vertical Agreements

A. Introduction	242
I. General	242
II. The Swiss legal framework	243
1. SCA	243
2. Vertical Notice	244
B. Divergences between Swiss law and international best practice	246
I. Predominant role models	246
1. U.S. law	246
2. EC law	247
II. Article 5(4) SCA and its interpretation by the Competition Commission	250
III. Price recommendations	251
C. Recommendations	253
I. Preliminary remarks	253
II. Article 5(4) SCA and its interpretation by the Competition Commission	253
III. Price recommendations	255

Part 3 Sanctioning of Individuals

A. General	257
I. Survey of different legal orders	257
1. Switzerland	257
2. United States	258
3. European Community	259
4. United Kingdom	260
5. Germany	262
6. France	264
7. Other EC Member States	264
II. Theoretical Considerations	265
1. Limited deterrent effect of corporate fines	265
2. Advantages of introducing individual sanctions	265
3. Arguments against the introduction of individual sanctions	266
4. Assessment	267
B. Divergences between Swiss Law and international best practice	268
C. Recommendations	268

Part 4 Private Enforcement

A. Introduction	272
B. Divergences between Swiss Law and international best practice	272
I. Relationship between private and public enforcement	273
II. Collective action	273
III. Rules of evidence	274
IV. Passing on defense	274
V. Multiple damages	275
VI. Pre-trial interest	275
VII. Limitation periods	275
VIII. Costs	276
C. Recommendations	276
I. General	276
II. Collective Action	277
III. Rules on burden and standard of proof	278
IV. Passing on defense	279
V. Renewal or suspension of limitation periods	280
VI. Costs	280