Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-4596/2019

Urteil vom 5. Juni 2023

Besetzung

Richterin Kathrin Dietrich (Vorsitz),
Richter Pascal Richard, Richter David Aschmann,
Gerichtsschreiberin Corine Knupp.

Parteien

CA Auto Finance Suisse SA
(vormals: FCA Capital Suisse SA),
vertreten durch
Klaus Neff, Rechtsanwalt,
VISCHER AG,
Beschwerdeführerin,
gegen

Wettbewerbskommission WEKO,
Vorinstanz.

Gegenstand

Untersuchung 22-0446 betreffend Leasing und Finanzierung von Fahrzeugen wegen unzulässiger Wettbewerbsabrede gemäss Art. 5 Abs. 3 und 1 KG
(Verfügung vom 26. Juni 2019).

Sachverhalt: 5

1. Prozessvoraussetzungen 18

1.1 Sachzuständigkeit und Anfechtungsobjekt 18

1.2 Beschwerdelegitimation 19

1.3 Übrige Eintretensvoraussetzungen 29

2. Zweck und Geltungsbereich des Kartellgesetzes 30

3. Rechtmässigkeit des vorinstanzlichen Verfahrens 31

3.1 Vorbringen der Parteien 31

3.2 Untersuchungsgrundsatz, Beweispflicht und erforderliches Beweismass 32

3.3 Begründungspflicht 39

4. Aufgrund der Vorakten erwiesener Sachverhalt 44

4.1 (Automobil-)Leasing im Allgemeinen 44

4.2 Im Bereich Automobilleasing tätige Unternehmen 50

4.3 Captive-Meetings 52

4.4 An den Captive-Meetings ausgetauschte Informationen 54

4.5 Monatlicher Austausch über Standard- und Sonderzinssätze 60

4.6 Halbjährlicher Austausch von Vertragszahlen und Penetrationsraten 62

4.7 Weiterer bi- oder multilateraler Informationsaustausch 63

4.8 Fazit zum erwiesenen Sachverhalt und Aufbau der materiellen Prüfung 65

5. Abrede nach Art. 4 Abs. 1 KG 65

5.1 Allgemeines 65

5.2 Abgestimmte Verhaltensweise 66

5.2.1 Allgemeines 66

5.2.2 Abstimmung 67

5.2.3 Marktverhalten bzw. Abstimmungserfolg 87

5.2.4 Kausalzusammenhang zwischen Abstimmung und Marktverhalten 97

5.3 Bezwecken oder Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung 100
5.4 Unternehmen auf gleicher Marktstufe oder auf verschiedenen Marktstufen 109
5.4.1 Allgemeines 109
5.4.2 Vorbringen zur Marktabgrenzung und den Marktverhältnissen 110
5.4.3 Marktabgrenzung 114
5.4.4 Marktverhältnisse 125
5.4.5 Beweisanträge sowie Beweispflicht 130
5.5 Fazit 132
6. Unzulässige Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 5 KG 133
6.1 Allgemeines 133
6.2 Vorliegen einer horizontalen Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG 134
6.3 Widerlegung der gesetzlichen Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung 143
6.4 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs 144
6.5 Rechtfertigung aus Effizienzgründen 145
6.6 Fazit 147
7. Massnahmen 147
8. Sanktionierung 147
9. Sanktionsbemessung 149
9.1 Allgemeines 149
9.2 Basisbetrag 150
9.3 Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses 157
9.4 Berücksichtigung der Dauer des Verstosses 163
9.5 Erschwerende Umstände 164
9.6 Mildernde Umstände 165
9.7 Konkreter Sanktionsbetrag 173
9.8 Maximalsanktion 173

9.9 Verhältnismässigkeitsprüfung 174

10. Fazit 174

11. Kosten und Entschädigung vor dem Bundesverwaltungsgericht 175

Sachverhalt:

A.

A.a Die Mercedes-Benz Financial Services Schweiz AG (nachfolgend: MBFS) erstattete am 27. November 2013 eine Selbstanzeige beim Sekretariat der Wettbewerbskommission (nachfolgend: Sekretariat). Diese in Form einer mündlichen Protokollaussage eingereichte Selbstanzeige wurde am 19. Dezember 2013, 28. Januar 2014 und 4. März 2014 ergänzt.

A.b Am 10. März 2014 eröffnete das Sekretariat gegen nachfolgende Leasing- und Finanzierungsunternehmen von Fahrzeugherstellern bzw. Importeuren (sog. Captives) eine Untersuchung gemäss Art. 27 des Bundesgesetzes über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen vom 6. Oktober 1995 (Kartellgesetz, KG, SR 251), da aufgrund der Selbstanzeige der MBFS Anhaltspunkte für unzulässige Wettbewerbsabreden nach Art. 5 KG insbesondere im Bereich des Leasings von Fahrzeugen vorlagen:

- AMAG Leasing AG (nachfolgend: AMAG Leasing),
- BMW Finanzdienstleistungen (Schweiz) AG (nachfolgend: BMW Finanzdienstleistungen)
- CA Auto Finance Suisse SA (nachfolgend: CA Auto Finance, vormals FCA Capital Suisse SA; zuvor Fidis Finance [Suisse] SA),
- Ford Credit (Switzerland) GmbH (nachfolgend: Ford Credit),
- Opel Finance SA (nachfolgend: Opel Finance; vormals GMAC Suisse SA und GMFS),
- MBFS,
- Multilease AG (nachfolgend: Multilease),
- PSA Finance Suisse SA (nachfolgend: PFSU),
- RCI Finance SA (nachfolgend: RCI).

Gegenstand der Untersuchung bildete die Frage, ob diese neun Captives im Rahmen von regelmässigen Treffen sowie in elektronischer Form sensible und preisrelevante Informationen ausgetauscht hatten und ob mit diesem Informationsaustausch eine unzulässige Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 5 KG getroffen wurde.

A.c In der Folge wurden am 11. und 12. März 2014 bei acht der oben genannten Leasing- und Finanzierungsgesellschaften, unter anderem bei CA Auto Finance, Hausdurchsuchungen durchgeführt.

A.d Anlässlich dieser Hausdurchsuchungen erstatteten auch A. _____, B. _____, C. _____ Selbstanzeige. Die vorgesehenen Einvernahmen wurden deshalb als mündliche Protokollaussagen im Rahmen von Selbstanzeigen durchgeführt bzw. fortgesetzt. Sie wurden später durch weitere Protokollerklärungen, Aussagen und Beilagen ergänzt.

A.e Im Verlauf der Untersuchung wurden sodann zusätzliche Untersuchungsmassnahmen durchgeführt. Insbesondere wurden die Untersuchungsadressatinnen und die auf dem Markt als sogenannte "Non-Captives" tätigen Leasingunternehmen am 31. August 2015 mittels Fragebogen befragt. Mit Schreiben vom 24. Januar 2017 und 11. Juli 2017 wurden von den Captives und Non-Captives die erzielten Umsätze im Zeitraum von 2011 bis 2013 erfragt. Der Schweizerische Leasingverband erhielt mit Schreiben vom 14. Februar 2017 einen Fragebogen in Bezug auf Marktdaten und am 24. Februar 2017 wurde ein Fragebogen an die D. _____ versandt. Das Einzelunternehmen D. _____ ist darauf spezialisiert, den Automobilmarkt hinsichtlich Promotions- und Preisaktivitäten einzelner Hersteller zu beobachten und monatlich aus Internet-Recherchen, Werbebeobachtungen und Händlerrecherchen stammende Informationen zu erheben.

B.

B.a Ab dem 22. Februar 2018 nahm das Sekretariat mit allen neun Untersuchungsadressatinnen Gespräche über eine einvernehmliche Regelung auf. Bis zum 6. Dezember 2018 konnte das Sekretariat mit sieben Captives (MBFS, AMAG Leasing, BMW Finanzdienstleistungen, RCI, Multilease, Opel Finance und PFSU) eine einvernehmliche Regelung i.S.v. Art. 29 KG (nachfolgend: EVR) abschliessen. Am 14. bzw. 17. Dezember 2018 schloss das Sekretariat auch mit CA Auto Finance eine EVR ab. Damit hatten mit Ausnahme der Ford Credit alle Untersuchungsadressatinnen eine EVR unterzeichnet.

B.b Die zwischen CA Auto Finance und dem Sekretariat abgeschlossene EVR enthält verschiedene Vorbemerkungen sowie die eigentliche Vereinbarung.

B.c Unter dem Titel "Vereinbarung" verpflichtete sich CA Auto Finance, sich nicht mit anderen Anbietern von Fahrzeug-Leasing auf dem Leasingmarkt Schweiz über Zinssätze, Gebühren, Händlerkommissionen, Restwert- und Auflösetabellen sowie Penetrationsraten im Sinne von Art. 5

Abs. 3 Bst. a KG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 KG in einer unzulässigen Weise auszutauschen.

B.d Gemäss den Vorbemerkungen erfolgte die EVR im übereinstimmenden Interesse der Beteiligten, das Untersuchungsverfahren zu vereinfachen, zu verkürzen und – unter Vorbehalt der Genehmigung durch die Wettbewerbskommission (nachfolgend: WEKO) – zu einem förmlichen Abschluss zu bringen (Bst. a). Zur Erreichung dieser Zielsetzung würden die Sachverhaltsermittlungen und die rechtliche Würdigung soweit wie möglich reduziert. Entsprechend könne die Begründungsdichte und -tiefe der Verfügung der WEKO gegenüber einer Verfügung ohne EVR teilweise vermindert werden (Bst. b). Weiter wurde in den Vorbemerkungen festgehalten, der Wille und die Bereitschaft zum Abschluss der EVR werde vom Sekretariat als kooperatives Verhalten gewürdigt und im Rahmen des Antrages als sanktionsmindernder Umstand berücksichtigt. Das Sekretariat beabsichtige, für CA Auto Finance eine Sanktion in der Grössenordnung von Fr. 3'536'985.– bis Fr. 5'305'478.– zu beantragen, wobei die definitive Festlegung der Sanktionshöhe im Ermessen der WEKO liege und in der verfahrensabschliessenden Verfügung erfolge (Bst. d). Bei Nichtgenehmigung der EVR durch die WEKO werde die Untersuchung im ordentlichen Verfahren zu Ende geführt und die Untersuchungsadressatin sei diesfalls nicht an die EVR gebunden (Bst. e). Gemäss Bst. f der Vorbemerkungen hielt die Untersuchungsadressatin fest, "*dass sich im Falle einer Genehmigung dieser EVR durch die WEKO und bei Nichtüberschreiten des beantragten Sanktionsrahmens gemäss lit. d) sowie bei Beachtung von lit. c) im Sinne von lit. a) die Ergreifung von Rechtsmittel erübrigt"*, auch wenn sie mit Abschluss der EVR den Sachverhalt und die rechtliche Würdigung der Wettbewerbsbehörden nicht anerkenne. Sodann würden bei diesem Verfahrensausgang die Verfahrenskosten anteilsmässig zu Lasten der Parteien gehen (Bst. g).

B.e Zusätzlich zur EVR unterzeichnete CA Auto Finance am 14. Dezember 2018 eine Sachverhaltsanerkennung. Sie bestätigte darin, mit den anderen Untersuchungsadressatinnen zwischen Juli 2006 und März 2014 im Rahmen der Captive-Meetings und bilateral Informationen ausgetauscht zu haben. Der Austausch habe detaillierte, unternehmensspezifische, nicht öffentliche, aktuelle oder zukunftsbezogene Informationen umfasst, wobei das Ergebnis der ausgetauschten Informationen nicht allgemein zugänglich gemacht worden sei. Es seien Informationen zu folgenden Themen ausgetauscht worden:

- Standard- und Sonderzinssätze für Leasing und Kredit (monatlich);

- zukünftige Zinssätze für gewisse der jährlich stattfindenden Automessen in Genf und Zürich;
- Financing Market Benchmarking, mit Penetrationsraten der Unternehmen (halbjährlich);
- von Leasingnehmern verlangte Gebühren;
- Restwert- und Auflösetabellen;
- die Höhe der an Händler ausgerichtete Provisionen;
- interne Verrechnungssätze zwischen Importeuren und Leasinggesellschaften;
- Vorgehen und Gebühren bei einer Rückerstattung der Mehrwertsteuer an die Kunden.

C.

C.a Mit Schreiben vom 6. Februar 2019 stellte das Sekretariat den EVR-Parteien seinen Antrag an die WEKO betreffend die Genehmigung der EVR zu und gab ihnen Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen.

C.b Am 11. April 2019 äusserte sich CA Auto Finance zum Antrag und beantragte, die Verfügung der Kammer für Teilverfügungen der WEKO sei in Bezug auf den Sachverhalt und die rechtlichen Erwägungen im Vergleich zum Antrag des Sekretariats erheblich zu kürzen. In der von der Kammer für Teilverfügungen der WEKO zu erlassenden Verfügung sei ausdrücklich festzuhalten, dass CA Auto Finance die rechtlichen Erwägungen der Verfügung nicht anerkenne.

D.

D.a Mit Verfügung vom 26. Juni 2019 (nachfolgend auch: Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung) genehmigte die Kammer für Teilverfügungen der WEKO die EVR. Sie belastete die acht Untersuchungsadressatinnen wegen Beteiligung an einer gemäss Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG unzulässigen Preisabrede mit einer Sanktion gemäss Art. 49a Abs. 1 KG. CA Auto Finance wurde mit einem Betrag von Fr. 4'421'232.– belastet. Weiter wurden den acht Untersuchungsadressatinnen unter solidarischer Haftung je Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 123'809.– auferlegt. Die Anordnung im Dispositiv hat folgenden Wortlaut:

> *"1. Die nachfolgende von den unter Ziff. 2 genannten Parteien mit dem Sekretariat der Wettbewerbskommission vereinbarte einvernehmliche Regelung vom 6. Dezember und 17. Dezember 2018 wird genehmigt.*

'Die Verfügungsadressatinnen verpflichten sich, sich nicht mit anderen Anbietern von Fahrzeug-Leasing auf dem Leasingmarkt Schweiz über

- *Zinssätze,*
- *Gebühren,*
- *Händlerkommissionen,*
- *Restwert- und Auflösetabellen, und*
- *Penetrationsraten*

im Sinne von Art. 5 Abs. 3 bst. a KG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KG in einer unzulässigen Weise auszutauschen.'

2. Wegen Beteiligung an einer gemäss Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG unzulässigen Preisabrede mit folgenden Beträgen nach Art. 49a Abs. 1 KG belastet werden:

- *[…]*
- *FCA Capital Suisse SA CHF 4'421'232.–*
- *[…]*

3. Folgende Verfahrenskosten werden den Adressatinnen der vorliegenden Verfügung auferlegt, welche solidarisch haften:

- *[…]*
- *FCA Capital Suisse SA CHF 127'809.–*
- *[…]"*

D.b Zusammenfassend erwog die Kammer für Teilverfügungen der WEKO, die Verfügungsadressatinnen hätten sich in der Zeit von 2006 bis Januar 2014 im Rahmen sogenannter Captive-Meetings getroffen und dabei zahlreiche Informationen ausgetauscht. Zudem habe ein monatlicher Informationsaustausch über Standard- und Sonderzinssätze in Form von Tabellen stattgefunden, wobei die darin enthaltenen Informationen einen hohen Detaillierungsgrad ausgewiesen hätten. An den Captive-Meetings seien mehrmals im Vorfeld die während den Automessen Genf und Zürich angewandten Zinssätze ausgetauscht worden. Ein Grossteil der Verfügungsadressatinnen hätten zudem auch ausserhalb der Meetings bi- und multilateral regelmässig Informationen per E-Mail ausgetauscht. Diese hätten neben Informationen über Standard- und Sonderzinssätze und den an Automessen angewandten Zinssätzen insbesondere auch Preiselemente und Informationen zu folgenden Themen enthalten:

- Financing Market Benchmarking mit Penetrationsraten der Unternehmen,
- von den Leasingnehmern verlangte Gebühren,

- Restwert- und Auflösetabellen,
- an Händler ausgerichtete Provisionen,
- interne Verrechnungssätze zwischen Importeuren und Leasinggesellschaften,
- Vorgehen und Gebühren bei einer Rückerstattung an die Kunden aufgrund einer Anpassung der Mehrwertsteuergesetzgebung.

D.c In rechtlicher Hinsicht folgerte sie, das errichtete und aufrechterhaltene System für den Austausch von Informationen, insbesondere über Preiselemente, stelle eine bewusste und gewollte Verhaltensweise von Unternehmen derselben Marktstufe dar, die darauf ausgerichtet gewesen sei, eine Wettbewerbsbeschränkung zu bezwecken, womit der Tatbestand der Wettbewerbsabrede im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG als erfüllt gelte. Weiter stelle der von den Verfügungsadressatinnen praktizierte Informationsaustausch eine Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG dar. Es liege eine den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Abs. 1 KG vor, die sich nicht aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lasse.

D.d Die Voraussetzungen für die Sanktionierung seien gegeben. Der Basisbetrag für die Sanktionierung sei auf 5% festzulegen. Im Vergleich mit dem Fall *Komponenten für Heiz, Kühl- und Sanitäranlagen*, bei welchem es ebenfalls um einen Informationsaustausch über den Preis gegangen und der Basisbetrag auf 7% angesetzt worden sei, liege in casu keine Wettbewerbsbeseitigung vor und es werde die Besonderheit berücksichtigt, dass die Captives im Innenwettbewerb primär Fahrzeuge der eigenen Marke finanzieren würden. Des Weiteren sei die Dauer des Verstosses sanktionserhöhend und der Wille und die Bereitschaft zum Abschluss einer EVR als kooperatives Verhalten sanktionsmildernd zu berücksichtigen. Basierend darauf resultierte für CA Auto Finance eine Sanktion in der Höhe von Fr. 4'421'232.–.

D.e Die Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung wurde CA Auto Finance mit Schreiben vom 9. Juli 2019 eröffnet. Die Kammer für Teilverfügungen der WEKO teilte ihr gleichentags die Absicht mit, die Verfügung in der Reihe *Recht und Politik des Wettbewerbs (RPW/DPC)* zu publizieren. Sie bat CA Auto Finance, innert Frist mitzuteilen, ob die Verfügung Geschäftsgeheimnisse enthalte, die vor der Veröffentlichung eliminiert werden müssen und wies darauf hin, dass allfällige streitige Punkte im Rahmen einer weiteren Verfügung geklärt würden.

D.f Das Verfahren gegen Ford Credit, mit welcher das Sekretariat keine EVR abschloss, wurde nach Abbruch der Verhandlungen über eine EVR ordentlich weitergeführt.

E.

E.a Am 10. September 2019 reichte CA Auto Finance eine als "Beschwerde/Klage" bezeichnete Eingabe beim Bundesverwaltungsgericht ein. Darin machte sie einerseits klageweise Ansprüche aus der EVR gegen die WEKO geltend. Sie verlangte unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, dass das Bundesverwaltungsgericht feststelle, dass die Sanktions- und Genehmigungsverfügung zu umfangreich und deren tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen zu detailliert seien (Rechtsbegehren 1.2). Zudem sei die WEKO anzuweisen, die EVR als Teil einer nicht mehr als fünf Seiten umfassenden Genehmigungsverfügung zu genehmigen, deren Begründung – wie in Bst. b der Vorbemerkungen zur EVR vorgesehen – lediglich eine Zusammenfassung der tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen enthalte, wobei ihre Kürzungsanträge zu berücksichtigen seien (Rechtsbegehren 1.3).

E.b Andererseits verlangte CA Auto Finance beschwerdeweise, die Sanktions- und Genehmigungsverfügung sei aufzuheben (Rechtsbegehren 1.1) bzw. eventualiter vollumfänglich aufzuheben (Rechtsbegehren 2). Subeventualiter sei Dispositiv-Ziff. 2 der Verfügung aufzuheben und CA Auto Finance eine Busse aufzuerlegen, die gestützt auf einen Basisbetrag von 3 Prozent des relevanten Umsatzes berechnet werde (Rechtsbegehren 3).

E.c Daneben stellte CA Auto Finance den Verfahrensantrag, die WEKO sei anzuweisen, die Sanktions- und Genehmigungsverfügung vorerst nicht zu veröffentlichen.

E.d Zur Begründung führte CA Auto Finance aus, das Sekretariat habe im Widerspruch zur Vereinbarung in der EVR einen zu umfangreichen Antrag erstellt. Ihr Anliegen um Kürzung der Genehmigungsverfügung sei nicht berücksichtigt worden, obwohl sie in ihrer Stellungnahme einen entsprechenden Antrag gestellt habe. Da das Sekretariat ihren Verpflichtungen gemäss EVR nicht nachgekommen sei und die WEKO diesen Umstand auch nicht korrigiert habe, sehe sie sich nicht mehr verpflichtet, ihren Teil der Vereinbarung zu erfüllen. Insbesondere sei sie nicht mehr zur Bezahlung der Sanktion bereit, die sie beim Abschluss der EVR akzeptiert habe.

E.e Zu den klageweise gestellten Begehren brachte CA Auto Finance zusammengefasst vor, EVR nach Art. 29 KG seien öffentlich-rechtliche Verträge der WEKO und damit Verträge des Bundes. Sie fordere die ordnungsgemässe Erfüllung von Bst. b der Vorbemerkungen zur EVR, nämlich den Erlass einer kurzen Genehmigungsverfügung, die lediglich die Zusammenfassung der Sachverhaltsfeststellungen und rechtlichen Schlussfolgerungen enthalte. Das Hauptziel ihres Rechtsmittels sei es, die Veröffentlichung einer zu umfangreichen und detaillierten Verfügung zu verhindern. Durch eine zu umfangreiche und detaillierte Verfügung drohten ihr erhebliche Nachteile in Form von negativer Publizität und der Begünstigung von Zivilklagen.

E.f Zur Begründung des beschwerdeweise gestellten Eventualantrages machte CA Auto Finance geltend, Captives stünden weder im aktuellen noch im potenziellem Wettbewerb miteinander. Dies ergäbe sich aus der wirtschaftlichen Logik und dem Aufbau des Geschäftsmodells der Captives. Zudem sei es äusserst unwahrscheinlich, dass sich Captives in absehbarer Zeit konkurrieren könnten. Eine abgestimmte Verhaltensweise i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG sei aber nur unter aktuellen Wettbewerbern möglich. Eine solche könne somit in casu nicht vorliegen. Des Weiteren seien auch die anderen Elemente der rechtswidrigen horizontalen Preisabrede nicht erfüllt. CA Auto Finance habe sich nicht bewusst und gewollt mit anderen Captives zum Zweck abgestimmt, den Wettbewerb zu beschränken. Auch habe der Informationsaustausch zwischen ihr und anderen Captives keine wettbewerbsbeschränkende Wirkung gehabt. Der Informationsaustausch habe hauptsächlich öffentlich zugängliche Informationen umfasst. Zudem habe CA Auto Finance ihr Marktverhalten gar nicht angepasst bzw. eine solche Anpassung sei nicht nachgewiesen worden. Schliesslich habe die WEKO ebenfalls nicht belegt, dass die behauptete abgestimmte Verhaltensweise eine Wettbewerbsabrede bezweckt oder bewirkt habe.

E.g Selbst wenn der untersuchte Informationsaustausch als Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG zu qualifizieren wäre, müsste das Vorliegen einer unzulässigen Preisabsprache i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG ebenfalls noch nachgewiesen werden, da sich eine solche nicht bereits daraus ergebe, dass der Informationsaustausch Zinssätze betroffen habe. Entscheidend sei die Wirkung der Preisabrede. Die angefochtene Verfügung erwähne eine mögliche Auswirkung der behaupteten Preisabrede aber nicht.

E.h Zum subeventualiter gestellten Rechtsbegehren betreffend Herabsetzung der Sanktion führte CA Auto Finance im Wesentlichen aus, der vorliegende Informationsaustausch habe anders als im Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen* nicht der Preisfestsetzung oder -erhöhung gedient, sondern lediglich der Information anderer Captives über die jüngsten Marktentwicklungen. Deshalb sei der vorliegende Informationsaustausch eher mit dem Informationsaustausch im Fall *ASCOPA* vergleichbar, der von der WEKO nicht als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG qualifiziert worden sei, da die Parteien des Informationsaustausches nicht darauf abgezielt hätten, sich auf ein bestimmtes Preisniveau zu einigen. Zumindest sei zu berücksichtigen, dass sich der vorliegende Informationsaustausch wie auch jener im Fall *ASCOPA* grundlegend von einer harten Preisabrede unterscheide.

E.i Den von CA Auto Finance gestellten Verfahrensantrag (vgl. Bst. E.c oben) wies das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 28. November 2019 ab, soweit es darauf eintrat.

F.

F.a Mit Verfügung vom 28. November 2019 trennte das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der verschiedenen Verfahrensvorschriften das Klage- vom Beschwerdeverfahren ab. Es führte das Klageverfahren fortan unter der Verfahrensnummer B-6759/2019 weiter. Das Beschwerdeverfahren (B-4596/2019) wurde mit Zwischenverfügung vom 24. Dezember 2019 sistiert.

F.b Mit Verfügung vom 26. August 2020 wurde die Sistierung des Beschwerdeverfahrens aufgehoben und die WEKO um Einreichung einer Vernehmlassung unter Beilage der gesamten Vorakten ersucht.

G.

G.a Im Klageverfahren B-6759/2019 trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 13. Oktober 2020 auf die Klage der CA Auto Finance nicht ein.

G.b Es kam zum Schluss, dass die Streitigkeit über den Inhalt und den Umfang der Veröffentlichung der Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung von Gesetzes wegen in die Verfügungskompetenz der WEKO falle (Art. 29 f. KG; Art. 25 und 25a VwVG, Art. 25 des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 [DSG, SR 235.1] i.V.m. Art. 18 Abs. 3 KG), welche eine Behörde i.S.v. Art. 33 VGG darstelle. Dementsprechend

habe die Kammer für Teilverfügungen der WEKO bereits mit Erlass der Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung über deren Inhalt und Umfang entschieden und den Kürzungsbegehren der Beschwerdeführerin nicht stattgegeben. Zudem habe CA Auto Finance grundsätzlich die Möglichkeit, allfällige Kürzungs-, Schwärzungs- oder Nichtveröffentlichungsanträge im Zusammenhang mit der durch die WEKO noch zu erlassenden Publikationsverfügung vorzubringen. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nach Art. 35 Bst. a VGG sei aufgrund des Grundsatzes der Subsidiarität des Klageverfahrens (Art. 36 VGG) somit nicht gegeben. Im Übrigen könne CA Auto Finance auch mangels selbständiger Funktion der EVR ihre Begehren nicht auf dem Weg einer Klage durchsetzen, sondern es sei – bei gegebenen Voraussetzungen – Beschwerde gegen die Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung bzw. gegen eine allfällige nachgelagerte Publikationsverfügung zu führen.

G.c Dieses Urteil ist am 16. November 2020 in Rechtskraft erwachsen.

H.

H.a Im Beschwerdeverfahren reichte die WEKO (nachfolgend: Vorinstanz) am 12. Oktober 2020 die Vernehmlassung ein und stellte folgende Anträge:

> *"1. Es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten.*
>
> *2. Eventualiter sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen und die Dispositiv Ziffern 1-3 der Teilverfügung vom 26. Juni 2019 seien zu bestätigen.*
>
> *– Unter Kostenfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin –"*

H.b Zur Begründung ihres Hauptantrages bringt die Vorinstanz im Wesentlichen vor, CA Auto Finance (nachfolgend: Beschwerdeführerin) habe kein schutzwürdiges Interesse i.S.v. Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG. Es fehle an der materiellen Beschwerdelegitimation. Denn die Argumente der Beschwerdeführerin in der Beschwerde ständen im Widerspruch zu den Argumenten, welche sie im Klageverfahren vorgebracht habe. Zudem stelle die Beschwerde ein venire contra factum proprium dar. Die Beschwerdeführerin könne nur durch die Sanktion und die verfügten Massnahmen beschwert sein. Einer Sanktion in diesem Sanktionsrahmen und den verfügten Massnahmen habe sie aber mit Unterzeichnung der EVR zugestimmt. Durch die Begründung des Urteils könne sie nicht beschwert sein. Wenn eine Verfügungsadressatin das zugesprochen bekommen habe, was sie mit der Unterzeichnung einer EVR akzeptiert habe und sie sich mit einer Beschwerde

offensichtlich widersprüchlich und rechtsmissbräuchlich verhalte, bestehe kein Anspruch auf gerichtliche Überprüfung.

H.c Zum Eventualantrag auf Abweisung der Beschwerde wies die Vorinstanz vorab darauf hin, dass die angefochtene Teilverfügung im Rahmen eines EVR-Verfahrens ergangen sei. Die Sachverhaltsdarstellung und die rechtliche Würdigung seien daher summarisch erfolgt und die Begründungsdichte und -tiefe entsprechend reduziert worden. Sie habe sich auf die unzulässige Preisabrede betreffend Standard- und Sonderzinssätze fokussiert und auf die Würdigung der Verhaltensweisen betreffend weiterer Wettbewerbsparameter verzichtet. Es liege in der Natur einer EVR, dass auf weitere Ermittlungsschritte verzichtet und auch die Begründungsdichte und -tiefe reduziert werden könne. Unter Berücksichtigung der Besonderheiten eines EVR-Verfahrens sei sie ihrer Begründungspflicht nachgekommen.

H.d Im Übrigen bestreite die Beschwerdeführerin nicht, dass zwischen den Captives ein regelmässiger Austausch über Standard- und Sonderzinssätze stattgefunden habe. Vielmehr mache sie geltend, dieses Verhalten stelle keine unzulässige Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Abs. 1 KG dar. Die im Beschwerdeverfahren geltend gemachten Einwände habe die Beschwerdeführerin weitestgehend bereits im vorinstanzlichen Verfahren erhoben. Die Teilverfügung habe das Vorliegen eines Konkurrenzverhältnisses zwischen den Captives genügend belegt. Zudem gehe auch aus internen Dokumenten der Verfügungsadressatinnen hervor, dass sich Captives sehr wohl als Wettbewerber betrachteten. Die Geltendmachung von legitimate business reasons sei eine reine Schutzbehauptung. Auch der Einwand, die Vorinstanz habe die Tatbestandsvoraussetzungen einer abgestimmten Verhaltensweise i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG (abgestimmte Verhaltensweise [ein Mindestmass an Koordination]; Marktverhalten; Kausalzusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Verhalten) nicht ausreichend begründet, gehe fehl. Es handle sich nicht um einen Austausch von öffentlichen Informationen bzw. um ein zulässiges Parallelverhalten. Da der Austausch auch zukünftige Zinssätze betroffen habe und wegen der hohen Frequenz und des Detaillierungsgrades des Informationsaustausches sei nachgewiesen, dass dieser einen Einfluss auf die Strategie der Verfügungsadressatinnen gehabt und damit eine Wettbewerbsbeschränkung bewirkt habe. In jedem Fall sei der Informationsaustausch objektiv geeignet, eine Wettbewerbsbeschränkung i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG zu verursachen. Da wesentliche Preisbestandteile ausgetauscht worden seien, sei

auch genügend begründet, dass der vorliegende Informationsaustausch eine Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG darstelle.

H.e Zur von der Beschwerdeführerin subeventualiter beantragten Herabsetzung der Sanktion hält die Vorinstanz schliesslich fest, die Festlegung des Basisbetrages auf 5% sei begründet. Darin sei keine falsche Ausübung des Ermessens durch die Vorinstanz zu sehen. Aufgrund des lückenlosen Monitorings der Entwicklung der Zinssätze über Monate und Jahre unterscheide sich der vorliegende Fall auch vom Fall *ASCOPA*.

I.

I.a Mit Replik vom 18. Dezember 2020 stellte die Beschwerdeführerin folgende angepassten Rechtsbegehren:

> *"1. Es sei die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juni 2019 vollumfänglich aufzuheben;*
>
> *2. Eventualiter zu Ziff. 1 vorstehend sei Dispositiv Ziff. 2 der Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juni 2019 aufzuheben und der Beschwerdeführerin eine Busse aufzuerlegen, die gestützt auf einen Basisbetrag von 3 Prozent des relevanten Umsatzes berechnet wird;*
>
> *3. Unter Kosten und Entschädigungsfolge."*

I.b Zusammengefasst brachte die Beschwerdeführerin vor, die Eintretensvoraussetzungen – namentlich die Voraussetzungen der materiellen Beschwer – seien erfüllt, womit das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde einzutreten habe. Des Weiteren hielt sie daran fest, dass zwischen den Captives kein wettbewerbsrechtlich relevantes Konkurrenzverhältnis bestehe und es sich beim untersuchten Informationsaustausch um keine wettbewerbsbeschränkende Preisabrede handle. Sie wies insbesondere auf einen Entscheid des Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio vom 24. November 2020 hin, mit welchem ein von der Vorinstanz zur Unterstützung der in der Verfügung vertretenen Sichtweise angeführter Entscheid der italienischen Wettbewerbsbehörde vollständig kassiert wurde. Die Beschwerdeführerin rügte zudem, die Vorinstanz habe die Untersuchungsmaxime verletzt. Die angefochtene Verfügung genüge auch den Anforderungen an die Beweis- und Begründungspflicht nicht.

I.c Die Vorinstanz hielt mit Duplik vom 3. März 2021 an ihren mit Vernehmlassung vom 12. Oktober 2020 gestellten Anträgen und Ausführungen vollumfänglich fest.

I.d Am 18. April 2021 reichte die Beschwerdeführerin ihre abschliessende Stellungnahme ein und hielt an den in der Replik vom 18. Dezember 2021 angepassten Rechtsbegehren ebenfalls fest.

J.

J.a Nachdem das Bundesgericht die Begründung des Urteils 2C_149/2018 vom 4. Februar 2021 i.S. *Pfizer* (Sanktionsverfügung: Hors-Liste Medikamente [Preisempfehlungen]; BGE 147 II 72) publiziert hatte, erhielten die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz Gelegenheit, ihre bisherige Argumentation unter Berücksichtigung dieses Urteils zu ergänzen bzw. anzupassen.

J.b Die Beschwerdeführerin machte in ihrer Eingabe vom 18. Mai 2021 im Wesentlichen geltend, das Bundesgericht bestätige ihren Rechtsstandpunkt im fraglichen Entscheid vollumfänglich.

J.c Die Vorinstanz nahm ihrerseits mit Eingabe vom 19. Mai 2021 Stellung und führte aus, unter Berücksichtigung der Gemeinsamkeiten sowie der Unterschiede der beiden Fälle ergebe sich, dass die Erwägungen in BGE 147 II 72 ihre kartellrechtliche Analyse im vorliegenden Fall bestätige; dies sowohl in Bezug auf die einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen einer abgestimmten Verhaltensweise gemäss Art. 4 Abs. 1 KG sowie hinsichtlich der Unzulässigkeitsprüfung gemäss Art. 5 KG. Ebenso verdeutliche die Rechtssache *Pfizer*, dass die Vorinstanz in casu den Untersuchungsgrundsatz gewahrt habe.

J.d Mit Verfügung vom 15. Juni 2021 wurde die Vorinstanz ersucht, zur Berechnung der der Beschwerdeführerin auferlegten Sanktion detaillierter Stellung zu nehmen und schrittweise aufzuzeigen, wie sie den Sanktionsbetrag ermittelt hat. Mit gleicher Verfügung wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, für die Jahre 2011 bis 2013 verschiedene Angaben zu den offiziell vertriebenen, neu zugelassenen und über den offiziellen Kanal importierten Neuwagen des Fiat-Chrysler-Konzerns zu machen sowie anzugeben und zu belegen, für wie viele dieser Neuwagen des Fiat-Chrylser-Konzerns durch die Beschwerdeführerin ein neuer Finanzierungsvertrag abgeschlossen bzw. für wie viele andere (nicht vom Fiat-Chrysler-Konzern stammende) Neuwagen durch die Beschwerdeführerin ein neuer Finanzierungsvertrag abgeschlossen worden war. Weiter wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, zu verschiedenen Umsätzen des Fiat-Chrysler-Konzerns und ihr selbst für die Jahre 2011-2013 belegte Angaben zu machen.

J.e Die Vorinstanz nahm mit Eingabe vom 6. Juli 2021 zur Sanktionsberechnung Stellung. Die Beschwerdeführerin reichte mit Eingabe vom 16. August 2021 Unterlagen und Erläuterungen ein.

J.f Mit Eingabe vom 11. Februar 2022 teilte die Beschwerdeführerin unter Beilage einer Entscheidkopie mit, der Consiglio dello Stato der Republik Italien habe am 13. Januar 2022 die Beschwerde der italienischen Wettbewerbsbehörde AGCM gegen den Entscheid des Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio vom 24. November 2020 vollumfänglich abgewiesen. Die Vorinstanz nahm schliesslich mit Eingabe vom 2. März 2022 zu dieser unaufgefordert eingereichten Eingabe der Beschwerdeführerin Stellung.

J.g Auf die weiteren Vorbringen und die sich in den Akten befindlichen Schriftstücke wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessvoraussetzungen

1.1 Sachzuständigkeit und Anfechtungsobjekt

1.1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer der in Art. 33 VGG aufgeführten Vorinstanzen erlassen wurden, soweit keine der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen gegeben sind.

1.1.2 Die Vorinstanz ist eine eidgenössische Kommission im Sinne von Art. 33 Bst. f VGG (Art. 18 f. KG, Art. 2 Abs. 3 und Art. 57a Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 21. März 1997 [RVOG, SR 172.010], Art. 7a und Art. 8a Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 [RVOV, SR 172.010.01]).

1.1.3 Mit der angefochtenen Verfügung vom 26. Juni 2019 hat die Vorinstanz der Beschwerdeführerin gestützt auf öffentliches Recht des Bundes, hoheitlich, in verbindlicher und erzwingbarer Weise Pflichten auferlegt. Diese stellt damit eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. a VwVG dar.

1.1.4 Eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.1.5 Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde sachlich zuständig.

1.2 Beschwerdelegitimation

1.2.1 Zur Beschwerdeführung ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. a bis c VwVG).

1.2.2 Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt (Art. 48 Abs. 1 Bst. a und b VwVG). Die ”FCA Capital Suisse SA” mit Sitz in Schlieren wurde während hängigem Beschwerdeverfahren mit Statutenänderungen vom 3. April 2023 umfirmiert und trägt heute die Firmenbezeichnung ”CA Auto Finance Suisse SA” (vgl. amtliche Publikation der Mutation im Schweizerischen Handelsamtsblatt [SHAB] vom 17. April 2023, Nr. 73, S. 97; Handelsregistereintrag der CA Auto Finance, CHE-106.002.558, www.zefix.ch [letztmals abgerufen am 05.06.2023]). Es handelt sich aber nach wie vor um dieselbe juristische Person, womit die Voraussetzungen für einen Parteiwechsel nicht geprüft werden müssen (vgl. BVGE 2014/10 E. 3.1). Die Bezeichnung der Beschwerdeführerin im vorliegenden Urteil ist jedoch von Amtes wegen entsprechend anzupassen.

1.2.3 Unter den Parteien umstritten ist, ob die Beschwerdeführerin auch ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung hat.

1.2.4 Die Vorinstanz bringt in diesem Zusammenhang vor, dass es der Beschwerdeführerin an der materiellen Beschwerdelegitimation fehle, weshalb nicht auf die Beschwerde einzutreten sei. Die Argumente der Beschwerdeführerin in der vorliegenden Beschwerde ständen im Widerspruch zu den Argumenten, welche die Beschwerdeführerin in derselben Sache im Klageverfahren vorgebracht habe. So habe die Beschwerdeführerin im Klageverfahren geltend gemacht, die Begründung der Teilverfügung sei zu lang, im Beschwerdeverfahren rüge sie hingegen, die Vorinstanz sei ihrer Begründungspflicht nicht in genügendem Ausmass

nachgekommen. Würden Argumente vorgebracht, die sich eindeutig diametral zueinander verhielten, könne kein schutzwürdiges Interesse gegeben sein.

1.2.4.1 Sodann stelle die Beschwerde ein venire contra factum proprium dar. Die Beschwerdeführerin habe eine EVR unterzeichnet und von einer Sanktionsreduktion und einer rascheren Verfahrenserledigung profitiert. Zudem sei die Begründungsdichte und -tiefe der Teilverfügung reduziert worden, indem der Fokus auf den Austausch der Standard- und Sonderzinssätze gelegt worden sei. Da die Beschwerdeführerin die EVR in Kenntnis der Sanktionsspanne und der vereinbarten Massnahmen zur Beseitigung von Wettbewerbsbeschränkungen unterschrieben habe, verhalte sie sich widersprüchlich, rechtsmissbräuchlich und treuwidrig.

1.2.4.2 Die Beschwerdeführerin scheine ihre Legitimation sodann aus der Behauptung abzuleiten, dass die Vorinstanz eine zu lange statt nur eine summarische Begründung für die angefochtene Verfügung verfasst habe. Durch die Begründung eines Urteils könne eine Partei aber nicht beschwert sein. Die Beschwer ergebe sich durch die Sanktion und die verfügten Massnahmen. Dem Sanktionsrahmen und den Massnahmen habe die Beschwerdeführerin mit Unterzeichnung der EVR jedoch zugestimmt.

1.2.4.3 Schliesslich habe das Bundesgericht im Urteil 2C_524/2018 vom 8. Mai 2019 i.S. *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013* ausdrücklich festgehalten, dass das Verfahren der einvernehmlichen Regelung nicht darauf angelegt sei, gerichtlich zu beurteilen, ob eine bestimmte Verhaltensweise kartellrechtlich zulässig sei oder nicht. Es könne somit kein Anspruch auf gerichtliche Überprüfung bestehen, wenn eine Verfügungsadressatin das zugesprochen bekommen habe, was sie mit der Unterzeichnung einer EVR akzeptiert habe und sie sich mit einer Beschwerde somit offensichtlich widersprüchlich und rechtsmissbräuchlich verhalte.

1.2.5 Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, an der Aufhebung der verfügten Zahlungspflichten in Dispositiv-Ziffern 2 und 3 der Verfügung vom 26. Juni 2019 durchaus ein schutzwürdiges Interesse zu haben. Sie sei mit einem Sanktionsbetrag von Fr. 4'421'232.– belegt und zur Bezahlung von Verfahrenskosten verpflichtet worden. Unter Berücksichtigung der in Dispositiv-Ziffer 3 verfügten solidarischen Haftung handle es sich um einen möglichen Gesamtbetrag von Fr. 5'443'703.–, um den ihr Vermögen verringert werde.

1.2.5.1 Ebenso habe sie auch ein praktisches und rechtliches Interesse, dass in Dispositiv-Ziffer 2 nicht festgehalten werde, sie sei "*an einer gemäss Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG unzulässigen Preisabrede*" beteiligt gewesen. Diese rechtliche Qualifikation treffe nicht zu und sei im internationalen Kontext wirtschaftlich sehr schädlich. Ausserdem sei sie im Dispositiv unnötig, unüblich und rechtlich nicht zulässig. Das Dispositiv einer Verfügung habe nur die Rechte und Pflichten der Verfügungsadressatin festzuhalten. Reine Feststellungen und die Angabe von Gesetzesbestimmungen gehörten nur in das Dispositiv, wenn dies für die erfüllungsgemässe Umsetzung der verfügten Rechte und Pflichten unabdingbar sei, was vorliegend nicht zutreffe.

1.2.5.2 Im Übrigen überzeuge die Argumentation der Vorinstanz nicht. Es bestehe kein Widerspruch zwischen den beschwerde- und klageweise vorgebrachten Argumenten. Die klageweise vorgebrachten Rechtsbegehren hätten auf die vertragskonforme Erfüllung der mit der EVR eingegangenen Pflichten gezielt. Sei eine vertragskonforme Durchsetzung dieser Pflichten wie vorliegend aus prozessualen Gründen oder wegen verschiedener Auffassungen über deren Inhalte nicht möglich, bestehe keine EVR. Mangels Konsens sei gar keine EVR zustande gekommen bzw. hätte eine solche nicht genehmigt werden dürfen. Damit sei die Frage, ob die Beschwerdeführerin durch die Begründung der angefochtenen Verfügung materiell beschwert sein könne, unerheblich. Ohnehin sei aber bei einer Begründung innerhalb des Dispositivs ein schutzwürdiges Interesse gegeben. Zudem gehe es im von der Vorinstanz erwähnten Bundesgerichtsurteil 2C_524/2018 anders als vorliegend um die Beschwerdelegitimation eines Drittbeschwerdeführers. Die Beschwerdelegitimation von EVR-Parteien selbst sei vom Bundesverwaltungsgericht in der Vergangenheit bejaht worden. Die Einreichung einer Beschwerde wäre nur systemwidrig, wenn bei der EVR tatsächlich Konsens beständen hätte bzw. wenn die EVR vertragskonform umgesetzt worden wäre.

1.2.6 Die Vorinstanz führt in ihrer Duplik aus, selbst wenn die Voraussetzungen von Art. 48 VwVG erfüllt wären, läge ein rechtsmissbräuchlich erhobenes Rechtsmittel vor, auf welches nicht einzutreten sei. Denn auch ein bestehendes Beschwerderecht könne missbraucht werden. Dass ein Rechtsmittel rechtsmissbräuchlich eingelegt werde, dürfe zwar nicht leichthin angenommen werden. Vorliegend sei aber aufgrund der Verfahrensart (EVR-Verfahren) und den Umständen des Einzelfalls ein Rechtsmissbrauch zu bejahen. Die Beschwerdeführerin habe aufgrund des Abschlus-

ses einer EVR eine Sanktionsreduktion von 15% erhalten sowie eine weitere Reduktion von 20% aufgrund einer besonders guten Kooperation für eine unterzeichnete Sachverhaltsanerkennung.

Schliesslich betont die Vorinstanz ganz allgemein, ein Eintreten auf die vorliegende Beschwerde könne bedeuten, dass Verfügungsadressatinnen erstinstanzliche EVR-Verfahren durchlaufen, um von sämtlichen Vorteilen eines EVR-Verfahrens zu profitieren, aber anschliessend rechtsmissbräuchlich eine Beschwerde einreichen mit der pauschalen Begründung, der Untersuchungsgrundsatz sei verletzt. In Fällen, in welchen sich die ausgesprochene Sanktion im zuvor kommunizierten Sanktionsrahmen bewege und die verfügten Massnahmen den vereinbarten entsprächen, gebe es aufgrund von rechtsmissbräuchlichem Verhalten keinen Raum für eine Beschwerde. Entsprechend begründe die verfügte Sanktion nicht per se ein schutzwürdiges Interesse i.S.v. Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG.

1.2.7 Ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG liegt vor, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation des Beschwerdeführers durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann (BGE 140 II 214 E. 2.1). Das Rechtsschutzinteresse besteht im praktischen Nutzen, der sich ergibt, wenn der Beschwerdeführer mit seinem Anliegen obsiegt und dadurch seine tatsächliche oder rechtliche Situation unmittelbar verbessert wird. Die Beschwerde dient nicht dazu, abstrakt die objektive Rechtmässigkeit des staatlichen Handelns zu überprüfen, sondern dem Beschwerdeführer einen praktischen Vorteil zu verschaffen (BGE 141 II 307 E. 6.2 und 141 II 14 E. 4.4; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 944). Das schutzwürdige Interesse besteht damit im Umstand, einen materiellen oder ideellen Nachteil zu vermeiden, den der angefochtene Entscheid mit sich bringen würde (BGE 139 II 279 E. 2.2 und 131 II 587 E. 2.1; Urteil des BGer 2C_888/2015 vom 23. Mai 2016 E. 2.1). Der materielle (primäre) Verfügungsadressat erfüllt diese Anforderungen in der Regel ohne Weiteres, wenn er eine ihn direkt belastende Verfügung anficht (MARANTELLI/HUBER, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Aufl. 2016, Art. 48 N. 10).

1.2.8 Vorliegend wurde die Beschwerdeführerin mit der angefochtenen Verfügung mit einem Sanktionsbetrag von Fr. 4'421'232.– belastet (Dispositiv-Ziff. 2). Zudem wurden ihr Verfahrenskosten von Fr. 127'809.– auferlegt, wobei sie auch für die den übrigen Verfahrensadressatinnen auferlegten Verfahrenskosten von total Fr. 894'663.– solidarisch haftet (Dispositiv-

Ziff. 3). An der Aufhebung und der Änderung der Dispositiv-Ziffern 2 und 3 hat die Beschwerdeführerin somit an sich ein praktisches und schutzwürdiges Interesse (vgl. Urteil des BGer 2C_934/2020 vom 23. September 2021 E. 1.2).

1.2.9 Zu prüfen bleibt, ob dieses praktische und schutzwürdige Interesse infolge rechtsmissbräuchlichen und widersprüchlichen Verhaltens – wie von der Vorinstanz geltend gemacht – dennoch keinen Rechtsschutz verdient.

1.2.10 Rechtsmissbräuchlich handeln können sowohl Private als auch Behörden (Urteil des BGer A-2434/2013 vom 9. September 2013 E. 7.3). Denn auch Private sind im Rechtsverkehr mit den staatlichen Behörden an den Grundsatz von Treu und Glauben gebunden (Art. 5 Abs. 3 BV; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 717).

1.2.10.1 Privaten kommt jedoch gleichzeitig eine grundrechtlich fundierte Entscheidungsfreiheit zu, die auch beinhaltet, von einmal eingenommenen Standpunkten wieder abrücken zu dürfen. Es gibt keinen allgemeinen Grundsatz der Gebundenheit an das eigene Handeln (Urteil des BGer 1A.130/2000 vom 16. November 2000 E. 3.b; Urteil des BVGer B-5903/2014 vom 30. Oktober 2017 E.1.3.3). Staatliche Behörden dürfen sich somit nicht in gleichem Masse auf das Verhalten Privater verlassen wie umgekehrt. Die Bindung Privater an ihr Vorverhalten darf daher nur mit grosser Zurückhaltung angenommen werden. Es bedarf regelmässig als verbindlich zu verstehende Zusicherungen oder Erklärungen, wobei Staat und Privater in einer intensiven, individualisierten Beziehung zueinander stehen und die Folgehandlung zum Vorverhalten klar widersprüchlich sein muss. Die Zusicherung oder Erklärung muss einen zulässigen Gegenstand betreffen, d.h. sie darf nicht gegen zwingendes Recht verstossen, denn dieses steht nicht zur Disposition der Einzelnen und der Behörde. In Verfahren, welche die Behörde eingeleitet haben, sind die Anforderungen an die Kooperation der Privaten zudem herabgesetzt. Es hat eine Interessenabwägung hinsichtlich der Anwendung richtigen Rechts, aber auch hinsichtlich allfälliger Folgebetätigungen der Behörde oder Dritter stattzufinden (Urteil B-5903/2014 E.1.3.3; SCHINDLER, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl. 2014, N. 55 zu Art. 5 BV; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 717; GÄCHTER, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, 2005, S. 194 ff., insb. 201 und 207 f.).

1.2.10.2 Gemäss bundesgerichtlicher Praxis liegt ein Rechtsmissbrauch namentlich dann vor, wenn ein Rechtsinstitut zweckwidrig zur Verwirklichung von Interessen verwendet wird, die dieses Institut nicht schützen will, oder wenn das Interesse an der Rechtsausübung entweder fehlt oder nur von geringer Schutzwürdigkeit ist und dessen Ausübung als Schikane erscheint (BGE 134 I 65 E. 5, 131 I 166 E. 6.1; Urteil des BVGer A-3339/2015 vom 22. August 2016 E. 1.3.2.3; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 722 ff.). Die Erhebung einer Beschwerde kann unter besonderen Umständen ein rechtsmissbräuchliches Verhalten darstellen, dies darf jedoch nicht leichthin angenommen werden (Urteile des BVGer A-3339/2015 E. 1.3.2.3 und A-2434/2013 vom 9. Dezember 2013 E. 7.3).

1.2.11 In der Lehre wird teilweise die Meinung vertreten, dass im Kartellrecht das Rechtsschutzinteresse an einer Beschwerde nach Abschluss einer EVR zweifelhaft sei. Nachfolgend ist deshalb auf die in diesem Zusammenhang vertretenen verschiedenen Lehrmeinungen und die entsprechende Rechtsprechung einzugehen.

1.2.11.1 Nach ZIRLICK/TAGMANN unterliegt die Verfügung der WEKO über die Genehmigung bzw. die Nichtgenehmigung der EVR dann der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, wenn die WEKO die EVR entgegen dem Antrag des Sekretariats nicht genehmigt oder wenn das Unternehmen mit der ihm auferlegten Sanktion nicht einverstanden ist. Letzteres könne insbesondere dann der Fall sein, wenn die WEKO bezüglich Sanktionsbemessung oder -höhe von dem abweiche, was das Unternehmen gestützt auf die Verhandlungen mit dem Sekretariat habe erwarten dürfen und müssen. Ebenso sei eine Beschwerde denkbar, wenn sich zeige, dass die Behörde die Unzulässigkeit der Wettbewerbsbeschränkung nicht nachweisen (könne), sondern die Verurteilung nur auf das vermeintliche Geständnis der Partei abstütze. Aus Behördensicht seien Beschwerden gegen eine Genehmigungsverfügung grundsätzlich treuwidrig, da die Wettbewerbsbehörden gerade wegen der EVR mit Wissen und Willen der Verfügungsadressaten die Sachverhaltsermittlungen und den Umfang der Begründung der Verfügung reduziert hätten. Deshalb habe das Gericht sorgfältig zu prüfen, ob es am Rechtsschutzinteresse fehle bzw. widersprüchliches Verhalten vorliege und somit auf eine solche Beschwerde einzutreten sei (TAGMANN/ZIRLICK, in: Amstutz/Reinert, Basler Kommentar zum Kartellgesetz, 2. Aufl. 2021, Art. 29 N. 117 f. m.H. [nachfolgend zit.: {AUTOR}, BSK KG]; ähnlich SAMUEL HOWALD, Einvernehmliche Regelungen bei sanktionsbedrohten Verhaltensweisen im schweizerischen Kartellrecht, in sic! 2012, S. 704 ff., S. 707 f.).

1.2.11.2 Weiter wird in der Lehre die Meinung vertreten, es liege dann offensichtlich ein nicht schutzwürdiges widersprüchliches Verhalten vor, wenn sich das Rechtsmittel gegen eine Verpflichtung richte, der das betroffene Unternehmen im Rahmen der EVR explizit zugestimmt habe (CARLA BEURET, Die einvernehmliche Regelung im schweizerischen Kartellrecht, Unter rechtsvergleichender Berücksichtigung entsprechender Instrumente im europäischen Kartellrecht, Diss. 2016, S. 70 f.; MICHAEL TSCHUDIN, Die verhandelte Strafe, einvernehmliche Regelung neben kartellrechtlicher Sanktion, in: AJP 2013 S. 1017 ff., S. 1025; JÜRG BORER, Wettbewerbsrecht, 3. Aufl. 2011, N 9 zu Art. 29; STEFAN BILGER, Das Verwaltungsverfahren zur Untersuchung von Wettbewerbsbeschränkungen, Diss. 2002, S. 349 f.).

1.2.11.3 Das Bundesverwaltungsgericht hatte sich bereits mehrfach mit Fällen zu beschäftigen, bei welchen ein Unternehmen trotz genehmigter EVR ein Rechtsmittel gegen die Genehmigungsverfügung eingelegt hat. In der Untersuchung *Publigroupe* rügte Publigroupe vor dem Bundesverwaltungsgericht, ein Verfahren werde mit einer EVR endgültig abgeschlossen, entsprechend seien weitere Feststellungen oder Anordnungen bezüglich des beurteilten Verhaltens nicht zulässig, was durch das Gericht anders beurteilt wurde (Urteil des BVGer B-2977/2007 vom 27. April 2010, *Publigroupe*, E. 7.4). In der Untersuchung *Baubeschläge für Fenster und Fenstertüren* hat ein Unternehmen, mit dem das Sekretariat eine EVR abgeschlossen hatte, die Verfügung u.a. deshalb angefochten, weil diese von der Vorinstanz nur mit 3 Prozent anstatt der vom Sekretariat beantragten 10 Prozent Sanktionsreduktion honoriert worden war (Urteil des BVGer B-8399/2010 vom 23. September 2014, *Baubeschläge Siegenia-Aubi,* aufgehoben mit Urteil des BGer 2C_1016/2014 vom 9. Oktober 2017). Auch in der Untersuchung *Flügel und Klaviere* hat ein Unternehmen, das mit dem Sekretariat eine EVR abgeschlossen hatte, gegen die Verfügung der Vorinstanz u.a. deshalb eine Beschwerde eingereicht, weil sie mit der Bemessung der Sanktion nicht einverstanden war (Urteil des BVGer B-823/2016 vom 2. April 2020, *Flügel und Klaviere*). In allen drei Fällen ist das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde eingetreten. Es hat die materielle Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführenden jeweils ohne zusätzliche Begründung bejaht.

1.2.11.4 Im Urteil 2C_524/2018 vom 8. Mai 2019 i.S. *VPVW Stammtische / Projekt Repo 2013* hatte das Bundesgericht einen Fall zu beurteilen, in dem eine kartellrechtliche Untersuchung gegen mehrere an einer angeblich unzulässigen Wettbewerbsabrede beteiligte Unternehmen eröffnet

wurde und eines davon einer EVR zugestimmt hatte. Es stellte sich die Frage, ob die anderen beteiligten Unternehmen legitimiert sind, die Verfügung anzufechten, mit der die EVR genehmigt worden ist (Beschwerdelegitimation bei einer sog. Drittbeschwerde). Das Bundesgericht erwog, bei der EVR gehe es darum, wie eine als unzulässig diagnostizierte Wettbewerbsbeschränkung beseitigt bzw. wie der rechtmässige Zustand wiederhergestellt werden könne. Dabei sei nur das zukünftige Verhalten des betreffenden Unternehmens Regelungsgegenstand. Gegenstand sei somit nicht die Frage, ob ein früheres Verhalten zulässig sei, sondern, wie eine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung zukünftig zu beseitigen sei. Faktisch verzichte ein Unternehmen, das einer EVR zustimme in der Regel darauf, den Vorwurf des unzulässigen Verhaltens gerichtlich überprüfen zu lassen. Das Verfahren der einvernehmlichen Regelung sei nicht darauf ausgelegt, gerichtlich zu beurteilen, ob eine bestimmte Verhaltensweise kartellrechtlich zulässig sei. Würde einem Dritten die Legitimation zur Anfechtung der Genehmigungsverfügung zuerkannt mit der Begründung, es liege gar kein unzulässiges Verhalten vor, so müsste in diesem Verfahren systemwidrig die Rechtmässigkeit des Verhaltens beurteilt werden. Im Ergebnis bestätigte das Bundesgericht, dass es der Beschwerdeführerin am besonderen Berührtsein und dem schutzwürdigen Interesse fehle.

1.2.12 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Rechtsschutzinteresse an der Erhebung einer Beschwerde gegen die Genehmigungsverfügung einer EVR dann bejaht werden kann, wenn die Vorinstanz die EVR nicht bzw. nicht vollumfänglich genehmigt oder sich die von ihr ausgesprochene Sanktion nicht innerhalb dem Sanktionsrahmen bewegt, den das Sekretariat in der EVR in Aussicht gestellt hat. Ebenso ist ein Rechtsschutzinteresse grundsätzlich zu bejahen, soweit Beschwerdeanträge Punkte betreffen, die keinen Eingang in die genehmigte EVR gefunden haben. Zur Frage, ob ein Rechtschutzinteresse gegeben ist, wenn sich das Rechtsmittel gegen eine Verpflichtung richtet, der das betroffene Unternehmen im Rahmen der EVR ausdrücklich zugestimmt hat, hat sich die Gerichtspraxis bisher noch nicht explizit geäussert. In der Lehre wird mehrheitlich davon ausgegangen, dass in diesen Fällen regelmässig ein nicht schutzwürdiges widersprüchliches Verhalten vorliege. Letztlich hat das Bundesverwaltungsgericht aber immer im Rahmen einer Einzelfallprüfung anhand der konkreten Umstände zu prüfen, ob eine Beschwerde rechtsmissbräuchlich erhoben wurde. Diese Prüfung ist bezüglich der vorliegend strittigen Beschwerde nachfolgend vorzunehmen.

1.2.12.1 Mit der angefochtenen Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung der Vorinstanz vom 26. Juni 2019 wurde die von der Beschwerdeführerin unterzeichnete EVR genehmigt und die in den Vorbemerkungen zur EVR genannte Grössenordnung der bei der Vorinstanz zu beantragenden Sanktion nicht überschritten. Ebenfalls hielt bereits die unterzeichnete EVR fest, dass die Verfahrenskosten anteilsmässig zu Lasten der Parteien gehen würden, wobei die Beschwerdeführerin Kenntnis von der Höhe der bis dahin aufgelaufenen Verfahrenskosten hatte. Insofern weicht weder die Höhe der Sanktion gemäss Dispositiv-Ziff. 2, noch die Höhe der auferlegten Verfahrenskosten gemäss Dispositiv-Ziff. 3 von dem ab, was die Beschwerdeführerin gestützt auf die Verhandlungen mit dem Sekretariat hat erwarten dürfen oder müssen. Die Beschwerdeführerin hat hinsichtlich Massnahmen, Sanktion und Verfahrenskosten grundsätzlich das erhalten hat, was mit der EVR vereinbart war.

1.2.12.2 Zu beachten ist aber auch, dass die Beschwerdeführerin nach Unterzeichnung der EVR und vor Erlass der angefochtenen Teilverfügung mit Stellungnahme vom 11. April 2019 dem Sekretariat und der Vorinstanz mitgeteilt hat, den Antrag des Sekretariats an die Vorinstanz vom 6. April 2019 als deutlich zu lang und detailliert zu halten und mit der rechtlichen Würdigung nicht einverstanden zu sein. Sie berief sich dabei insbesondere auf Bst. b der Vorbemerkungen der EVR, wonach die Begründungsdichte und -tiefe der Verfügung der Vorinstanz gegenüber einer Verfügung ohne EVR teilweise reduziert werden könne. Sie beantragte, die Verfügung sei bezüglich Sachverhalt und rechtlicher Würdigung im Vergleich zum Antrag erheblich zu kürzen und in der Verfügung sei ausdrücklich festzuhalten, dass sie die rechtlichen Erwägungen der Verfügung nicht anerkenne. Weiter stellte sie in Aussicht, den Rückzug von der EVR und die Anfechtung der Verfügung in Erwägung ziehen, sollte die Verfügung der Vorinstanz gleich ausfallen wie der Antrag. Zudem fand bereits am 14. März 2019 auf Wunsch der Beschwerdeführerin ein Treffen zwischen dem Sekretariat und der Beschwerdeführerin statt, anlässlich welchem sie ihre Bedenken hinsichtlich der Länge des Antrages und der zu erlassenden Verfügung darlegte (vgl. Vorinstanz, act. 507 f.). Offensichtlich war für die Beschwerdeführerin die Aussicht auf eine kurze und weniger detailliert begründete Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung ein wichtiger Bestandteil der Vereinbarung und kausal für die Zustimmung zur EVR (vgl. Vorinstanz, act. 513 Rz. 10).

1.2.12.3 Daraus ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin hinsichtlich Massnahmen, Sanktion und Verfahrenskosten zwar das erhalten hat, was

mit der EVR vereinbart war. Sie hat jedoch auch rechtzeitig und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass sie mit einer Verfügung in der Länge und im Detaillierungsgrad des Antrages angesichts von Bst. b der Vorbemerkungen der EVR nicht einverstanden sei und diesfalls eine Anfechtung der Verfügung in Betracht ziehe.

1.2.12.4 Vorliegend wurde bei der Beschwerdeführerin die berechtigte Erwartung erweckt, dass negative Publizität durch eine kurze Genehmigungsverfügung vermieden werden könne. Namentlich aufgrund dieser Erwartung erklärte sie sich mit der EVR und den darin festgehaltenen Massnahmen und einer Sanktion im aufgezeigten Sanktionsrahmen einverstanden. Da sie in dieser Erwartung letztlich aber getäuscht wurde, kann der Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall das an sich aktuelle und schutzwürdige Rechtsschutzinteresse nicht aufgrund eines widersprüchlichen oder missbräuchlichen Verhaltens bzw. eines venire contra factum proprium abgesprochen werden.

1.2.12.5 Die Bejahung der Beschwerdelegitimation im vorliegenden Fall steht im Übrigen auch nicht im Widerspruch zum Urteil des Bundesgerichts 2C_524/2018 vom 8. Mai 2019 i.S. *VPVW Stammtische / Projekt Repo 2013*, weil sich die beiden Fälle in wesentlichen Punkten unterscheiden. Einerseits ist vorliegend die Beschwerdelegitimation einer EVR-Partei selbst zu prüfen, während Gegenstand des Bundesgerichtsurteils 2C_524/2018 wie bereits erwähnt die Beschwerdelegitimation eines Drittbeschwerdeführers war. Andererseits wurde im dem Urteil 2C_524/2018 zugrundeliegenden Fall auf die Auferlegung einer Sanktion verzichtet, so dass Regelungsgegenstand nur die Frage war, wie eine als unzulässig diagnostizierte Wettbewerbsbeschränkung zu beseitigen ist. Die Unzulässigkeit eines früheren Verhaltens war somit nicht zu prüfen. Demgegenüber wurde die Beschwerdeführerin in der angefochtenen Verfügung mit einer Sanktion belegt, weil ein unrechtmässiges Verhalten festgestellt worden ist. Entsprechend war vorliegend auch die Rechtmässigkeit des früheren Verhaltens zu beurteilen.

1.2.12.6 Schliesslich geht auch das Argument der Vorinstanz, die Begründungen der Beschwerdeführerin im Klage- und Beschwerdeverfahren seien widersprüchlich, weshalb kein schutzwürdiges Interesse gegeben sein könne, fehl. Ist die Rechtslage – wie vorliegend – unklar und widersprüchlich, verstösst es nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, wenn jemand in einem Verfahren gegensätzliche Positionen einnimmt, um

seine Rechte unabhängig vom Ausgang einzelner Rechtsstandpunkte optimal zu wahren (BGE 125 III 257 E. 2a; Urteil des BGer 1A.130/2000 vom 16. November 2000 E. 3.b; Urteil B-5903/2014 E.1.3.3). Dass in Bst. f der Vorbemerkungen der EVR festgehalten wurde, "*dass sich im Falle einer Genehmigung dieser EVR durch die WEKO und bei Nichtüberschreiten des beantragten Sanktionsrahmens […] die Ergreifung von Rechtsmittel erübrigt*", ändert daran nichts. Diese Vorbemerkung ist nur im Sinne einer Kenntnisnahme oder eines allgemeinen Hinweises zu verstehen und nicht als Rechtsmittelverzicht. So oder so ist es nicht möglich, auf ein Rechtsmittel zu verzichten, noch bevor die Verfügung der WEKO ergangen ist (ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 29 N. 39 und 39c; HOWALD, a.a.O., S. 708; TSCHUDIN, a.a.O., S. 1025, vgl. zum Ganzen: BEURET, Die einvernehmliche Regelung, S. 69 ff.).

1.2.12.7 Zusammenfassend kann deshalb festgehalten werden, dass die materielle Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin ebenfalls zu bejahen ist. Die Beschwerdeführerin wurde mit der angefochtenen Genehmigungs- und Sanktionsverfügung mit einer Sanktion belastet und ihr wurden Verfahrenskosten auferlegt. Entsprechend hat sie an der Aufhebung und der Änderung der Dispositiv-Ziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung ein praktisches und schutzwürdiges Interesse, das nicht infolge widersprüchlichen oder rechtsmissbräuchlichen Verhaltens entfällt.

1.3 Übrige Eintretensvoraussetzungen

1.3.1 Die Beschwerde wurde fristgerecht erhoben (Art. 50 Abs. 1 VwVG). Zudem erfüllt die Beschwerdeschrift die gesetzlichen Anforderungen an Inhalt und Form (Art. 52 VwVG) und die Vertreter haben sich rechtsgenüglich ausgewiesen (Art. 11 VwVG).

1.3.2 Der Kostenverschluss wurde ebenfalls fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind somit auch erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

2. Zweck und Geltungsbereich des Kartellgesetzes

2.1 Das KG bezweckt, volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und anderen Wettbewerbsbeschränkungen zu verhindern und damit den Wettbewerb im Interesse einer freiheitlichen marktwirtschaftlichen Ordnung zu fördern (Art. 1 KG).

2.2 Gemäss Art. 2 Abs. 1 KG gilt das Gesetz für Unternehmen des privaten und des öffentlichen Rechts, die Kartell- oder andere Wettbewerbsabreden treffen, Marktmacht ausüben oder sich an Unternehmenszusammenschlüssen beteiligen. Als Unternehmen gelten nach Art. 2 Abs. 1^{bis} KG sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform. Das KG beansprucht Geltung auf dem Hoheitsgebiet der Schweiz und findet auf alle Sachverhalte Anwendung, die sich in der Schweiz auswirken, auch wenn sie im Ausland veranlasst wurden (Art. 2 Abs. 2 KG).

2.3 Die Beschwerdeführerin ist ein Unternehmen im Sinne des KG. Die Vorinstanz wirft ihr die Beteiligung an einer Wettbewerbsabrede nach Art. 5 Abs. 3 KG vor. Demnach soll sie zusammen mit weiteren Leasing- und Finanzierungsunternehmen von Fahrzeugherstellern bzw. -importeuren im Rahmen von regelmässigen Treffen sowie in elektronischer Form sensible und preisrelevante Informationen ausgetauscht haben. Das vorgeworfene Verhalten sowie die sich daraus ergebenden Folgen beziehen sich auf die Schweiz. Der persönliche, sachliche und örtliche Geltungsbereich des KG nach Art. 2 KG ist demzufolge gegeben.

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

2.5 Vorbehaltene Vorschriften im Sinne von Art. 3 Abs. 1 KG sind vorliegend nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin untersteht zwar dem Bundesgesetz über den Konsumkredit vom 23. März 2001 (KKG,

SR 221.214.1) und als Finanzintermediärin im Sinne des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung vom 10. Oktober 1997 (Geldwäschereigesetz, GwG, SR 955.0) auch der Finanzmarktaufsicht. Diese beiden Erlasse enthalten jedoch keine Bestimmungen, die den Wettbewerb im Bereich Leasing und Fahrzeugfinanzierung ausschliessen würden. Überdies ergeben sich die vorliegenden Wettbewerbswirkungen auch nicht aus der Gesetzgebung über das geistige Eigentum, womit auch ein Vorbehalt nach Art. 3 Abs. 2 KG nicht zu diskutieren ist.

3. Rechtmässigkeit des vorinstanzlichen Verfahrens

3.1 Vorbringen der Parteien

3.1.1 Aufgrund des Abschlusses der EVR hat die Vorinstanz die Begründungsdichte und -tiefe in der Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung vom 29. Juni 2009 reduziert. Die Sachverhaltsdarstellung und die rechtliche Würdigung erfolgten summarisch. Mit der 46-seitigen Verfügung zielte die Vorinstanz "*auf den Erlass einer sogenannten Kurzverfügung [ab]*" (vgl. E. 27 der angefochtenen Verfügung).

3.1.2 Die Beschwerdeführerin rügt deshalb, die Vorinstanz verletze mit der angefochtenen Verfügung "*systematisch*" ihre Beweis- und Begründungspflicht. Zudem genüge die Verfügung auch den Anforderungen an die Untersuchungsmaxime nicht.

3.1.3 Namentlich in Bezug auf den Nachweis des Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Captives, d.h. der Marktabgrenzung, sei die Vorinstanz ihrer Beweis- und Begründungspflicht nicht nachgekommen. Auch die Beweisführung und Begründung hinsichtlich des Nachweises einer abgestimmten Verhaltensweise sei ungenügend. Des Weiteren verletze die Vorinstanz ihre Pflichten aus der Untersuchungsmaxime und ihre Begründungs- und Beweispflicht hinsichtlich des Nachweises der bezweckten oder bewirkten Wettbewerbsbeschränkung und des Nachweises einer Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 KG. Die Ausführungen der Vorinstanz seien weder überzeugend noch nachvollziehbar. Sie stütze sich ausschliesslich auf unbelegte Behauptungen.

3.1.4 Die Vorinstanz hält dem entgegen, die Beschwerdeführerin kritisiere generell ihre Argumentationsweise. Ihre Argumentationslogik und die Vorgehensweise in der angefochtenen Verfügung entspreche jedoch der Pra-

xis und dem Rechtsverständnis der EU-Kommission. Zwar gelte im Kartellrechtsverfahren die Untersuchungsmaxime, im wettbewerbsrechtlichen Kontext seien jedoch keine überspannten Anforderungen an das Beweismass zu stellen. Die Komplexität wirtschaftlicher Sachverhalte könne eine strikte Beweisführung ausschliessen. Mit Blick auf die Zielsetzung des Kartellgesetzes dürften die Anforderungen an den Nachweis der verschiedenen Zusammenhänge nicht übertrieben werden.

3.1.5 Vor diesem Hintergrund sei die Praxis der Vorinstanz, die Sachverhaltsausführungen und die rechtlichen Erwägungen bei EVR-Verfahren abschliessenden Verfügungen gekürzt darzustellen, zu schützen. Dies ergebe sich auch aus dem Urteil des Bundesgerichts 2C_524/2018 vom 8. Mai 2019 i.S. *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013* (E. 2.5.2). Des Weiteren anerkenne auch das Bundesverwaltungsgericht, dass die Vorinstanz die entscheidrelevanten Tatsachen abzuklären, bei der Auswahl der zu untersuchenden Fakten aber auch den Grundsatz der Prozessbeschleunigung zu beachten habe (Urteil des BVGer B-3332/2012 vom 13. November 2015, *BMW*, E. 3.7.3). Dieser Grundsatz sei bei EVR-Verfahren umso mehr zu berücksichtigen.

3.1.6 Die Vorinstanz habe vor Abschluss der EVR umfangreiche Ermittlungen durchgeführt. Die dem Bundesverwaltungsgericht eingereichten Beweismittel, die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung sowie die Ausführungen in ihren Eingaben im Beschwerdeverfahren würden in ausreichender Weise belegen, dass die Beschwerdeführerin zusammen mit den anderen Verfügungsadressatinnen an einem Informationsaustausch teilgenommen habe, der als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Art. 4 Abs. 1 KG zu qualifizieren sei. Sie habe sich in der angefochtenen Verfügung auf die unzulässige Preisabrede betreffend Standard- und Sonderzinssätze fokussiert.

3.2 Untersuchungsgrundsatz, Beweispflicht und erforderliches Beweismass

3.2.1 Sowohl im Kartellverwaltungsverfahren als auch im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu untersuchen (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 39 KG bzw. Art. 37 VGG; Urteil des BVGer B-7756/2015 vom 16. August 2022, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 5.1.3 m.H.). Im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes sind von der Vorinstanz die rechtserheblichen Tatsachen abzuklären, also jene faktischen Entscheidgrundlagen, die für die Regelung

des in Frage stehenden Rechtsverhältnisses relevant sind. Die behördliche Untersuchungspflicht wird ergänzt durch die Mitwirkungspflichten der Parteien (Art. 13 VwVG i.V.m. Art. 40 KG; BGE 143 II 425 E. 5.1; 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 7.1; Urteile des BVGer B-5685/2012 vom 17. Dezember 2015, *Altimum*, E. 4.5.1; B-7633/2009 vom 14. September 2015, *ADSL II*, E. 185 ff., KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, Praxiskommentar VwVG, Art. 12 N. 22 und 88). Zusätzliche Tatsachen, die erst aufgrund einer abweichenden Rechtsauffassung der Beschwerdeführerinnen fallrelevant werden, sind von diesen darzulegen und manifestieren keine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes durch die Vorinstanz (vgl. Urteil des BVGer B-3618/2013 vom 24. November 2016, *Hallenstadion*, Rz. 17 m.H.). Zudem ist das Ausmass der Untersuchung von vornherein auf solche Aspekte beschränkt, die zur Aufklärung des Sachverhalts notwendig sind und deren Abklärung vernünftigerweise erwartet werden kann (Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 5.1.3 m.H.).

3.2.1.1 Nach Art. 33 Abs. 1 VwVG nimmt die Behörde die ihr angebotenen Beweise ab, wenn diese zur Abklärung des Sachverhalts tauglich erscheinen. Hierfür massgebliches Kriterium ist, ob das Beweismittel geeignet ist, den rechtserheblichen Sachverhalt zu erhellen. In diesem Sinne müssen angebotene Beweise nicht abgenommen werden, wenn sie eine für die rechtliche Beurteilung unerhebliche Frage betreffen (BGE 144 II 194, *BMW*, E. 4.4.2; antizipierte Beweiswürdigung).

3.2.1.2 Die erhobenen Beweismittel sind nach dem im Kartellverwaltungsverfahren ebenfalls anwendbaren Grundsatz der freien Beweiswürdigung von den Wettbewerbsbehörden frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen (vgl. Art. 39 KG i.V.m. Art. 19 VwVG und Art. 40 Bundesgesetz vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess [BZP, SR 273]; BGE 137 II 266 E. 3.2; Urteil des BGer 2A.430/2006 vom 6. Februar 2007, *Sammelrevers,* E. 10.4*;* Urteile des BVGer B-710/2014 vom 16. November 2022, *Luftfracht*, E. 9.1.2; B-7756/2015, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 6.2; B-5685/2012, *Altimum,* E. 4.5.2). Soweit eine Sanktion gemäss Art. 49a KG in Frage kommt, sind aufgrund des strafrechtsähnlichen Charakters dieser Massnahme grundsätzlich die Garantien von Art. 6 und 7 EMRK sowie Art. 30 bzw. 32 BV zu beachten. Sachverhaltsmässige Unklarheiten sind daher aufgrund der Unschuldsvermutung nach Art. 6 Ziff. 2 EMRK bzw. Art. 32 Abs. 1 BV zu Gunsten der sanktionsbedrohten Parteien zu werten (vgl. BGE 139 I 72, *Publigroupe,* E. 2.2.2 und E. 8.3.1; Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 6.2).

3.2.2 Für die Prüfung der Beweislage entscheidend ist die Frage, welches Beweismass erfüllt sein muss, um einen rechtserheblichen Sachumstand als bewiesen erachten zu können.

3.2.2.1 Generell qualifiziert die Praxis den Überzeugungsbeweis als Regelbeweis. Danach ist ein Beweis erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Es wird keine absolute Gewissheit vorausgesetzt. Die Verwirklichung der Tatsache braucht nicht mit Sicherheit festzustehen; vielmehr ist es ausreichend, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen. Ausnahmen von diesem Regelbeweismass der vollen Überzeugung ergeben sich einerseits aus dem Gesetz, anderseits wurden sie durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet. Danach wird insbesondere eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet, wo ein strikter Beweis nicht nur im Einzelfall, sondern der Natur der Sache nach nicht möglich oder nicht zumutbar ist und insofern eine "Beweisnot" besteht. Nach dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt ein Beweis als erbracht, wenn für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen. Davon zu unterscheiden ist die Glaubhaftmachung. Eine Tatsache gilt als glaubhaft gemacht, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 140 III 610 E. 4.1; 132 III 715 E. 3.1; 130 III 321 E. 3.2 f.; Urteile des BVGer B-710/2014, *Luftfracht*, E. 9.1.2; B-7756/2015, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 6.3.1 f.; B-831/2011 vom 18. Dezember 2018, *SIX*, E. 1217 f.; B-771/2012 vom 25. Juni 2018, *Cellere*, E. 6.4.4.1 f.; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 155 ff.).

3.2.2.2 Dabei kann das erforderliche Beweismass nicht nur direkt, sondern auch indirekt gestützt auf Indizien erbracht werden. 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 (Urteil des BGer 6B_332/2009 vom 4. August 2009 E. 2.3, m.w.H.; Urteile des BVGer B-710/2014, *Luftfracht*, E. 9.1.4; B-7756/2015, *VPVW Stammtische*/*Projekt Repo 2013*, E. 6.3.3; B-807/2012 vom 25. Juni

2018, *Erne*, E. 8.4.4.6; Entscheid der REKO/WEF FB/2002-1 vom 22. Dezember 2004 E. 8.1, *Betosan AG et al.* [veröffentlicht in: RPW 2005/1 S. 183 ff.]).

3.2.3 Im Kartellverfahren gilt im Allgemeinen, dass der ordentliche Überzeugungsbeweis zu erbringen ist, soweit für den Nachweis einer rechtserheblichen Tatsache keine ökonomische Analyse erforderlich ist, d.h. bei "*gewöhnlichen*" Lebenssachverhalten ohne multiple Wirkungszusammenhänge (Urteile B-710/2014, *Luftfracht*, E. 9.1.3; B-831/2011, *SIX*, E. 1219; B-771/2012, *Cellere*, E. 6.4.4.4; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 80).

3.2.3.1 Demgegenüber hat das Bundesgericht hinsichtlich der Feststellung einer Marktbeherrschung und -abgrenzung im Kartellverfahren klargestellt, dass bei komplexen wirtschaftlichen Sachverhalten ein Nachweis auf der Grundlage der Gewissheit in ausreichender Weise nicht herbeigeführt werden kann und demzufolge auch nicht erforderlich ist (BGE 139 I 72, *Publigroupe*, E. 8.3.2 und 9.2.3.5). Diese Einschätzung gilt nicht nur in Bezug auf die Feststellung der Marktbeherrschung oder der Marktabgrenzung, sondern letztlich für alle Tatbestandsmerkmale eines wettbewerbswidrigen Verhaltens, soweit im Einzelfall multiple Wirkungszusammenhänge bestehen und daher eine entsprechende Wettbewerbskomplexität gegeben ist. In diesen Fällen ist das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausreichend (Urteile B-831/2011, *SIX*, E. 1219; B-771/2012, *Cellere*, E. 6.4.4.4; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 80).

3.2.3.2 Um "*gewöhnliche*" Lebenssachverhalte ohne multiple Wirkungszusammenhänge handelt es sich beispielsweise bei der Frage, welche Informationen die Captives ausgetauscht haben. Im Gegensatz dazu gestaltet sich die Beurteilung von möglichen Auswirkungen kartellrechtlicher Sachverhalte auf den Wettbewerb der Natur der Sache nach komplexer. Neben der objektiven Datenlage stehen hier wirtschaftliche Analysen und Hypothesen im Zentrum der Betrachtung. Auch das Vorliegen allfälliger Effizienzgründe (Art. 5 Abs. 2 KG) kann nur unter Berücksichtigung wirtschaftlicher Überlegungen und Annahmen beurteilt werden. Da ökonomische Erkenntnisse immer mit einer gewissen Unsicherheit behaftet sind, muss es genügen, dass die von Art. 5 Abs. 1 KG geforderten Auswirkungen einer Abrede auf den Wettbewerb wie auch allfällige Effizienzgründe nach Art. 5 Abs. 2 KG mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vorliegen (Urteile 2A.430/2006, *Sammelrevers,* E. 10.4; B-710/2014, *Luftfracht*, E. 9.1.3; B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 6.3.2;

B-807/2012, *Erne*, E. 8.4.4.5). Des Weiteren gilt für den Nachweis des natürlichen Kausalzusammenhangs oder bei hypothetischen Kausalzusammenhängen das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (Urteile B-831/2011, *SIX*, E. 1218; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 155, m.H.).

3.2.4 Im Folgenden zu prüfen ist, ob bei Vorliegen einer EVR das gleiche Beweismass erfüllt sein muss oder ob die Anforderungen an das Beweismass aus prozessökonomischen Gründen herabgesetzt sind. Denn ein Hauptziel der EVR besteht wie erwähnt darin, ein Verfahren möglichst effizient durchführen und abschliessen zu können. Sowohl auf Seiten der Wettbewerbsbehörden als auch auf Seiten der Unternehmen sollen finanzielle und personelle Ressourcen eingespart werden können (BEURET, in: Zäch/Arnet/Baldi/Kiener/Schaller/Schraner/Spühler [Hrsg.], DIKE-Kommentar KG, 2018, Art. 29 N. 4 [nachfolgend zit.: {AUTOR}, DIKE-KG]).

3.2.4.1 Nach dem prozessualen Gehalt des in Art. 5 Abs. 1 BV enthaltenen Legalitätsprinzips sind die Behörden verpflichtet, Gesetzesverstösse zu verfolgen und zu ahnden (Verfolgungszwang; BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 43 und Art. 26 N. 58). Dies hat gerade bei Verdacht auf schwerwiegende Kartellrechtsverstösse nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG und Art. 7 KG zu gelten, bei welchen eine Sanktion droht (Urteil B-2977/2007, *Publigroupe*, E. 7.4.3; ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 27 N. 15; TSCHUDIN, a.a.O., S. 1019; CARLA BEURET, Die einvernehmliche Regelung im Kartellrecht – Aktuelle Fragen und Entwicklungen, in: Hochreutener/Stoffel/Amstutz, 9. Tagung zum Wettbewerbsrecht, Grundlegende Fragen, 2018, S. 8 f.). Für Opportunitätsüberlegungen bleibt in solchen Fällen kein Raum (Urteil B-2977/2007, *Publigroupe*, E. 7.4.3). Zwar ist im KG der Verfolgungszwang – anders als beispielswiese in Art. 7 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO, SR 312.0) – nicht explizit verankert. Er ergibt sich jedoch implizit aus Art. 27 Abs. 1 KG und Art. 49a Abs. 1 KG (BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 43; BEURET, Die einvernehmliche Regelung im Kartellrecht, in: Jusletter vom 27. März 2017, S. 7).

3.2.4.2 Die Vorinstanz hat über die Sanktionierung und die damit zusammenhängenden Fragen stets hoheitlich und von Amtes wegen zu entscheiden, und zwar grundsätzlich unabhängig von einem allfälligen Abschluss einer EVR (ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 29 N. 32). Denn Gegenstand von EVR sind nur die Massnahmen zur Beseitigung einer durch das Sekretariat als unzulässig erachteten Wettbewerbsbeschränkung, d.h. das zukünftige Verhalten des Unternehmens (Urteil des BGer 2C_484/2010 vom

29. Juni 2012, *Publigroupe*, E. 6.2.1 [nicht publizierte Erwägung in BGE 139 I 72]; BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 34). Eine EVR über das in der Vergangenheit liegende Verhalten bzw. über dessen rechtliche Würdigung ist nicht möglich. Über die Sanktion bzw. den Sanktionsanspruch des Staates kann im Schweizerischen Kartellrecht nicht verhandelt werden (Urteil B-2977/2007, *Publigroupe*, E. 7.4.2; BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 36 und 43; ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 29 N. 29 und 32).

3.2.4.3 Entsprechend muss die Vorinstanz bei sanktionsbedrohten Sachverhalten – wenn das Sekretariat mit einem Unternehmen eine EVR abgeschlossen hat – neben der Genehmigung der EVR auch über eine allfällige Sanktionierung befinden. Da Art. 49a Abs. 1 KG für eine Sanktionierung voraussetzt, dass das Unternehmen an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, hat sie sich deshalb auch über die Zulässigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung auszusprechen. Dies erfordert eine genaue Abklärung des relevanten Sachverhalts und eine Entscheidung über die rechtliche Qualifikation des untersuchten Verhaltens (TSCHUDIN, a.a.O. S. 1019; ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 29 N. 55). Folglich kann im Zusammenhang mit dem Abschluss einer EVR bei sanktionsbedrohten Sachverhalten nicht aus prozessökonomischen Gründen von einem reduzierten Beweismass ausgegangen werden (vgl. auch BEURET, Die einvernehmliche Regelung, S. 306; ZIRLICK/TAGMANN, BSK KG, Art. 29 N. 59a). Ob es sich bei nicht sanktionsbedrohten Sachverhalten allenfalls anders verhält, braucht hier nicht entschieden zu werden.

3.2.4.4 Ähnliches ergibt sich im Übrigen auch aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum erforderlichen Beweismass bei Vorliegen einer Selbstanzeige. Demnach genügen die Beschuldigungen eines Selbstanzeigers für sich allein nicht als massgebender oder gar als hinreichender Beweis für einen Wettbewerbsverstoss, wenn die belasteten Drittunternehmen die Beschuldigungen bestreiten. Vielmehr sind die Behauptungen des Selbstanzeigers stets durch weitere Beweismittel zu ergänzen und zu untermauern. Im Schweizerischen Kartellrecht dürfen bei Vorliegen einer Selbstanzeige die Anforderungen an das Beweismass im Zusammenhang mit belasteten Dritten nicht aus prozessökonomischen Gründen herabgesetzt werden. Dem Untersuchungsgrundsatz ist auch im Fall einer Selbstanzeige in vollem Umfang Geltung und Nachachtung zu verschaffen. Der Sachverhalt ist für jede einzelne Verfahrenspartei separat zu erstellen und abzuklären. Entsprechend muss der Kartellrechtsverstoss jeder Verfahrenspartei einzeln zur Last gelegt werden (Urteile des BVGer

B-807/2012, *Erne*, E. 8.5.4 ff.; B-771/2012, *Cellere*, E. 6.5.4 ff.; B-8399/2010, *Siegenia-Aubi*, E. 4.4 ff., insb. E. 4.4.34 f., aufgehoben mit Urteil 2C_1016/2014).

3.2.4.5 Zwar setzt die einvernehmliche Regelung im Gegensatz zur Selbstanzeige kein Geständnis voraus. Es ist aber denkbar, dass eine an einer EVR interessierte Partei den Sachverhalt freiwillig eingesteht, den Sachverhalt und die rechtliche Beurteilung zumindest nicht bestreitet oder – wie vorliegend – eine zusätzliche Sachverhaltsanerkennung unterzeichnet. In einem solchen Fall dürfen die Wettbewerbsbehörden für den Beweis des Kartellverstosses nicht bloss auf das Geständnis bzw. die Sachverhaltsanerkennung zurückgreifen. Ein Geständnis bzw. eine Sachverhaltsanerkennung ist vielmehr auf seine bzw. ihre Glaubwürdigkeit hin zu überprüfen, in dem es bzw. sie durch weitere Beweismittel ergänzt und untermauert wird. Das Geständnis bzw. eine Sachverhaltsanerkennung kann folglich nur als eines von mehreren Beweismitteln herangezogen werden, um den Nachweis eines Kartellrechtsverstosses zu erbringen (vgl. zum Ganzen: BEURET, Die einvernehmliche Regelung, S. 133 ff.). Die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichtes zum Beweismass bei Selbstanzeigen haben damit vorliegend – insbesondere hinsichtlich der von der Beschwerdeführerin unterzeichneten Sachverhaltsanerkennung (s. Bst. B.e oben) – analog zu gelten.

3.2.4.6 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass bei EVR-Verfahren im Zusammenhang mit sanktionsbedrohten Sachverhalten das auch sonst in Kartellverfahren erforderliche Beweismass erfüllt sein muss, damit ein rechtserheblicher Sachumstand als bewiesen erachtet werden kann.

3.2.5 Die Vorbringen der Beschwerdeführerin zur angeblichen Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes und der Beweispflicht haben einen engen Bezug zur rechtlichen Würdigung des der Beschwerdeführerin von der Vorinstanz vorgeworfenen Verhaltens. So gehen zahlreiche von der Beschwerdeführerin vermisste Untersuchungshandlungen auf eine andere Rechtsauffassung der Vorinstanz zurück oder erweisen sich aufgrund des von der Vorinstanz festgestellten Beweisergebnisses unter Umständen als nicht (mehr) nötig. Im Einzelnen werden die Vorbringen der Beschwerdeführerin zur angeblichen Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes und der Beweispflicht deshalb im Rahmen der materiellen Beurteilung in den nachfolgenden Erwägungen zu prüfen sein (vgl. in diesem Sinne bereits die BVGE 2011/32, *Terminierung Mobilfunk*, E. 1.1.2; Urteile des BVGer B-7920/2015 vom 16. August 2022 i.S. *VPVW Stammtische/Projekt Repo*

2013, E. 5.1.6; B-581/2012 vom 16. September 2016, *Nikon*, E. 5.5; B-771/2012, *Cellere*, E. 5.3; B-831/2011, *SIX*, E. 206*)*.

3.2.6 Im Allgemeinen ist allerdings bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass die Vorinstanz mit den Hausdurchsuchungen bei acht Untersuchungsadressatinnen bzw. den dabei beschlagnahmten Dokumenten, mit den Selbstanzeigen und den mit diesen eingereichten Beweismitteln, den Stellungnahmen auf Fragebögen und den Einvernahmen grundsätzlich umfangreiche Beweismassnahmen vorgenommen hat.

3.3 Begründungspflicht

3.3.1 Wie bereits erwähnt, rügt die Beschwerdeführerin sodann, die Vorinstanz sei ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen (s. E. 3.1.2 f. oben).

3.3.2 Aus dem in Art. 29 Abs. 2 BV geregelten Anspruch auf rechtliches Gehör leitet die Rechtsprechung die Pflicht der Behörden ab, ihre Verfügungen und Entscheide zu begründen. Das rechtliche Gehör als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht erfordert, dass die Behörde die Vorbringen einer Partei tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt. Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Der Bürger soll wissen, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt (BGE 139 V 496 E. 5.1; 129 I 232 E. 3.2, je m.w.H.; Urteil des BGer 1C_33/2016 vom 17. November 2016 E. 3.2; MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., 2008, S 885 ff.; STEINMANN, St. Galler Kommentar, N. 49 zu Art. 29 BV; WALDMANN/BICKEL, Praxiskommentar VwVG, Rz. 102 f. zu Art. 29 VwVG). Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Sie kann sich vielmehr auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 141 V 557 E. 3.2; 134 I 83 E. 4.1).

3.3.2.1 Der Umfang der Begründungspflicht richtet sich grundsätzlich nach den Umständen des Einzelfalls. Allgemein werden an die Begründung

nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung umso strengere Anforderungen gestellt je weiter der eingeräumte Ermessensspielraum der Behörde und je vielfältiger die tatsächlichen Voraussetzungen sind, die bei der Betätigung des Ermessens zu berücksichtigen sind (BGE 129 I 232 E. 3.3.; IZUMI/KRIMMER, DIKE-KG, Art. 30 N 30). Angesichts der grossen Anzahl unbestimmter Rechtsbegriffe und der Komplexität kartellrechtlicher Sachverhalte bzw. der damit zusammenhängenden rechtlichen und ökonomischen Fragen sind an die Begründung in Kartellverwaltungsverfahren grundsätzlich erhöhte Anforderungen zu stellen (IZUMI/KRIMMER, DIKE-KG, Art. 30 N. 30).

3.3.2.2 Ein Verstoss gegen die Begründungspflicht kann jedoch geheilt werden, wenn die unterinstanzliche Behörde anlässlich der Anfechtung ihres Entscheides eine genügende Begründung nachliefert (LORENZ KNEUBÜHLER, Die Begründungspflicht, 1998, S. 214 m.H.). Dem Anspruch auf Begründung wird somit Genüge getan, wenn die Behörde die Begründung im Rechtsmittelverfahren ergänzt und der Betroffene Gelegenheit erhält, in einem zweiten Schriftenwechsel dazu Stellung zu nehmen (Urteil des BVGer A-6377/2013 vom 12. Januar 2015 E. 5 m.w.H.; Zwischenentscheid des BVGer B-3302/2019 vom 24. September 2019 E. 6.2 m.w.H.).

3.3.3 Wie erwähnt besteht das Ziel einer EVR insbesondere darin, ein Verfahren möglichst effizient durchführen und abschliessen zu können (s. E. 3.2.4 oben). Zudem erklären sich die EVR-Parteien in den Rahmenbedingungen zur EVR in der Regel mit einer Reduktion der Begründungsdichte und -tiefe ausdrücklich einverstanden (s. Bst. B.d).

3.3.3.1 Dem Sinn und Zweck von EVR-Verfahren folgend liegt es in dessen Natur, dass die Genehmigungs- bzw. Sanktionsverfügung der Vorinstanz kürzer ausfällt als in Untersuchungen ohne EVR. Dabei sollte die Darstellung des rechtserheblichen Sachverhalts und dessen rechtliche Würdigung in der Verfügung möglichst kurz und einfach, trotzdem aber vollständig erfolgen (BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 67). Die Begründung ist jedoch so abzufassen, dass sich das betroffene Unternehmen von der Angelegenheit ein Bild machen und die Verfügung sachgerecht anfechten kann. Die Überlegungen, die für die Behörde entscheidend waren, sind zumindest kurz zu nennen, wobei eine Beschränkung auf die wesentlichen Gesichtspunkte genügt (vgl. E. 3.3.2 oben).

3.3.3.2 Ergreift ein Unternehmen ein Rechtsmittel gegen die Sanktions- bzw. Genehmigungsverfügung, so hat die Vorinstanz im Rechtsmittelverfahren im Rahmen des Schriftenwechsels den Sachverhalt vollständig darzustellen und eine ausführliche Begründung nachzuliefern, so dass die angefochtene Verfügung zusammen mit der Vernehmlassung und den weiteren Eingaben der Vorinstanz den oben erwähnten erhöhten Anforderungen an die Begründung in Kartellverwaltungsverfahren gerecht wird (s. E. 3.3.2.1).

3.3.4 Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung vom 26. Juni 2019 den Sachverhalt zusammengefasst kurz dargestellt (s. Bst. D.b). Des Weiteren legt sie dar, dass die Voraussetzungen für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG erfüllt seien. Sie begründet, weshalb eine Abstimmung (ein Mindestmass an Koordination) gegeben sei und machte Ausführungen zum Marktverhalten. Der Kausalzusammenhang könne bei einem langandauernden, systematischen Informationsaustausch vermutet werden. Zusätzlich führt die Vorinstanz aus, inwiefern dieser vorliegend auch belegt werden könne. Weiter begründet sie mit Verweis auf die europäische Praxis und Rechtsprechung, dass der vorliegende Informationsaustausch eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt habe. Sie stellt zudem klar, dass sie davon ausgehe, dass alle Verfügungsadressatinnen auf derselben Marktstufe tätig seien.

3.3.4.1 Die Vorinstanz begründet weiter, dass der Informationsaustausch als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG zu qualifizieren sei, da der Zinssatz einen Finanzierungspreis darstelle. In einer Eventualbegründung legt sie dar, dass das Vorliegen einer Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG selbst dann bejaht werden müsste, wenn ein Zinssatz nur einen Preisbestandteil darstelle. Des Weiteren führt sie aus, inwiefern vorliegend Aussen- und Innenwettbewerb bestehen geblieben sei, womit die gesetzliche Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung widerlegt wurde. In diesem Zusammenhang grenzt sie vorab den relevanten Markt ab und setzt sich insbesondere mit dem Einwand auseinander, die Captives würden in keinem horizontalen Wettbewerbsverhältnis zueinanderstehen. Die Vorinstanz folgert mit Verweis auf BGE 143 II 297 i.S. *Gaba,* dass eine den Wettbewerb erheblich beeinträchtigende Abrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 lit. a i.V.m. Abs. 1 KG vorliege, und legt dar, dass diese nicht aus Effizienzgründen gerechtfertigt gewesen sei (Art. 5 Abs. 2 KG).

3.3.4.2 Es zeigt sich, dass die Begründung in der angefochtenen Verfügung zwar über weite Strecken allgemein gehalten wird und eingehende

Ausführungen hinsichtlich der einzelnen acht Verfügungsadressatinnen fehlen. Zudem fokussierte sich die Vorinstanz auf die Würdigung des Informationsaustausches zu Standard- und Sonderzinssätzen. Die Vorinstanz geht aber betreffend das Vorliegen einer unzulässigen Wettbewerbsabrede auf alle wichtigen Prüfungspunkte kurz ein und die Unternehmen können sich vom vorgeworfenen Sachverhalt ein genügendes Bild machen. Die spezifischen Begründungen für die einzelnen Untersuchungsadressatinnen und damit insbesondere für die Beschwerdeführerin bewegen sich zwar am unteren Rande dessen, was den Anforderungen an die Begründungspflicht noch gerecht werden kann. Wie die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde vom 10. September 2019 aufzeigt, blieb diesbezüglich eine sachgerechte Anfechtung der Verfügung aber dennoch möglich. Die Begründung der angefochtenen Verfügung in Bezug auf das Vorliegen einer unzulässigen Wettbewerbsabrede erfüllt die oben erwähnten verminderten Anforderungen an die Begründungstiefe und -dichte einer in einem EVR-Verfahren abzuschliessenden Genehmigungsverfügung deshalb gerade noch.

3.3.4.3 Des Weiteren hat die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 12. Oktober 2020, in ihrer Duplik vom 18. April 2021 sowie in ihren Stellungnahmen vom 18. Mai 2021, 6. Juli 2021 und 2. März 2022 zu zahlreichen Punkten eine dichtere und tiefere Begründung nachgeliefert. Namentlich hinsichtlich des Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Captives (vgl. Vernehmlassung Rz. 19 ff., Duplik Rz. 34 ff.), dem Nachweis einer abgestimmten Verhaltensweise (vgl. Vernehmlassung Rz. 26 ff., Duplik Rz. 48 ff., Stellungnahme vom 18. Mai 2021 Rz. 14 ff.), dem Nachweis einer bezweckten oder bewirkten Wettbewerbsabrede (vgl. Vernehmlassung Rz. 34 ff., Duplik Rz. 55 f., Stellungnahme vom 18. Mai 2021 Rz. 25 ff.) sowie dem Nachweis einer Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 KG (vgl. Vernehmlassung Rz. 38 ff., Stellungnahme vom 18. Mai 2021 Rz. 28 ff.) hat sie ihre Begründung ergänzt. Die Beschwerdeführerin konnte zu diesen Eingaben der Vorinstanz im Rahmen des Schriftenwechsels Stellung nehmen (s. Bst. I und J oben). Selbst wenn vorliegend von einem Verstoss gegen die Begründungspflicht hinsichtlich des Vorliegens einer unzulässigen Wettbewerbsabrede auszugehen wäre, so wäre dieser im vorliegenden Beschwerdeverfahren somit geheilt worden.

3.3.4.4 Sodann nennt die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung die Voraussetzungen für die Sanktionierung. Sie begründet hinsichtlich der Bemessung der Sanktion, weshalb sie unter Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses einen Basisbetrag von 5% (des Umsatzes des

betreffenden Unternehmens in den letzten drei Geschäftsjahren vor Beendigung der unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung) als angemessen erachte. Weiter führt sie aus, der Basisbetrag werde in Abhängigkeit der individuellen Dauer der Teilnahme der Verfügungsadressatinnen um 62.5-77.5% erhöht und für den Abschluss der EVR werde eine Sanktionsreduktion von je 15% gewährt. Schliesslich enthält die angefochtene Verfügung eine kurze Begründung zu den Verfahrenskosten.

3.3.4.5 In Bezug auf die Sanktionsbemessung hat es die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung jedoch unterlassen, zu sämtlichen relevanten Parametern die Überlegungen zu nennen, von welchen sie sich hat leiten lassen und auf welche sie ihren Entscheid gestützt hat. Die Berechnung der der Beschwerdeführerin auferlegten Sanktion kann aufgrund der in der angefochtenen Verfügung enthaltenen Begründung nicht nachvollzogen werden. Namentlich blieb unerwähnt, von welchen Umsatzzahlen und welchem relevanten Markt bei der Berechnung des Basissanktionsbetrages ausgegangen wurde. Ebenso hat die Vorinstanz es unterlassen, sämtliche zur Anwendung gebrachten Sanktionsmilderungsgründe zu nennen. So hat die Vorinstanz nicht ausgeführt, dass die Sanktion der Beschwerdeführerin infolge Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung um weitere 20% reduziert wurde.

3.3.4.6 Wie erwähnt (s. E. 3.2.4.2 oben), ist die Sanktion nicht von der EVR umfasst. Entsprechend muss die Begründung der Sanktionsbemessung auch in einer Genehmigungsverfügung so abgefasst sein, dass auf alle relevanten Parameter kurz eingegangen wird und die Berechnung der auferlegten Sanktion nachvollzogen werden kann. Die angefochtene Verfügung erfüllt diese Anforderungen an die Begründung hinsichtlich der Sanktionsbemessung nicht. Die Vorinstanz hat diesbezüglich somit ihre Begründungspflicht verletzt.

3.3.4.7 Allerdings hat die Vorinstanz auch in Bezug auf die Sanktionsbemessung im Laufe des Beschwerdeverfahrens weitere Begründungselemente nachgeliefert (vgl. Vernehmlassung Rz. 43 ff., Duplik Rz. 68 ff., Stellungnahme vom 6. Juli 2021). Sie hat dabei darlegt und begründet, von welchen Umsatzzahlen sie bei der Berechnung des Basisbetrages ausgegangen ist. Ebenso hat sie ausgeführt, dass und weshalb sie die Sanktion um weitere 20% gemindert hat. Damit hat die Vorinstanz die wesentlichen Gesichtspunkte, die für sie bei der Sanktionsbemessung entscheidend waren, genannt. Die von der Vorinstanz im Beschwerdeverfahren nachgelie-

ferte, zwar eher kurz gehaltene Begründung zur Sanktionsberechnung vermag die Verletzung der Begründungspflicht somit heilen, zumal die Beschwerdeführerin im Rechtsmittelverfahren zur ergänzten Begründung der Vorinstanz Stellung nehmen konnte.

4. Aufgrund der Vorakten erwiesener Sachverhalt

Die Vorinstanz hat sich in der angefochtenen Verfügung vorrangig auf die Darlegung und Würdigung der Verhaltensweisen betreffend Standard- und Sonderzinssätze fokussiert. Nach Auffassung des Gerichts sind die vorgeworfenen Verhaltensweisen jedoch im Gesamtkontext zu sehen. Die einzelnen Elemente des Informationsaustausches stehen miteinander in Verbindung und beeinflussen sich gegenseitig. Dies wird letztlich auch aus der angefochtenen Verfügung deutlich, zumal auch die Vorinstanz – trotz Fokus auf die Standard- und Sonderzinssätze – in ihren Erwägungen wiederholt auf den Informationsaustausch als Ganzes bzw. auf den Austausch zu weiteren Elementen (Penetrationsraten, Gebühren, Amortisationstabellen, etc.) Bezug genommen hat. Demzufolge wird nachfolgend der erwiesene Sachverhalt betreffend den Informationsaustausch als Ganzes dargestellt. Es wird auf den Informationsaustausch zu den Elementen Penetrationsraten, Gebühren, Amortisationstabellen etc. gleichermassen eingegangen wie auf den Informationsaustausch zu den Standard- und Sonderzinssätzen.

Vorab erfolgen für ein besseres Verständnis allgemeine Ausführungen zum (Automobil-)Leasing und zu den in diesem Bereich tätigen Unternehmen.

4.1 (Automobil-)Leasing im Allgemeinen

4.1.1 Der Begriff "Leasing" stammt vom englischen Wort to lease (überlassen, vermieten) und wurde Ende der Fünfzigerjahre aus den USA übernommen (CLAIRE HUGUENIN, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 3. Aufl. 2019, Rz. 3720). Das Leasing war zunächst eine Idee der Absatzförderung. Einige Hersteller begannen damit, ihre Produkte nicht nur zu verkaufen, sondern auch zu vermieten (HEINRICH HONSELL, Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil, 10. Aufl. 2017, S. 459). Die wirtschaftliche Funktion des Leasinggeschäfts ist namentlich in der Möglichkeit zu sehen, ein individualisiertes, wirtschaftliches Gut zu gebrauchen und zu nutzen, ohne sofort einen grossen Geldbetrag zum Erwerb desselben einsetzen zu müssen (CORNELIA STENGEL, Anwendungsbereich des

Konsumkreditgesetzes, Kredit und Leasing, Kredit- und Kundenkarten sowie Überziehungskredite für Konsumenten, Diss. 2014, Rz. 194; zur wirtschaftlichen Funktion des Leasings vgl. auch THOMAS W. MERRILL, The Economics of Leasing, Journal of Legal Analysis, 2020, Volume 12, S. 221-272).

4.1.2 Ein Leasingvertrag liegt vor, wenn die Leasinggeberin dem Leasingnehmer gegen ein in Teilbeträgen zu bezahlendes Entgelt eine bewegliche oder unbewegliche Sache (Leasingobjekt) zur freien Nutzung und Verwendung für einen bestimmten Zeitraum überlässt, wobei der Leasingnehmer die Gefahr trägt und für die Erhaltung aufzukommen hat. Das formale Eigentum verbleibt bei der Leasinggeberin (Urteil des BGer 4A_404/2008 E. 4.1; AMSTUTZ/MORIN, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2019, Einl. vor Art. 184 ff. N. 59; CLAIRE HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3722; JÖRG SCHMID/HUBERT STÖCKLI/FRÉDÉRIC KRAUSKOPF, Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil, 3. Aufl. 2021, Rz. 2527). Dieses in Teilbeträgen zu bezahlende Entgelt für die Gebrauchsüberlassung eines Leasingobjektes wird umgangssprachlich und in der Literatur entweder als Leasingzins (im weiteren Sinn) oder als Leasingrate bezeichnet. Im vorliegenden Urteil wird hierfür nachfolgend nur noch der Begriff Leasingrate verwendet. Der Begriff Leasingzins wird ausschliesslich im engeren Sinn für den Preis für die Zurverfügungstellung des notwendigen Kapitals gebraucht (s. E. 4.1.13 unten).

4.1.3 Der Leasingvertrag kommt in verschiedenen Formen vor. Bei der Unterteilung dieser Formen wird insbesondere an der Zahl der beteiligten Parteien angeknüpft.

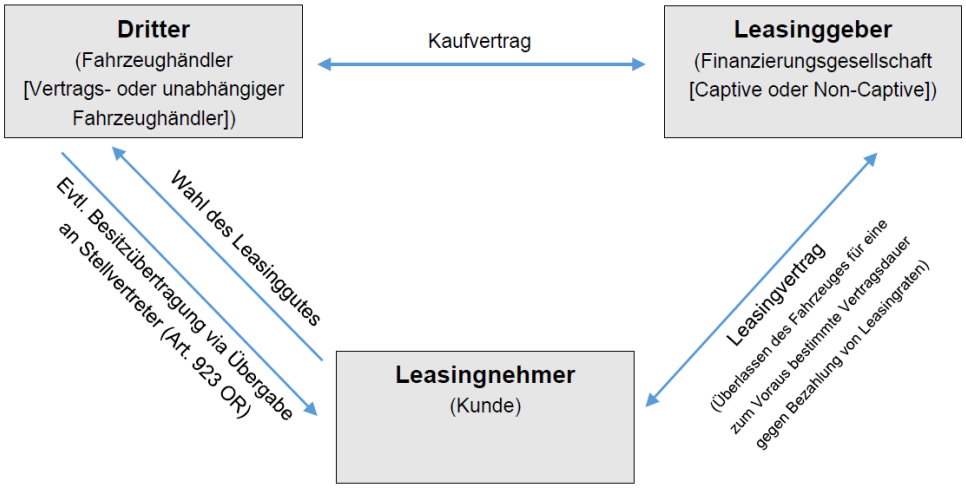
4.1.4 Beim direkten Leasing, dem sog. Hersteller- oder Händlerleasing, finanziert der Hersteller oder Lieferant das Leasing, womit er selber die Rolle des Leasinggebers übernimmt. Es handelt sich somit um ein Zweiparteiengeschäft (HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3729; RETO ARPAGAUS, Das Schweizerische Bankgeschäft, 8. Aufl. 2021, Rz. 1308).

4.1.5 Beim indirekten Leasing besteht dagegen ein Dreipersonenverhältnis (SCHMID/ STÖCKLI/KRAUSKOPF, a.a.O., Rz. 2528; HONSELL, a.a.O., S. 462). Der Kunde bzw. Leasingnehmer wählt bei einem Händler bzw. Lieferanten (Dritter) das Leasingobjekt aus (HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3730). Ergibt sich dann, dass der Kunde den Gegenstand nicht kaufen, sondern leasen will, so wird eine Leasinggesellschaft eingeschaltet, die in aller Regel bereits in laufendem Geschäftskontakt mit dem Verkäufer steht (HONSELL, a.a.O.,

S. 462). Zwischen dem Kunden und der Finanzierungsgesellschaft wird ein Leasingvertrag über das Leasingobjekt abgeschlossen, wonach die Finanzierungsgesellschaft das Leasingobjekt dem Kunden gegen Entgelt zum Gebrauch überlässt (vgl. HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3730). Die Leasinggeberin erwirbt daraufhin das vom Leasingnehmer gewählte Leasingobjekt gemäss den Anweisungen des Leasingnehmers beim Händler bzw. Lieferanten (Dritter; STENGEL, a.a.O., Rz. 192). Dieser Erwerb des Leasingobjektes durch die Leasinggesellschaft ist nicht Teil des Leasingvertrages zwischen der Leasinggesellschaft und dem Leasingnehmer, sondern ein eigener Vertrag zwischen Leasinggesellschaft und Händler bzw. Lieferant (PETER SCHATZ, Das Leasing von Automobilen, AJP 2006,1042 ff., 1042). Der Erwerbsvertrag zwischen der Leasinggeberin und dem Händler ist mit dem eigentlichen Leasingvertrag zwischen der Leasinggeberin und dem Leasingnehmer jedoch gekoppelt, da die Leasinggeberin das Eigentum am bezeichneten Leasingobjekt einzig deshalb erwirbt, um dem Leasingnehmer – in Erfüllung ihrer leasingvertraglichen Verpflichtung – den vollen Nutzen und Gebrauch daran zu ermöglichen (STENGEL, a.a.O., Rz. 192). Die Übergabe des Leasingobjektes erfolgt in der Regel direkt vom Händler bzw. Lieferanten an den Kunden. Die Finanzierungsgesellschaft erwirbt das Eigentum mittels Stellvertretung (Art. 923 OR; vgl. HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3728 und 3730).

4.1.6 Der Begriff „Leasingvertrag“ bezeichnet somit nur den Vertrag zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer, während das gesamte Dreiecksverhältnis zwischen Leasinggeberin, Leasingnehmer und Händler bzw. Lieferant als „Leasinggeschäft“ oder „Leasing“ bezeichnet wird. Das Leasinggeschäft umfasst die gesamte Transaktion – von der Auswahl und dem Kauf des Leasingobjektes und dessen Auslieferung an den Leasingnehmer bis zur Beendigung des Leasingvertrags (STENGEL, a.a.O., Rz. 193).

4.1.7 Beim Automobilleasing besteht in der Regel ein solches Dreipersonenverhältnis, das wie folgt grafisch dargestellt werden kann:



Die Leasinggeberin, unabhängig ob es sich dabei um eine Captive oder eine Non-Captive handelt, profitiert somit von den Einnahmen aus dem Leasingvertrag. Captive Leasinggeberinnen profitieren aufgrund ihrer noch genauer aufzuzeigenden Verbundenheit mit einer Hersteller- bzw. Importeurgesellschaft (s. E. 4.2 unten) insbesondere im Neuwagengeschäft zusätzlich dadurch, dass die verbundene Hersteller- bzw. Importeurgesellschaft einen Fahrzeugverkauf realisiert.

4.1.8 Weiter zu beachten ist, dass Leasingverträge über bewegliche, dem privaten Gebrauch des Leasingnehmers dienende Sachen, die bei vorzeitiger Auflösung eine Erhöhung der vereinbarten Leasingraten vorsehen, als Konsumkreditverträge gelten (Art. 1 Abs. 2 Bst. a KKG). Auf solche Leasingverträge und damit auch auf einen namhaften Teil der Automobilleasingverträge findet das KKG in eingeschränkter Form Anwendung (Art. 8 Abs. 1 KKG). Art. 8 Abs. 1 KKG listet die anwendbaren Bestimmungen auf. Demnach gelten für Leasingverträge i.S.v. Art. 1 Abs. 2 Bst. a KKG zahlreiche zwingende Bestimmungen hinsichtlich Formvorschriften, Mindestinhalt des Vertrages, Notwendigkeit einer Restwerttabelle, etc. (vgl. insbesondere Art. 11 KKG). Nicht unterstellt sind dem KKG Verträge über Kredite und Leasingverträge i.S.v. Art. 1 Abs. 2 Bst. a KKG von weniger als 500 Franken oder mehr als 80'000 Franken (Art. 7 Abs. 1 Bst. e KKG; Urteil des BGer 4A_398/2018 vom 25. Februar 2009 E. 5.2; HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3744c) sowie Verträge, bei denen das Leasingobjekt (Fahrzeug) dem geschäftlichen Gebrauch des Leasingnehmers dient.

4.1.9 Die beim Automobilleasing vom Leasingnehmer zu entrichtende monatliche Leasingrate für die Nutzung des Fahrzeuges während der Leasingdauer setzt sich aus einer Amortisations- und einer Zinskomponente zusammen. Mit der Amortisation wird die Wertverminderung abgegolten, die das Fahrzeug während des Leasings erfährt. Mit den Zinskosten wird die Leasinggeberin für die Zurverfügungstellung des notwendigen Kapitals entschädigt. Die Berechnung dieser Elemente lässt sich (leicht vereinfacht) wie folgt darstellen (vgl. AMAG Leasing, Endlich das Wunschauto fahren, Ihr Guide zum mühelosen Leasing, S. 12; www.amag-group.blog/wp-content/uploads/2019/01/AMAG_Leasing_Guide_148x210mm_4f_d_low.pdf [letztmals abgerufen am 05.06.2023]):

$\frac{\text{(Nettopreis + Restwert) x Zins x Jahre}}{\text{2 x 100}}$	**= Zinskosten**
Nettopreis – Restwert	**= Amortisation**
(Zinskosten + Amortisation) / Anzahl Monate	**= Rate**

4.1.10 Beim Nettopreis handelt es sich um den mit dem Fahrzeughändler ausgehandelten und vereinbarten Preis für das Fahrzeug.

4.1.11 Die Höhe der Amortisation ergibt sich aus der Differenz zwischen dem Nettopreis des Fahrzeuges und dem Restwert des Fahrzeuges bei Ablauf der Leasingdauer. Der Restwert ist vertraglich vereinbart und stellt ein kalkulatorischer Wert dar. Er ist abhängig von der Leasingdauer und damit vom Alter des Autos bei Ablauf der Vertragsdauer sowie von der vertraglich vereinbarten Kilometerleistung.

4.1.12 Durch eine Anzahlung bzw. eine sog. "erste grosse Leasingrate" kann der Finanzierungsbetrag des Leasingfahrzeuges reduziert werden. Die Anzahlung wird vom Nettopreis in Abzug gebracht, womit die monatliche Leasingrate kleiner wird, da die Leasinggesellschaft weniger Geld zur Verfügung stellen muss (vgl. AMAG Leasing, Endlich das Wunschauto fahren, Ihr Guide zum mühelosen Leasing, S. 12).

4.1.13 Mit den Zinskosten werden sodann die Zurverfügungstellung des notwendigen Kapitals durch die Leasinggeberin und die durch sie erbrachten Dienstleistungen entschädigt.

4.1.14 Das KKG sieht vor, dass die mit der üblichen Abwicklung des Leasingvertrages verbundenen Kosten bereits im effektiven Jahreszinssatz

enthalten sein müssen (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 KKG), womit in diesem Zusammenhang keine weiteren Gebühren erhoben werden dürfen. Hingegen kann die Leasinggeberin für Kosten, welche bei Nichterfüllung einer im Vertrag aufgeführten Verpflichtung entstehen, Gebühren erheben (vgl. Art. 34 Abs. 2 Bst. a KKG). Ebenso können bei verspäteter Bezahlung der Leasingraten Verzugszinsen auf die ausstehenden Beträge in Rechnung gestellt werden (HANS GIGER, Berner Kommentar, Der Konsumkredit, 2007, S. 504 f.).

4.1.15 Nach Ablauf der vertraglich vereinbarten Leasingdauer ist das Fahrzeug zurückzugeben. Je nach Vertragsausgestaltung hat der Leasingnehmer in diesem Zeitpunkt aber auch die Möglichkeit den Leasingvertrag zu verlängern, das Leasingobjekt zu kaufen oder einen neuen Leasingvertrag einzugehen (HUGUENIN, a.a.O., Rz. 3727). Die Rückgabe des Fahrzeuges erfolgt an den Fahrzeughändler bzw. an die vom Leasinggeber bezeichnete Garage. Es wird ein Rückgabeprotokoll erstellt. Der Leasingnehmer hat eine allfällige übermässige Abnutzung des Fahrzeuges (Überschreiten der vereinbarten Kilometerzahl, Schäden, etc.) finanziell auszugleichen (vgl. beispielhaft CA Auto Finance, Allgemeine Vertragsbedingungen [AVB] Typ Leasing [Version 2023_1], Rn. N, www.ca-autofinance.ch/wp-content/uploads/sites/14/2023/03/AVB_Leasing_2023_1.pdf [letztmals abgerufen am 05.06.2023]; AMAG Leasing, Endlich das Wunschauto fahren, Ihr Guide zum mühelosen Leasing, S. 11).

4.1.16 Bei Leasingverträgen über Fahrzeuge, die in den Geltungsbereich des KKG fallen, kann der Leasingnehmer den Leasingvertrag zudem vorzeitig kündigen, wobei das KKG eine Frist von mindestens 30 Tagen auf das Ende einer dreimonatigen Leasingdauer vorsieht (Art. 17 Abs. 3 KKG). Bei einer vorzeitigen Beendigung des Leasingvertrages muss die Leasingnehmerin der Leasinggeberin die Differenz zwischen dem aktuellen Buchwert des Fahrzeuges und der bereits geleisteten Amortisation entschädigen. Denn die Amortisation des Wertverlustes des Fahrzeuges erfolgt bei einem Leasingvertrag mit Bezahlung von konstanten Leasingraten, der tatsächliche Wertverlust eines Fahrzeuges ist aber zu Beginn der Leasingdauer in aller Regel grösser und flacht im Verlauf der Leasingdauer ab. Hierzu muss der Leasingvertrag eine nach anerkannten Grundsätzen erstellte Tabelle enthalten, aus der hervorgeht, was der Leasingnehmer bei einer vorzeitigen Beendigung des Leasingvertrags zusätzlich zu den bereits entrichteten Leasingraten zu bezahlen hat und welchen Restwert die Leasingsache zu diesem Zeitpunkt hat (Art. 11 Abs. 2 Bst. g KKG; sog.

Auflösetabelle). Diese Auflösetabellen werden durch die Leasinggeberin definiert.

4.2 Im Bereich Automobilleasing tätige Unternehmen

4.2.1 Im Bereich des Leasings von Fahrzeugen (PKW und leichte Nutzfahrzeuge) sind verschiedene Finanzierungsgesellschaften, namentlich Non-Captives und Captives tätig. Non-Captives sind unabhängige Finanzinstitute, die Finanzierungsmöglichkeiten für Fahrzeuge sämtlicher Automobilmarken anbieten. Im Untersuchungszeitraum waren dies in der Schweiz Cembra Money Bank AG, EFL Autoleasing AG, BANK-Now AG und Cashgate AG. Bei den Captives handelt es sich dagegen um hersteller- bzw. importeurgebundene Finanzinstitute, die i.d.R. mit einer Automarke oder -gruppe (konzernmässig) verbunden sind. Im Untersuchungszeitraum waren die in Bst. A.b oben genannten Untersuchungsadressatinnen in der Schweiz als Captives tätig. Ihre Haupttätigkeit besteht in der Bereitstellung von Finanzierungsmöglichkeiten für Erzeugnisse ihrer Gruppe, bzw. für Produkte, die durch sie importiert werden. Die Captives bzw. ihre Leasing- und Finanzierungsangebote dienen namentlich der Absatzförderung von Fahrzeugen der mit ihr verbundenen Automarke(n) (s. E. 4.1.1 oben; vgl. Vorinstanz, act. 2602 Rz. 324 ff., act. 2503 S. 2).

4.2.2 Die Beschwerdeführerin war im Untersuchungszeitraum als Captive für Fahrzeuge der Fiat-Gruppe tätig. Erst mit Statutenänderung vom 3. April 2023 hat sie ihren Gesellschaftszweck angepasst (vgl. amtliche Publikation der Mutation im Schweizerischen Handelsamtsblatt [SHAB] vom 17. April 2023, Nr. 73, S. 97). Mit entsprechender Medienmitteilung vom 4. April 2023 gab sie bekannt, zukünftig nicht mehr als Captive tätig zu sein (www.ca-autofinance.ch/wp-content/uploads/sites/14/2023/04/CA-Auto-Bank_Press-release_DE_Switzerland.pdf). Für den vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt sind allerdings die Verhältnisse im Untersuchungszeitraum relevant. In den nachfolgenden Erwägungen wird deshalb ausschliesslich auf den Gesellschaftszweck und die Verbundenheit der Beschwerdeführerin mit anderen Unternehmen während des Untersuchungszeitraums Bezug genommen.

4.2.3 Neben den Captives und Non-Captives sind noch weitere Akteure, insbesondere die Fahrzeughändler, direkt oder indirekt in das Automobilleasing involviert. Fahrzeughändler sind entweder unabhängig tätig oder haben mit einer oder mehreren Automobilmarken bzw. der jeweiligen Her-

steller- oder Importeurgesellschaft für den Vertrieb der jeweiligen Fahrzeuge Händlerverträge abgeschlossen (vgl. Urteil B-3332/2012, *BMW*, Bst. A.a). Dass die Händler im Bereich Leasing ebenfalls eine wichtige Rolle spielen, wird bereits aus dem oben dargestellten Dreipersonenverhältnis beim Leasinggeschäft ersichtlich (s. E. 4.1.7). Zudem gingen die Finanzierungsgesellschaften gemäss Vorbringen der Beschwerdeführerin selbst nicht aktiv auf Kundenakquise (vgl. Replik der Beschwerdeführerin vom 18. Dezember 2020, Rz. 55). Der Kunde bzw. Leasingnehmer nahm bei der Suche nach einem Fahrzeug in der Regel zunächst Kontakt zu einem oder mehreren Fahrzeughändlern auf. Ergab sich, dass er das Fahrzeug leasen wollte, vermittelte der Fahrzeughändler den Kontakt zu einem oder mehreren Finanzierungsgesellschaften. Direkte Ansprechperson des Endkunden blieb regelmässig der Händler, namentlich auch für das Leasingangebot. Der Händler profitierte nicht nur insofern vom Abschluss eines Leasinggeschäfts, als es dadurch mit der Leasinggeberin zu einem Verkaufsgeschäft über das fragliche Fahrzeug kam, sondern er erhielt bei einem erfolgreichen Abschluss eines Leasingvertrages von der Leasinggeberin auch eine Kommission bzw. Provision, welche i.d.R. aus einem gewissen Prozentsatz des Finanzierungswertes bestand (vgl. Vorinstanz, act. 2001 Rz. 84 ff.). Insgesamt übernahm der Händler beim Abschluss des Leasingvertrages zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer eine wichtige Vermittlerrolle (s. E. 4.1.5 oben).

4.2.4 Des Weiteren folgt aus der Erwägung 4.2.1 f., dass auch die Hersteller- bzw. Importeurgesellschaften der jeweiligen Automobilmarken im Leasinggeschäft in gewisser Hinsicht eine Rolle spielen. So dienen die Leasing- und Finanzierungsangebote der Captives, wie erwähnt, der Absatzförderung von Fahrzeugen der jeweils mit ihnen verbundenen Automarke(n) (s. E. 4.2.1 oben). Ausserdem sind die Captives mit den Hersteller- bzw. Importeurgesellschaften (konzernmässig) verbunden.

4.2.5 Schliesslich besteht auch zwischen den Händlern und den Hersteller- bzw. Importeurgesellschaften durch die teilweise bestehenden Händlerverträge eine laufende Vertragsbeziehung (s. E. 4.2.1 f. oben).

4.2.6 Nachfolgend wird der als erwiesen zu betrachtende Sachverhalt gestützt auf die dem Gericht eingereichten Vorakten detailliert dargestellt.

4.3 Captive-Meetings

4.3.1 Die in Bst. A.b oben genannten Untersuchungsadressatinnen trafen sich im Untersuchungszeitraum anlässlich von Captive-Meetings. Das erste Meeting fand am 5. Juli 2006 in Schlieren in den Räumlichkeiten der Beschwerdeführerin statt. Ausser E. _____ (entschuldigt) nahmen daran A. _____, B. _____, F. _____, G. _____, C. _____ und H. _____ teil.

4.3.2 Die Teilnehmer der soeben erwähnten Captives einigten sich darauf, dass "*die Meetings jeweils im Frühling (im Februar vor dem Autosalon), im Sommer (erste Hälfte Juli vor Ferienbeginn) und im Herbst (Oktober) stattfinden, und zwar in Rotation unter den teilnehmenden Gesellschaften*". Gemäss Beschlussprotokoll sollte das Meeting ein periodisches Treffen der Captives für den Erfahrungsaustausch und die Bearbeitung spezieller sowie allgemeiner Problemfälle sein (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.).

4.3.3 Weiter wurde festgehalten, dass "*man sich einig [ist], dass dieser Kreis der Teilnehmer beibehalten wird (inkl. den entschuldigten Personen)*" (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.). I. _____ wurde erst im Februar 2012 zugelassen (vgl. Vorinstanz, act. 2301 S. 5 Rz. 165 ff., act. 2703 S. 4 f. und Beilage 20).

4.3.4 Die Captive-Meetings wurden bis zum 21. Januar 2014 insgesamt vierundzwanzigmal organisiert und fanden wie folgt statt:

2006		05.07.2006	03.11.2006
2007	28.02.2007	20.06.2007	31.10.2007
2008	27.02.2008	24.06.2008	22.10.2008
2009	19.02.2009	11.06.2009	23.09.2009
2010	25.02.2010	24.06.2010	21.10.2010
2011	24.02.2011	16.06.2011	26.10.2011
2012	23.02.2012	21.06.2012	25.10.2012
2013	28.02.2013	19.06.2013	24.10.2013
2014	21.01.2014		

4.3.5 Die Beschwerdeführerin nahm mit Ausnahme der Meetings vom 23. September 2009 und 16. Juni 2011 an allen Captive-Meetings teil (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.). Auch bei den letzten beiden Meetings vom 24. Oktober 2013 und 21. Januar 2014 hat die Beschwerdeführerin ihre Teilnahme im Vorfeld bestätigt bzw. zu besprechende Themen gemeldet (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 87 ff.).

4.3.6 Teilnehmer an den Treffen waren für die Beschwerdeführerin in der Regel J. _____ (General Manager) und/oder K. _____ (Sales & Marketing Manager). Ab 23. Februar 2012 nahm infolge der Pensionierung von J. _____ an dessen Stelle L. _____ (CEO) teil. In der Anfangszeit waren für die Beschwerdeführerin teilweise auch M. _____ und N. _____ anwesend (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.).

4.3.7 Zu allen oben erwähnten Captive-Meetings, welche vor dem 21. Juni 2012 stattfanden, liegen Protokolle vor, wobei es sich teilweise nur um kurze Beschlussprotokolle handelt (vgl. Vorinstanz, act. 2803 Beilage 1; vgl. auch act. 1201 Beilage 20). G. _____ kündigte vor dem Meeting vom 21. Juni 2012 an, aufgrund konzerninterner Regelungen bei den Traktanden "*Feedback Workshop Leasing-Verträge*" und "*Restwertpolitik Importeur>- Bank – Bank >Importeur*" das Meeting verlassen zu müssen. Aus diesem Grund ersuchte G. _____ um die Möglichkeit, zu Beginn des Captive-Meetings eine Präsentation mit dem Titel "*Anforderungen bzgl. Antitrust*" zu halten. In dieser Präsentation wurden unter anderem alle preisbezogenen Themen als "*Tabu-Themen*" kategorisiert (vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 89 ff.). Nachdem G. _____ das Meeting vorzeitig verlassen hatte, einigten sich die übrigen Teilnehmer darauf, in Zukunft auf die Erstellung von Protokollen der Meetings zu verzichten (vgl. Vorinstanz, act. 2908 S. 6 Rz. 187; act. 2801 S. 5 Rz. 145 ff.).

4.3.8 Zu den Captive-Meetings, welche nach dem 21. Juni 2012 stattfanden, finden sich in den Vorakten deshalb keine Protokolle mehr, wohl aber Programme, E-Maileinladungen und/oder handschriftliche Notizen (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 77 ff., 3023, 3032).

4.3.9 Neben den Captive-Meetings wurden auch mehrfach Workshops organisiert, an welchen einzelne Themen vertieft behandelt wurden. So gab es einen Workshop zum Thema "*Restwert/Restwerttabellen/Auflösungstabellen*", mehrere Workshops zur Vermeidung von Doppelfinanzierungen und zum eCode 178. Mit dem eCode 178 kann bei einem Fahrzeug auf elektronischer Basis vermerkt werden, dass ein Halterwechsel verboten ist, um zu verhindern, dass geleaste Fahrzeuge unbefugter Weise verkauft werden.

4.3.10 Zudem fand am 24. Mai 2013 ein Workshop zum Thema "*Vertragsgestaltung*" statt, dessen Ziel und Inhalt gemäss der Einladung ein Erfahrungsaustausch zu folgenden Themen war: Das Vertragswerk, kritische

Punkte im Zusammenhang mit Rechtsstreitigkeiten, mit dem Geldwäschereigesetz und dem Konsumkreditgesetz etc., sowie die Identifikation von Vertragselementen, die innerhalb der Branche vereinheitlicht werden sollten (vgl. Vorinstanz, act. 2703 Beilage 25 [S. 68]). Im Nachgang wurden zwischen den Teilnehmenden des Workshops, darunter auch die Beschwerdeführerin, per E-Mail Musterverträge ausgetauscht (vgl. Vorinstanz, act. 1201 Beilagen 24a-e [S. 80 ff.]).

4.4 An den Captive-Meetings ausgetauschte Informationen

Die an den Captive-Meetings diskutierten Themen waren vielfältig. Mehrfach Besprechungsgegenstand waren Themen wie die Fahrzeugversicherung, der Lohnausweis im Zusammenhang mit an Verkäufer bezahlte Provisionen, ZEK-Einträge, das Projekt Code178, schwarze Listen, GwG-Regelungen, etc. Ebenso Inhalt der Meetings waren die Zinssätze (generell und bezüglich der Automessen), Restwert- bzw. Auflösetabellen, Gebühren und Saläre. Der Austausch über diese Themen ist nachfolgend detaillierter darzustellen.

4.4.1 Austausch über Zinssätze im Allgemeinen

4.4.1.1 Dem Protokoll zum Captive-Meeting vom 24. Juni 2008 kann entnommen werden, dass sich die Teilnehmenden vor dem Hintergrund des damals angeblich ansteigenden Zinsniveaus über die Zinssätze austauschten. So wurde Folgendes festgehalten (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 41):

> *"Verschiedenes - Die Situation auf dem Zinsmarkt tangiert jeden. Die Zinsen werden demnächst von jedem Captive angepasst. Erhöhungen zwischen 0.2% - 0,5% werden stattfinden. Ein angepasster Benchmark wird stattfinden. FIDIS engagiert sich, die Informationen zu sammeln und diese zur Verfügung zu stellen."*

4.4.1.2 Auch aus der für das Captive-Meeting vom 20. Oktober 2008 erstellten Traktandenliste geht hervor, dass von der Beschwerdeführerin eine Diskussion betreffend "*Zins + Spread*" bzw. von H. _____ eine Diskussion betreffend "*aktuelle Situation im Markt und Zinsentwicklung (Kundentarife)*" angeregt wurde (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 45).

4.4.2 Austausch über Zinssätze bezüglich Automessen

4.4.2.1 Bereits oben erwähnt wurde, dass die Captives anlässlich des ersten Captive-Meetings vereinbart hatten, dass "*die Meetings jeweils im Frühling (im Februar vor dem Autosalon), im Sommer (erste Hälfte Juli vor Ferienbeginn) und im Herbst (Oktober) stattfinden*". Nachfolgender Vergleich der Daten der Automesse Zürich mit den Daten der Captive-Meetings zeigt, dass bis und mit 2013 die Meetings jeweils wenige Tage bzw. wenige Wochen vor der Auto Zürich stattfanden:

Jahr	Auto Zürich	Captive-Meeting
2006	09. - 12.11.2006	03.11.2006
2007	01. - 04.11.2007	31.10.2007
2008	13. - 16.11.2008	22.10.2008
2009	05. - 08.11.2009	23.09.2009
2010	11. - 14.11.2010	21.10.2010
2011	03. - 06.11.2011	26.10.2011
2012	08. - 11.11.2012	25.10.2012
2013	31.10. - 03.11.2013	24.10.2013

4.4.2.2 Den Protokollen kann entnommen werden, dass die Zinssätze für die Automesse Zürich in den Jahren 2007, 2009 und 2011 besprochen wurden (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 33, 53 und 69). Für die Jahre 2007 und 2011 sind zusätzlich handschriftliche Notizen eines Teilnehmenden betreffend den Austausch der Zinssätze verfügbar (vgl. Vorinstanz. act. 3044 und 3022).

4.4.2.3 Das gleiche Bild ergibt sich beim Vergleich der Daten des Autosalons Genf mit den Daten der Captive-Meetings:

Jahr	Automobilsalon	Captive-Meeting
2006	02. - 12.03.2006	
2007	08. - 18.03.2007	28.02.2007
2008	06. - 16.03.2008	27.02.2008
2009	05. - 15.03.2009	19.02.2009
2010	04. - 14.03.2010	25.02.2010
2011	03. - 13.03.2011	24.02.2011
2012	08. - 18.03.2012	23.02.2012
2013	07. - 17.03.2013	28.02.2013
2014	06. - 16.03.2014	21.01.2014

4.4.2.4 Aus den Protokollen ergibt sich, dass an den Captive-Meetings vom 19. Februar 2009, 24. Februar 2011 und 23. Februar 2012 die Zinssätze in Bezug auf den darauffolgenden Genfer Autosalon besprochen wurden (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 47, 66 und 72). Handschriftliche Notizen legen zudem nahe, dass Gleiches auch an den Meetings vom 27. Februar 2008 und 25. Februar 2010 der Fall war (vgl. Vorinstanz, act. 3045 und 3021).

4.4.3 Austausch über Restwert- bzw. Auflösetabellen

4.4.3.1 Bereits erwähnt wurde, dass Art. 11 Abs. 2 Bst. g KKG das Vorhandensein einer nach anerkannten Grundsätzen erstellten Restwerttabelle vorsieht. Art. 11 Abs. 2 Bst. g KKG wurde mit Urteil des Bundesgerichts 4A.404/2008 vom 18. Dezember 2008 präzisiert. Das Bundesgericht hielt darin fest, es sei unzulässig, Nachforderungen an die vorzeitige Kündigung des Leasingvertrages zu knüpfen, welche sich wirtschaftlich nicht mehr als Entgelt für die Gebrauchsüberlassung rechtfertigen liessen. Die Auflösetabelle dürfe keine versteckten Strafklauseln für die vorzeitige Kündigung des Leasingvertrages enthalten und nicht zu einer ungerechtfertigten Bereicherung des Leasinggebers führen. Unter anderem vor dem Hintergrund dieses Entscheides kam es an den Captive-Meetings wiederholt zum Austausch über Restwert- bzw. Auflösetabellen.

4.4.3.2 So gab es zunächst am Captive-Meeting vom 28. Februar 2007 einen Austausch über die Auflösetabellen. Es wurde über die Veröffentlichung einer Diplomarbeit-Studie zur Höhe der Restwerte in der Schweiz informiert, verbunden mit der Empfehlung sich auf die Veröffentlichung der Studie vorzubereiten. Weiter wurde eine allfällige einheitliche Restwerttabelle diskutiert, wobei beschlossen wurde, dass eine solche nicht erforderlich werde (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 23 ff., 26).

4.4.3.3 Für das Captive-Meeting vom 19. Februar 2009 war das Thema "*Bundesgerichtsentscheid RW-Tabelle in AVB / Wie weiter?*" traktandiert (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 45). J. _____ und K. _____ baten die Meetingteilnehmer im Vorfeld: "*bitte bringt eure Leasingverträge mit den RW-Tabellen mit*" (vgl. Vorinstanz, act. 1201 Beilage 36g). Die Kündigungstabellen wurden gemäss dem erstellten Beschlussprotokoll "*zur Info in der Datei des Teamspaces abgelegt*" (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 47).

4.4.3.4 Zudem waren die Auflösetabellen auch an folgenden Meetings traktandiert bzw. wurden thematisiert:

- 24. Juni 2010 ("*Restwert-Tabelle für vorzeitige Auflösung - Stand der Umsetzung und Erfahrungen damit?*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 58),
- 21. Oktober 2010 ("*Neue Kündigungstabelle Privat-Leasing (Erfahrungsaustausch)*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 51 f.),
- 24. Februar 2011 ("*AVB Privatleasing: /Kündigungstabelle Ex. Mitnehmen zum Austausch*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 65) und
- 25. Oktober 2012 ("*Anpassung Tabellen vorzeitige Vertragsauflösung (KKG)*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 77).

4.4.3.5 Sodann wurde an den Captive-Meetings die Entwicklung der Restwerte im Zusammenhang mit der Euroschwäche besprochen. Im Protokoll zum Meeting vom 26. Oktober 2011 wurde festgehalten (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 69):

> *"Restwerte bedingt durch Europroblematik*
> *Die Teilnehmer informieren darüber:*
> […] *senkt die RW generell um 2% Punkte vom LP. Fidis hat 4 Kategorien, streicht ab Januar 2012 die zwei Ersten. Die restlichen Captives ändern momentan nichts."*

4.4.3.6 Ebenso traktandiert war dieses Thema für den 21. Juni 2012 ("*Erfahrung mit den Restwerttabellen in Anbetracht der Preisentwicklung*", vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 75) und 25. Oktober 2012 ("*Restwertentwicklung durch Euro-Schwäche – Markterfahrungen*", vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 77).

4.4.3.7 Schliesslich fand ein Austausch zur Gestaltung der Auflösetabellen bei Automobilleasing mit einem Betrag über Fr. 80'000.– statt. Im Protokoll zum Meeting vom 26. Oktober 2011 wurde festgehalten, dass alle Captives für das Privatleasing über Fr. 80'000.– die gleiche Tabelle anwenden würden wie für Leasing unter Fr. 80'000.– (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 69). Für das Captive-Meeting vom 23. Februar 2012 war das Traktandum "*KKG Verträge CHF 80'000.– (Regelung)*" ebenfalls vorgesehen. Es wurde jedoch infolge der Abwesenheit des Vertreters von G. _____ nicht behandelt (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 71 ff.).

4.4.4 Austausch betreffend Gebühren

4.4.4.1 Die Meetingteilnehmer tauschten sich auch mehrfach über bestimmte Gebühren aus. So waren unter anderem die bei vorzeitigen Vertragsauflösungen anfallenden Gebühren Gegenstand von Austauschen. In

einer Notiz vom 31. Oktober 2007 hielt die Beschwerdeführerin in Hinblick auf das kommende Captive-Meeting fest: "*Fragen wieviel die Mitbewerber verlangen bei einer vorzeitigen Vertragsauflösung*" (vgl. Vorinstanz, act. 3072).

4.4.4.2 Die Gebühren bei vorzeitiger Vertragsauflösung waren im Weiteren auch an folgenden Captive-Meetings traktandiert:

- 24. Juni 2010 ("*Höhe der Auflösegebühren bei vorzeitigen Auflösungen (fixe Gebühr oder* […] *nach Laufzeit degressiv, bei Anschlussgeschäft wegfallend/reduziert)?*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 58),
- 21. Juni 2021 ("*Vorzeitige Vertragsauflösungen – Trend und vertragliche Kosten*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 75) und
- 28. Februar 2013 ("*Vorzeitige Vertragsauflösung, z.B. bei einem Folgegeschäft, also nicht KKG-Abrechnung: Wer erhebt und wenn ja welche Vertragsabschlussgebühr?*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 78).

4.4.4.3 Zudem fand anlässlich des Meetings vom 24. Juni 2008 ein Austausch über die Gebühren für Vertragsumschreibungen und den diesbezüglichen Bedingungen statt. Die Captives gaben dabei insbesondere die von ihnen hierfür erhobenen Dossierspesen bekannt (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 43 f.).

4.4.4.4 Aus dem Protokoll des Captive-Meetings vom 25. Februar 2010 geht hervor, dass ebenfalls ein Austausch betreffend die Gestaltung der Mahnspesen stattgefunden hat. Dabei wurden insbesondere die verschiedenen Ansätze ausgetauscht ("*10/20/30, 30/30/30, 0/20/20 oder 15/15/15*"; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 55).

4.4.4.5 Schliesslich haben sich die teilnehmenden Captives am 24. Juni 2008 und 25. Februar 2010 gegenseitig bezüglich der Frage der allfälligen Verrechnung von Kosten beim Lastschriftverfahren (LSV) informiert. Am 24. Juni 2008 wurde festgehalten, das Lastschriftverfahren sei bei allen kostenlos, wobei die Beschwerdeführerin eine Rechnungsstellung bei Kunden mit Einzahlungsscheinen prüfe. Am 25. Februar 2010 wurde festgehalten, dass die Beschwerdeführerin die Leasingrate erhöhe (Fr. 0.75), wenn der Kunde bei Vertragsunterzeichnung eine Rechnungsstellung mit Einzahlungsscheinen wünsche (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 57).

4.4.5 Festlegung für Gebühren für eine Mehrwertsteuerrückerstattung

4.4.5.1 Aufgrund des Inkrafttretens des neuen Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer vom 12. Juni 2009 (Mehrwertsteuergesetz, MWSTG, SR 641.20) auf den 1. Januar 2010 bat F. _____ die Bundesverwaltung um eine Stellungnahme betreffend die Behandlung der vor dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes abgeschlossenen Leasingverträge. Denn es wurde mit dem neuen MWSTG (2010) im Rahmen der Aufhebung der Margenbesteuerung bei Leasingfahrzeugen ein fiktiver Steuerabzug bei der Rücknahme der Fahrzeuge durch den Händler bei Ablauf der Leasingdauer eingeführt. Gemäss der Stellungnahme waren die Captives berechtigt, nicht aber verpflichtet, die Rückerstattung eines Teils der bezahlten Mehrwertsteuer zu verlangen.

4.4.5.2 Dieses Thema floss in das Captive-Meeting vom 25. Februar 2010 ein. Im Protokoll wurde festgehalten, die anwesenden Captives könnten insgesamt rund […] Fr. an Vorsteuern zurückfordern. Ziel sei ein gemeinsames Vorgehen und Auftreten. F. _____, B. _____ und A. _____ hätten die grössten Forderungen, weshalb diese Gesellschaften ein Meeting zwecks Besprechung des weiteren Vorgehens abhalten würden (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 55). Dieses Meeting fand am 7. Mai 2010 in Form einer Telefonkonferenz statt (vgl. Vorinstanz, act. 2503 Beilage 23 [S. 348]).

4.4.5.3 Am darauffolgenden Captive-Meeting vom 24. Juni 2010 wurde gemäss Protokoll was folgt festgehalten (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 59):

> "*Mit Ausnahme von Fidis planen alle LG's, ein Ruling zu erwirken wo nicht bereits geschehen. Man einigt sich, dass nach einem Abzug von einem Rückbehalt von CHF* […] *ein Überschuss dem Kunden gutgeschrieben werden soll. Unklar ist noch, ob der Rückbehalt mehrwertsteuerpflichtig ist. LG's die noch kein Ruling erwirkt haben, werden diese Frage mit in den Antrag einbauen.*".

4.4.5.4 Offensichtlich bestand zumindest teilweise der Wunsch, den Zeitpunkt der vorzunehmenden Rückerstattung gemeinsam festzulegen (vgl. Vorinstanz, act. 2503 Beilage 28 [S. 363]). Anlässlich des Meetings vom 21. Oktober 2010 einigten sich die Captives, dass eine Rückzahlung frühestens im Frühjahr 2011 erfolgen solle, damit allfällige Rückstände aus der Mehrwertsteuererhöhung verrechnet werden könnten (vgl. Vorinstanz,

act. 1201 S. 63 f.). Ob die Captives zu einem späteren Zeitpunkt noch einen Beschluss über das finale Vorgehen fällten – wie im Protokoll des Meetings vom 21. Oktober 2010 angekündigt –, ist aus den Akten nicht ersichtlich (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 63 f.).

4.4.5.5 Die Beschwerdeführerin war gemäss Protokoll bei der Beschlussfassung anwesend, beteiligte sich jedoch an der Festlegung der Gebühren bei Mehrwertsteuerrückerstattung bzw. an der Koordinierung der Vorgehensweise zur Gebührenrückerstattung nicht und verzichtete insbesondere auf die Einholung eines Rulings.

4.4.6 Austausch über Lohnentwicklung, Lohnhöhe und Lohnbestandteile

4.4.6.1 Auch die Lohnentwicklung, die Lohnhöhe und Lohnbestandteile wurden an den Captive-Meetings wiederholt besprochen. Am 28. Februar 2007 wurde die Durchführung eines Lohn-Benchmarks beschlossen und am 20. Juni 2007 haben sich die Teilnehmer über die Struktur der zu erhebenden Daten geeignet. Die Captives wurden aufgefordert, die hierfür herunterzuladende Datei auszufüllen (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 26 und 30 f.). Schliesslich wurde am 27. Februar 2008 der Salär-Benchmark diskutiert (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 36 f.).

4.4.6.2 Besprechungsgegenstand des Meetings vom 25. Februar 2010 war unter anderem wiederum das Salär. Dabei gaben einige Captives, darunter auch die Beschwerdeführerin, Zeitpunkt und Umfang der bevorstehenden Lohnmassnahmen bekannt. Ebenso wurde beschlossen "*eine Umfrage zu den Salären von einigen wenigen, klar definierten Jobs*" zu machen (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 56). Dieser Salärvergleich war in der Folge auch an den Sitzungen vom 24. Juni 2010 und 21. Oktober 2010 Thema (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 60 und 63). Schliesslich stellte K. _____ den Teilnehmenden am 26. Oktober 2010 das anonymisierte Resultat der Salärumfrage per E-Mail zu (vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 116).

4.5 Monatlicher Austausch über Standard- und Sonderzinssätze

4.5.1 Anlässlich des ersten Captive-Meetings vom 5. Juli 2006 einigten sich die Captives, den monatlichen Benchmark der Zinssätze und Promotionen fortzuführen. So wurde im Protokoll festgehalten (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.):

"Monatlicher Benchmark der Zinssätze und Promotionen

Alle Teilnehmer sind mit der Weiterführung des monatlichen Surveys durch die Fiat Finance einverstanden. Die Kontaktpersonen der Gesellschaften, gemäss Anhang, werden monatlich durch die Fiat Finance konsultiert. Der Benchmark wird anschliessend mit den möglichen Zusatzangaben der weiteren Gesellschaften/Banken an die Kontaktpersonen und Meeting-Teilnehmer per E-Mail zugestellt."

4.5.2 Dieser Austausch fand bis im März 2014 monatlich statt, d.h. insgesamt 93 Mal (vgl. Vorinstanz, act. 3105-3114, 3038-3040).

4.5.3 Gemäss Zeugenaussage von L. _____ "*kam die Idee von Fiat Credit, die heutige FIDIS. Weil das Headquarter aus Turin sehr viel Infos von FIDIS wollte. Sie wollten wissen, wie steht die Gesellschaft zum Wettbewerb im Lande*" (vgl. Vorinstanz, act. 2908 Rz. 88 ff.).

4.5.4 Der Austausch umfasste Standard- und Sonderzinssätze. Die Standardkonditionen wurden mit dem sogenannten Leasing-Survey ausgetauscht. Diese Excel-Tabelle wurde in der Regel monatlich erstellt und stellte eine Zusammenstellung der laufenden Standard-Leasing-Angebote der Captives sowie weiterer Anbieter dar. Er enthielt insbesondere Angaben zum nominalen und effektiven Zins, zur Laufdauer des Leasings und zu Kommissionen. Der Leasing-Survey enthielt neben dem Blatt "*Leasing-Survey*" die Blätter "*Finanzierungs-Survey (Retail)*", das Finanzierungszinssätze aufführte, und "*PK-Survey (Personal Loan)*", das Zinssätze für persönliche Kredite aufführte.

4.5.5 Die aktuellen Sonderzinssätze wurden im sogenannten Benchmark ausgetauscht. Er enthielt namentlich Angaben zum Leasingsatz, zu einer allfälligen Minimalanzahlung, zur Laufzeit des Leasings und zum Zeitraum des entsprechenden Angebotes. Der Benchmark wurde in der Regel ebenfalls monatlich erstellt.

4.5.6 Die Beschwerdeführerin übernahm die Administration und Durchführung dieses monatlichen Austausches. Sie forderte die Captives in der Regel gegen Ende des Vormonates auf, ihre Standard- und Sonderzinssätze für den Survey und den Benchmark für den Folgemonat einzureichen und stellte hierzu Excel-Dateien zur Verfügung. Nach Erhalt der Daten ergänzte die Beschwerdeführerin diese und versandte die in Excel-Dateien zusammengestellten Daten wiederum per E-Mail (vgl. Vorinstanz, act. 3025 und 3082).

4.5.7 Insbesondere der Benchmark wies jeweils zahlreiche Positionen aus und umfasste mehrere Seiten. Im Survey waren neben den Standardzinssätzen der Captives auch die Zinssätze verschiedener Non-Captives enthalten (z.B. […]; vgl. Vorinstanz, act. 2901 und 2903). Veränderungen von Zinssätzen wurden farblich hervorgehoben.

4.5.8 Mit den Leasing-Surveys wurden, wie bereits erwähnt (E. 4.5.4 oben), monatlich auch Informationen zu Kommissionen respektive Provisionen, welche den Fahrzeughändlern für den Abschluss eines Leasingvertrags ausgerichtet wurden, ausgetauscht (vgl. Vorinstanz, act. 2903). Bei diesen Kommissionen bzw. Provisionen handelt es sich um eine Entschädigung für die Vermarktungsdienstleistungen der Vertragshändler bzw. der unabhängigen Garagisten. Sie bestand i.d.R. aus einem bestimmten Prozentwert der Leasingsumme (vgl. Vorinstanz, act. 2903 und act. 2802 Rz. 247 f.).

4.6 Halbjährlicher Austausch von Vertragszahlen und Penetrationsraten

4.6.1 Aus dem Beschlussprotokoll des ersten Captive-Meetings vom 5. Juli 2006 geht des Weiteren hervor, dass sich die Captives auch auf einen halbjährlichen Austausch von Vertragszahlen und Penetrationsraten einigten (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16 ff.):

> ***"3. Halbjährlicher Benchmark mit Penetration, Anzahl Verträge etc.***
>
> *Aus konzernpolitischen Gründen ist es nicht allen Gesellschaften möglich, die diversen diskutierten möglichen Daten bekannt zu geben. Die Fiat Finance erstellt in den nächsten Tagen eine Maske als Vorschlag. Die Fiat Finance dankt im Voraus für das Feedback, falls Änderungen/Ergänzungen gewünscht werden. Die Zusammenstellung des geplanten halbjährlichen Benchmarks wird allen Gesellschaften, die sich auch daran beteiligen, durch die Fiat Finance an die Meeting-Teilnehmer zugestellt. 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."*

4.6.2 Dieser Austausch wurde wiederum von der Beschwerdeführerin administriert und durchgeführt. Sie erstellte basierend auf den erhaltenen Informationen i.d.R. zweimal jährlich eine Tabelle mit der Bezeichnung "*Financing Market Benchmarking*", welche die folgenden Angaben enthielt (vgl. Vorinstanz, act. 2905):

- Anzahl finanzierter Neuwagen, Penetrationsraten, Promoanteile;
- Anzahl finanzierter Occasionswagen, Promoanteil;
- Anteil Leasing und Anteil Finanzierung zu Neu- und Occasionswagen;
- Prozentuale Verteilung des Leasings auf Privat- und Gewerbekunden.

4.6.3 Die Penetrationsrate gibt an, welcher Anteil der neuzugelassenen Fahrzeuge der jeweiligen Automarke durch ein Leasing der jeweiligen Captive finanziert wurde. Aus dem ebenfalls mit dem halbjährlichen Benchmark ausgetauschten "Promoanteil" geht hervor, welcher Anteil dieser Leasingfinanzierungen auf Promotionen bzw. Sonderzinssatz-Angebote entfallen.

4.6.4 Neben der Beschwerdeführerin nahmen insbesondere A. _____, B. _____, E. _____, I. _____ und H. _____ an diesem Austausch teil (vgl. Vorinstanz, act. 3060).

4.7 Weiterer bi- oder multilateraler Informationsaustausch

4.7.1 Zusätzlich zum Austausch an den Captive-Meetings und Workshops, der gegenseitigen Zurverfügungstellung von in Tabellen aufbereiteten Informationen zu Standard- und Sonderzinssätzen sowie zum Austausch von Verkaufszahlen und Penetrationen fanden zwischen den Captives ausserdem bi- und multilaterale Austausche über Teamspace und per E-Mail statt.

4.7.2 So unterhielten sich die Captives bi- und multilateral insbesondere über die an die Vertragshändler und unabhängige Garagisten ausgerichtete Kommissionen sowie über interne Verrechnungszinssätze. Über Teamspace stellte H. _____ eine Anfrage zur Höhe der Provisionen bei "Promozinssätzen", die allerdings nur von F. _____ beantwortet worden war (vgl. Vorinstanz, act. 1202 S. 4).

4.7.3 Mit einer Nachricht vom 28. August 2010 über Teamspace teilte A. _____ mit, einen Vergleich betreffend die internen Verrechnungszinssätze, d.h. die durch die Captives an die Importeure weiterbelasteten Zinssätze bei Promotionen, machen zu wollen (vgl. Vorinstanz, act. 3001 S. 2). B. _____, H. _____ und C. _____ (vgl. Vorinstanz, act. 3004, 3005, 3006) sowie die Beschwerdeführerin beantworteten die Anfrage, wobei die Beschwerdeführerin mitteilte, welchen internen Zinssatz sie "*auf jeden Fall*" verrechne, und bat um Zustellung der Daten der anderen Captives (vgl. Vorinstanz, act. 3001 S. 1).

4.7.4 Im Weiteren erkundigte sich F. _____ mit Teamspace-Nachricht vom 10. März 2009 beispielsweise, ob und unter welchen Bedingungen die anderen Captives Leasing ohne Restwert anbieten würden. Diese Anfrage wurde von fünf Captives, unter anderem auch von der Beschwerdeführerin, beantwortet (vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 83 f.).

4.7.5 Mit E-Mail vom 16. April 2012 bat F. _____ um nähere Angaben zu den Auflösetabellen der Captives bzw. um Zustellung einer Beispielstabelle, um sich "*einen Überblick zu verschaffen, ob wir allenfalls zu aggressiv (überfreundlich gegenüber den Kunden) sind*". Am Folgetag teilte F. _____per E-Mail mit, durch die erhaltenen Rückmeldungen seien weitere Fragen aufgetaucht und bot an, eine Auswertung zum Thema zu machen. Der E-Mail war deshalb eine Excel-Tabelle zur Vervollständigung durch die anderen Captives angefügt. Beide Nachrichten gingen auch an die Beschwerdeführerin (vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 181 ff.).

4.7.6 Mit E-Mail vom 13. Dezember 2012 wollte die Beschwerdeführerin von den anderen Captives wissen, ob diese im Jahr 2013 beabsichtigen, ihre Restwerte zu erhöhen oder zu senken (vgl. Vorinstanz, act. 3014). Die Beschwerdeführerin erhielt von fünf Captives eine Rückmeldung, wobei entweder mitgeteilt wurde, dass die Restwerte unverändert blieben (vgl. Vorinstanz, act. 3015) bzw. eine Anpassung nicht vorgesehen sei (vgl. Vorinstanz act. 3017), die Wahrscheinlichkeit einer Erhöhung sehr gering sei (vgl. Vorinstanz, act. 3016), wann die nächste Überprüfung anstehe (vgl. Vorinstanz, act. 3018) oder dass die Frage nicht beantwortet werden könne (vgl. Vorinstanz, act. 3014).

4.7.7 Schliesslich fand mehrfach auch ein multilateraler Austausch zu den Gebühren statt. So sandte B. _____ am 16. Januar 2009 über Teamspace eine Nachricht an die anderen Captives, wonach sich diese durch Ausfüllen einer Mustertabelle freiwillig an einer Umfrage "*Gebührenübersicht pro Captive*" beteiligen könnten. Die Mustertabelle sah die Angabe von Art der Gebühr, Häufigkeit und Betrag vor (vgl. Vorinstanz, act. 2503 S. 7 und Beilage 16 [S. 327 f.]). Die Ergebnisse der Umfrage wurden den vier teilnehmenden Captives (B. _____, A. _____, G. _____ und F. _____) mit E-Mail vom 16. Februar 2009 zur Verfügung gestellt (vgl. Vorinstanz, act. 2503 Beilage 18 [S. 333 f.]). Am 29. April 2010 fragte B. _____ die Beschwerdeführerin und H. _____ um Zustellung der separaten Aufstellung der Gebühren – sofern eine solche vorhanden sei – bzw. um Angabe, welche Gebühren von ihnen verlangt werden. Beide Captives beantworteten die Anfrage mit Angabe ihrer Gebühren

und deren Höhe. Ebenso teilten beide ihr Interesse am entsprechenden Benchmark mit. Die Beschwerdeführerin begründete ihr Interesse mit der Möglichkeit, ihre Gebühren gegebenenfalls anpassen zu können und auch H. _____ gab an, die Gebühren ergänzen bzw. anpassen zu müssen (vgl. Vorinstanz, act. 3019 und 3010). Kurz darauf stellte B. _____ die nahezu identische Anfrage auch F. _____, E. _____ und C. _____ zu (E-Mail vom 11. Mai 2010), welche von E. _____ und C. _____ unter Angabe ihrer Gebühren und deren Höhe beantwortet wurde (vgl. Vorinstanz, act. 3076 und 3079).

4.8 Fazit zum erwiesenen Sachverhalt und Aufbau der materiellen Prüfung

4.8.1 Diese in den vorangehenden Erwägungen erwähnten Verhaltensweisen und Handlungen der Beschwerdeführerin und der übrigen Captives werden von der Beschwerdeführerin grundsätzlich nicht bestritten. Sie bestätigte diese Verhaltensweisen im Übrigen auch bereits mit Unterzeichnung der Sachverhaltsanerkennung vom 14. Dezember 2018 (s. Bst. B.e oben).

4.8.2 Bestritten und nachfolgend zu prüfen ist jedoch, wie diese Informationsaustausche zu würdigen sind bzw. ob sie als unzulässige Wettbewerbsabrede zu qualifizieren sind. In Erwägung 5 wird deshalb untersucht, ob die Voraussetzungen von Art. 4 Abs. 1 KG erfüllt sind. Die Erwägung 6 hat sodann die Prüfung von Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG zum Gegenstand.

5. Abrede nach Art. 4 Abs. 1 KG

5.1 Allgemeines

Gemäss Art. 4 Abs. 1 KG gelten als Wettbewerbsabreden rechtlich erzwingbare oder nicht erzwingbare Vereinbarungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von Unternehmen gleicher oder verschiedener Marktstufen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken. Vier Elemente zeichnen diese Legaldefinition aus: (1) Verhaltenskoordination als Oberbegriff, der die Vereinbarung und die aufeinander abgestimmte Verhaltensweise umfasst, (2) Unternehmen auf gleicher Marktstufe oder auf verschiedenen Marktstufen, (3) Wettbewerbsbeschränkung sowie (4) Bezwecken oder Bewirken (BGE 147 II 72, *Hors Liste Medikamente Pfizer [nachfolgend: Pfizer II]*, E. 3.1; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 19).

Nachfolgend wird geprüft, ob das Verhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives, wie von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung angenommen, eine abgestimmte Verhaltensweise darstellt.

5.2 Abgestimmte Verhaltensweise

5.2.1 Allgemeines

5.2.1.1 Art. 4 Abs. 1 KG nennt, wie erwähnt, zwei Kategorien von Abreden, die Vereinbarungen und die abgestimmten Verhaltensweisen. Sie sind die Mittel der Verhaltenskoordination. Der in Art. 4 Abs. 1 KG enthaltene Abredebegriff ist sehr weit gefasst. Es ist nicht von Relevanz, in welcher Form die Verhaltenskoordination stattgefunden hat (Urteil des BVGer B-141/2012 vom 12. Dezember 2022, *Estée Lauder*, E. 4.4.3.1.3; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 KG N. 28). Eine Verhaltensweise fällt dann unter Abreden nach Art. 4 Abs. 1 KG, wenn es sich um ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken der betreffenden Unternehmen handelt. Abreden laufen dem Selbständigkeitspostulat zuwider und sind deshalb geeignet, zwischen den beteiligten Unternehmen die Ungewissheit über ihr zukünftiges Verhalten im Wettbewerb auszuschliessen. Die Verhaltenskoordination lässt somit die praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.2, 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 6.3).

5.2.1.2 Von der kartellrechtlich relevanten Verhaltenskoordination abzugrenzen ist das erlaubte Parallelverhalten, bei welchem sich das Verhalten der Wettbewerber autonom gestaltet (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.2.1; 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 6.3; Urteil des BGer 2C_147/2018 vom 7. Oktober 2021, *Bayer [Schweiz] AG*, E. 3.4.2.1 in fine; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 KG N. 61).

5.2.1.3 Eine Vereinbarung setzt eine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung i.S.v. Art. 1 Abs. 1 OR zwischen mindestens zwei Parteien voraus, wobei die Willensäusserung ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen kann. Vom Begriff der Vereinbarung nach Art. 4 Abs. 1 KG werden aber auch rechtlich nicht erzwingbare Vereinbarungen erfasst (sog. Gentlemen's Agreements oder Frühstückskartelle). Entsprechend geht die Vereinbarung nach Art. 4 Abs. 1 KG über den obligationenrechtlichen Vertrag auf austauschvertraglicher und gesellschaftsvertraglicher Basis hinaus. Entscheidend ist ausschliesslich der Bindungswille. Der Bindungswille grenzt die Vereinbarungen von den abgestimmten Verhaltensweisen und

von Verhaltensweisen, die keine Abrede bilden, ab (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.3; Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013,* E. 8.3.1; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 38 f.; REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 52, 58 und 67 f.).

5.2.1.4 Die abgestimmte Verhaltensweise stellt neben der Vereinbarung eine eigenständige kartellrechtsrelevante Verhaltensweise dar (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4). Sie bleibt immer im Vorfeld einer Vereinbarung. Es handelt sich 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 (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.1).

5.2.1.5 Für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise müssen drei Elemente erfüllt sein: (1) eine Abstimmung bzw. Koordinierung, (2) die darauf gestützte Verhaltensweise, das heisst das Marktverhalten des Unternehmens bzw. der Abstimmungserfolg und (3) der Kausalzusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Verhalten (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.1 m.w.H.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 53; AMSTUTZ/CARRON/REINERT, in: Vincent Martenet / Christian Bovet / Pierre Tercier [Hrsg.], Droit de la concurrence, Commentaire, 2. Aufl., 2013, Art. 4 Abs. 1 N. 35 [nachfolgend zit.: {AUTOR}, Commentaire romand]; REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 70 ff.).

5.2.1.6 In Bezug auf die Begriffe der Vereinbarung und der aufeinander abgestimmten Verhaltensweise stimmt Art. 4 Abs. 1 KG mit Art. 101 Abs. 1 der konsolidierten Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (unterzeichnet in Lissabon am 13. Dezember 2007, AEUV, ABl. C 202 vom 7. Juni 2016 S. 1 ff.) überein. Insofern kann die Rechtsprechung und die Literatur dazu auch für die Auslegung von Art. 4 Abs. 1 KG herangezogen werden (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.1; 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 6.3; AMSTUTZ/CARRON/REINERT, Commentaire romand, Art. 4 Abs. 1 N. 7).

5.2.2 Abstimmung

5.2.2.1 Das erste Elemente der abgestimmten Verhaltensweise bildet somit die Abstimmung bzw. Koordinierung. Sowohl bei der illegitimen abgestimmten Verhaltensweise als auch bei der legitimen Anpassung an das Verhalten anderer Marktteilnehmer (Parallelverhalten) beruht das Verhal-

ten auf Informationen über das Verhalten anderer Unternehmen. Der Unterschied zwischen der illegitimen abgestimmten Verhaltensweise und dem legitimen Parallelverhalten besteht darin, dass bewusstes Parallelverhalten unter normalen Marktbedingungen auf Informationen beruht, die durch blosse Beobachtung des Verhaltens der Marktteilnehmer gewonnen werden können. Deren Kenntnis ist normalerweise Voraussetzung dafür, dass den Unternehmen wettbewerbliches, d.h. an den Marktverhältnissen orientiertes Verhalten überhaupt möglich ist. Unternehmen, die sich zu ihren Wettbewerbern parallel verhalten, agieren selbständig, passen ihr Verhalten zulässigerweise "mit wachem Sinn" an das festgestellte oder erwartete Verhalten ihrer Wettberber an. Eine Verhaltensabstimmung beruht dagegen auf der Verwertung von Informationen, die unter normalen Marktbedingungen nicht ohne weiteres zugänglich, sondern nur aufgrund eines bewussten Informationsaustausches unter den Marktteilnehmern verfügbar sind (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.2.2).

5.2.2.2 Die Abstimmung ist keine Willensübereinstimmung. Sie stellt nicht auf einen auf Konsens gerichteten Austausch von Willensbekundungen ab. Trotzdem ist eine minimale Kommunikation, eine gegenseitige Fühlungsnahme notwendig. Neben einem bi- oder multilateralen Informationsaustausch, kommt auch ein einseitiges Informationsverhalten eines Unternehmens in Betracht, wenn davon ausgegangen werden kann, dass Wettbewerber ihr Marktverhalten entsprechend anpassen. Ein gemeinsamer Plan ist nicht notwendig, auch wenn der aufeinander bezogenen Abstimmung durchaus eine gewisse Planmässigkeit jedes einzelnen Unternehmens inhärent ist (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.2.3; 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 6.3).

5.2.2.3 Aus dem vorne erstellten Sachverhalt (s. E. 4 oben) geht hervor, dass sich die Beschwerdeführerin und die anderen Captives anlässlich des ersten Captive-Meetings vom 5. Juli 2006 einig waren, sich zukünftig periodisch für den Erfahrungsaustausch und die Bearbeitung von Problemfällen zu treffen. Dabei einigten sie sich unter anderem darauf, den bereits bestehenden Informationsaustausch hinsichtlich Zinssätze und Promotionen fortzuführen und dessen Organisation zu formalisieren (s. E. 4.3.1 ff. oben). In der Folge fanden bi- und multilaterale Austausche über einen Zeitraum von mehr als sieben Jahren statt. Die Beschwerdeführerin und die übrigen Captives haben sich monatlich über die Zinssätze ausgetauscht. Insgesamt wurden 93 Tabellen mit Standard- und Sonderzinssätzen (sowie Provisionen) erstellt und versendet (s. E. 4.5 oben). Weiter fand ebenfalls mittels Zustellung von Tabellen i.d.R. halbjährlich ein Austausch

von Vertragszahlen und Penetrationsraten statt (s. E. 4.6 oben). Zudem gab es in diesem Zeitraum 24 Captive-Meetings, welche systematisch organisiert wurden (s. E. 4.3.4 oben). Besprechungsgegenstand an den Meetings waren u.a. die Zinssätze (generell sowie bezüglich der jeweils bevorstehenden Automessen), Restwert- bzw. Auflösetabellen und Gebühren (s. E. 4.4 oben). Schliesslich fand auch ein bi- und multilateraler Austausch über Provisionen, interne Verrechnungszinssätze, Restwerte und Gebühren per E-Mail und Team-Space statt (s. E. 4.7 oben).

5.2.2.4 Die Beschwerdeführerin und die anderen Captives haben somit unbestritten mittels direkter Kommunikation unter sich Informationen ausgetauscht.

5.2.2.5 Zu prüfen ist weiter, ob diese ausgetauschten Informationen objektiv geeignet waren, die Unsicherheit bezüglich des Verhaltens anderer Marktteilnehmer zu beseitigen oder die anderen Marktteilnehmer über das eigene Verhalten ins Bild zu setzen. Es ist mithin zu untersuchen, ob der Informationsaustausch Informationen beinhaltet hat, welche die zukünftige Marktstrategie der Captives betrafen bzw. Rückschlüsse darauf zuliessen (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.2.2). Denn durch den Austausch von Informationen lassen sich nicht in jedem Fall Unsicherheiten beseitigen. Erst wenn bestimmte Marktbedingungen gegeben sind und die Wettbewerber eine konkrete Art des Informationsaustauschs wählen bzw. dieser bestimmte Eigenschaften hat, entfaltet der Austausch entsprechende Wirkungen (ANDREAS D. BLATTMANN, Der Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern: eine kartellrechtliche Beurteilung, Diss. 2012, S. 286; vgl. REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 130 und 133). Dabei ist nicht nur der Inhalt der Informationen im engeren Sinn relevant. Eine gegenseitige Abstimmung kann – ohne dass dafür eine Vereinbarung notwendig wäre – auch einfacher erzielt werden, je häufiger die Informationsaustausche erfolgen und je detaillierter, je aggregierter und aktueller die ausgetauschten Informationen sind (RAFFAEL GÜBELI, Unterschiede in der Qualifikation von horizontalen und vertikalen abgestimmten Verhaltensweisen in der Praxis, sic! 2018, S. 229–241, 231 m.w.H.). Diese Prüfung weist eine gewisse Nähe zur Frage auf, ob ein Informationsaustausch geeignet ist, eine Wettbewerbsbeschränkung zu bewirken. Sie ist allerdings vom Inhalt her weniger weitgehend. In beiden Fällen ist danach zu fragen, ob Unsicherheiten hinsichtlich des Marktverhaltens der Konkurrenten beseitigt werden können. Beim Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung ist jedoch zudem zu prüfen, ob eine Information auch geeignet ist eine Wettbewerbsbeschrän-

kung herbeizuführen. Es hat damit zusätzlich eine Beurteilung des möglichen Einflusses auf den Wettbewerb zu erfolgen (BLATTMANN, a.a.O., S. 316).

5.2.2.6 Aufgrund dieser Nähe der beiden Fragen können für die nachfolgende Prüfung, ob eine Abstimmung vorliegt, die von der Praxis zur Prüfung des Bewirkens einer Wettbewerbsbeschränkung entwickelten greifbaren Beurteilungskriterien herangezogen werden. Dabei werden das Wesen des Informationsaustausches und die Art und Qualität der ausgetauschten Informationen anhand folgender Merkmale betrachtet: (i) strategische Relevanz der ausgetauschten Informationen bzw. Inhalt und Art der Information, (ii) Marktabdeckung des Informationsaustausches, (iii) Aggregationsniveau der ausgetauschten Informationen, (iv) Aktualität bzw. Alter der Daten, sowie (v) Frequenz bzw. Häufigkeit des Austausches. Von Bedeutung ist weiter, ob die ausgetauschten Informationen (vi) und das Resultat des Informationsaustausches (vii) öffentlich zugänglich sind (Leitlinien zur Anwendbarkeit von Artikel 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit, ABl. C 11 vom 14. Januar 2011, Rz. 75 [im Folgenden: EU-Horizontalleitlinien], Rz. 86-94; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 159 ff.; REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 134; MEINHARDT/STEBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 lit. a und b 1. HS N. 145 und 153; BLATTMANN, a.a.O., S. 288 ff.).

5.2.2.7 Unerheblich ist, aus welchen Gründen die Informationen ausgetauscht wurden. Relevant ist einzig, dass die Fühlungsnahme geeignet war, entweder das Marktverhalten eines Mitbewerbers zu beeinflussen oder einen solchen über das eigene Verhalten ins Bild zu setzen (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 5.2.2; RAFFAEL GÜBELI, Informationsaustausch unter Konkurrenten als Wettbewerbsabrede?, AJP 2017, S. 50 ff., 54).

5.2.2.8 Die Vorinstanz erwog, die ausgetauschten Informationen seien firmenspezifisch gewesen und hätten das Preisverhalten betroffen. Der Detaillierungsgrad sei sehr hoch gewesen. Zudem hätten die Daten teilweise ebenfalls zukünftiges Preisverhalten enthalten, da auch Austausche über zukünftige Zinssätze stattgefunden hätten. Auch die Menge und die Frequenz der ausgetauschten Informationen (monatlich) sowie deren Merkmale hätten einen Einfluss auf die Strategie der Unternehmen haben müssen. Die Vorinstanz stellte die Charakteristika der ausgetauschten Informationen wie folgt tabellarisch dar:

	Qu.alifikation der ausgetauschten Information	Inhalt der Information	Aggregationsniveau	Aktualität der Information	Frequenz des Austausches	Zugriff auf Information
Standard- und Sonderzinssätze	Preis	teilweise vertraulich	individualisiert	gegenwärtig und zukünftig (Gültigkeitsdauer)	Hohe Frequenz (monatlich)	nicht öffentlich
Zinssätze Automessen	Preis	vertraulich	individualisiert	gegenwärtig und zukünftig	regelmässig (vor den Automessen)	nicht öffentlich
Penetrationsraten	Verkaufszahlen / Ergebnisse	vertraulich	individualisiert	historisch und gegenwärtig	ad hoc (einmal jährlich)	nicht öffentlich
Vertragsgebühren	Preisbestandteil	weniger vertraulich	Individualisiert	gegenwärtig	ad hoc, punktuell	nicht öffentlich
Restwerttabellen	Preisbestandteil	teilweise vertraulich	individualisiert	gegenwärtig und zukünftig	ad hoc, punktuell	nicht öffentlich
Kommissionen	Preisbestandteil	vertraulich	Individualisiert	gegenwärtig und zukünftig	Hohe Frequenz (monatlich)	nicht öffentlich

5.2.2.9 Die Beschwerdeführerin stellt sich demgegenüber im Beschwerdeverfahren auf den Standpunkt, die Qualifikation der ausgetauschten Informationen als "nicht öffentliche, nicht aggregierte und geheime Informationen" sei unzutreffend. Ein Grossteil der unter den Captives ausgetauschten Informationen sei öffentlich gewesen. Zudem seien Standard- und Sonderzinssätze nicht individualisierte, aktuelle oder zukünftige und vertrauliche Preise, sondern eine von vielen Variablen bei der Berechnung der monatlichen Leasingraten. Auch die Vertragsgebühren, die Restwerttabellen der Fahrzeuge und die zwischen den Captives ausgetauschten Provisionen seien keine individualisierten Ad-hoc-Informationen, sondern öffentlich, leicht zugänglich und nicht vertraulich. In der im EVR-Verfahren unterzeichneten Sachverhaltsanerkennung vom 14. Dezember 2018 bestätigte die Beschwerdeführerin allerdings noch ausdrücklich, dass "*der Austausch […] detaillierte, unternehmensspezifische, nicht öffentliche, aktuelle oder zukunftsbezogene Informationen umfasst [habe], wobei das Ergebnis der ausgetauschten Informationen nicht allgemein zugänglich gemacht worden sei*" (s. Bst. B.e oben).

5.2.2.10 Nachfolgend sind deshalb die von der Beschwerdeführerin und den anderen Captives praktizierten Informationsaustausche bzw. die ausgetauschten Informationen anhand der oben genannten Kriterien genauer zu überprüfen.

(i) strategische Relevanz der ausgetauschten Informationen bzw. Inhalt und Art der Information

5.2.2.11 Damit eine Wettbewerbsabrede bzw. abgestimmte Verhaltensweise vorliegt, muss sie sich auf die Beeinflussung eines Wettbewerbsparameters beziehen. Ein Wettbewerbsparameter stellt ein Faktor dar, dem die Marktgegenseite für den Geschäftsabschluss Bedeutung zumisst. In der Regel werden die folgenden Marktfaktoren als Wettbewerbsparameter bezeichnet: Preis, Menge, Art und Qualität des Produktes (bzw. einer Leistung), Beratung, Marketing, Geschäftsbedingungen, Lieferbedingungen, Bezugsquellen oder Vertriebskanäle (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 4.5.3.2; BLATTMANN, a.a.O., S. 289). Strategisch am wichtigsten sind im Allgemeinen Preis- und Mengeninformationen, gefolgt von Informationen über die Kosten und die Nachfrage (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 86). Dabei ist zu beachten, dass nicht nur der direkte Austausch über Wettbewerbsparameter zu einer abgestimmten Verhaltensweise führen kann, sondern auch Informationen über Nicht-Wettbewerbsparameter lassen sich oftmals auf solche zurückführen, weil eine Wechselwirkung besteht (BLATTMANN, a.a.O., S. 289).

5.2.2.12 Werden vertrauliche, firmenspezifische bzw. strategische Daten ausgetauscht, kann dies die Entscheidungsfreiheit der Parteien einschränken, indem der Austausch deren Wettbewerbsanreize reduziert (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 86; MEINHARDT/STEBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 lit. a und b 1. HS N. 145 1. Lemma). 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 (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 86). Ein heikler Austausch sensibler Informationen liegt vor, wenn die ausgetauschten Informationen Geschäftsgeheimnisse darstellen oder üblicherweise als vertraulich einzustufen sind (vgl. Verfügung der WEKO vom 31. Oktober 2011 i.S. *ASCOPA* [veröffentlicht in: RPW 2011/4, S. 529 ff.], Rz. 391; Sekretariat der WEKO, Beratung i.S. *Benchmarking Hypothekarzinsmargen* [veröffentlicht in: RPW 2011/4, 517 ff.]; Bekanntmachung der WEKO i.S. *Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich* [veröffentlicht in: RPW 2007/1, S. 137 ff.], Rz. 37, 167 und 213; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 159).

5.2.2.13 Der Zinssatz und der Restwert stellen wesentliche Variablen bei der Berechnung der Leasingrate des Endkunden dar (s. E. 4.1.9 oben).

5.2.2.14 Die monatlich ausgetauschten Tabellen mit aktuellen Standard- und Sonderzinssätzen enthielten damit unternehmensspezifische Preisinformationen. Zudem fand vor besonderen Ereignissen (Automessen; s. E. 4.4.2 oben) oder bei besonderen äusseren Umständen (z.B. ansteigendes Zinsniveau; s. E. 4.4.1.1 oben) ein weiterer Austausch statt, was die strategische Bedeutung des Informationsaustausches über Zinssätze unterstreicht.

5.2.2.15 Auch bezüglich der Restwerte tauschten die Captives nicht nur die aktuellen Restwerttabellen – und damit Preisinformationen – aus, sondern sie kontaktierten sich auch zu strategischen Fragen (Leasing ohne Restwert [s. E. 4.7.4 oben]; Restwerttabelle bei Leasing über Fr. 80'000.– [s. E. 4.4.3.7 oben]; Auswirkungen der Frankenstärke [s. E. 4.4.3.5 oben]).

5.2.2.16 Des Weiteren stellen auch Vertragsgebühren unternehmensspezifische Preisinformationen dar. Soweit Captives bekannt gaben, dass sie Änderungen der Gebühren in Erwägung ziehen (s. E. 4.7.7 oben), gaben sie zudem strategische Absichten bekannt. Bei den ebenso vom Informationsaustausch betroffenen Kommissionen respektive Provisionen (s. E. 4.5.8 oben) handelt es sich um eine Entschädigung der Captives an die Vertragshändler bzw. an die unabhängigen Garagisten für deren Vermarktungsdienstleistungen. Die Händlerkommission bzw. deren Höhe stellt damit ein Kostenfaktor der Leasingraten dar.

5.2.2.17 Der i.d.R. halbjährliche Austausch von Vertragszahlen und Penetrationsraten beinhaltete vertrauliche Verkaufszahlen bzw. Ergebnisse. Die Vertraulichkeit ergibt sich bereits aus der ausdrücklichen Vereinbarung anlässlich des 1. Captive-Meetings, dass diese Daten durch die Meeting-Teilnehmer vertraulich im Management behandelt werden. Zudem wurde der Austausch dieser Daten von gewissen Captives offensichtlich als heikel eingestuft. So war es aus konzernpolitischen Gründen nicht allen Captives möglich, diese Daten bekannt zu geben (s. E. 4.6.1 oben; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 16).

(ii) Marktabdeckung des Informationsaustausches

5.2.2.18 Zum Merkmal der Marktabdeckung des Informationsaustausches ist im Allgemeinen festzuhalten, dass 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. Was ein „hinreichend großer Teil des relevanten Markts“ ist, lässt sich nicht theoretisch festlegen, sondern hängt von den konkreten Fakten jedes Einzelfalls und der Art des jeweiligen Informationsaustauschs ab (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 87 f.; MEINHARDT/STREBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 145 2. Lemma).

5.2.2.19 Unabhängig von der letztlich vorgenommenen Marktabgrenzung steht fest, dass sämtliche in der Schweiz tätigen Captives am Informationsaustausch beteiligt waren. Diesen neun Captives standen nur eine relativ kleine Anzahl von Non-Captives gegenüber (Cembra Money Bank AG, EFL Autoleasing AG, BANK-Now AG und Cashgate AG). Gemäss der Erhebung des Schweizerischen Leasingverbandes für das Berichtsjahr 2015 erzielen markengebundene Leasingunternehmen, d.h. Captives, im Bereich des Automobilleasings ungefähr zwei Drittel der Umsätze (Vorinstanz, act. 319 Beilage 1). Der vorliegende Informationsaustausch deckte damit einen Grossteil des von den Verhaltensweisen betroffenen Marktes ab (zur Marktabgrenzung, s. E. 5.4.3 unten).

(iii) Aggregationsniveau der ausgetauschten Informationen

5.2.2.20 Hinreichend aggregierte Daten lassen nur mit Schwierigkeit Rückschlüsse auf individuelle unternehmensspezifische Daten zu (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.4.1.3.1; EU-Horizontalleitlinien, Rz. 89; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 160; MEINHARDT/STREBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 153 2. Lemma; BLATTMANN, a.a.O., S. 225, 292 und 296). Solche Daten müssen anonym sein und es darf keine Möglichkeit – auch nicht ausserhalb des Informationsaustausches – bestehen, dass Rückschlüsse auf den Urheber der Daten gemacht werden können (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.4.1.3.1; FLORIAN WAGNER-VON PAPP, Marktinformationsverfahren: Grenzen der Information im Wettbewerb, Diss. 2004, S. 237 ff., 244; WAGNER-VON PAPP, Wie "identifizierend" dürfen Marktinformationsverfahren sein, WuW 2005/7-8, S. 732 ff., 734); EU-Horizontalleitlinien, Rz. 89).

5.2.2.21 In den Bekanntmachungen der WEKO für den Versicherungsbereich wird festgehalten, je detaillierter die ausgetauschten Informationen seien, desto einfacher sei es, das Verhalten der anderen Unternehmen auf dem Markt zu antizipieren und das eigene Verhalten dementsprechend anzupassen (Bekanntmachung der WEKO i.S. *Praxis der schweizerischen*

Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich [veröffentlicht in: RPW 2007/1, S. 137 ff.], Rz. 37 2. Lemma).

5.2.2.22 Vorliegend waren alle ausgetauschten Informationen nicht anonymisiert. Die Zuordnung der Daten zu den einzelnen Captives (und Non-Captives) war jederzeit ohne weiteres möglich. Insbesondere hinsichtlich der monatlich erstellten Tabellen mit den aktuellen Standard- und Sonderzinssätzen hat die Beschwerdeführerin von den anderen Captives detaillierte und individuelle Informationen erhalten und diese in den Tabellen auf die einzelnen Unternehmen aufgeschlüsselt einander gegenübergestellt. Gleiches gilt betreffend die ausgetauschten Tabellen mit Verkaufszahlen und Penetrationsraten. Entsprechend ist entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin mit der Vorinstanz von individualisierten bzw. nicht aggregierten Daten auszugehen.

(iv) Aktualität bzw. Alter der Daten

5.2.2.23 Der Austausch prognostischer und aktueller Daten ist in der Tendenz bedenklicher als der Austausch vergangener Daten (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.4.1.2.1; AMSTUTZ/CARRON/ REINERT, Commentaire romand, Art. 4 Abs.1 KG N. 94; MEINHARDT/STREBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 145 4. Lemma und N. 153 3. Lemma; relativierend REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 155).

5.2.2.24 In der Regel wettbewerbsrechtlich unbedenklich ist der Austausch historischer Daten (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 90; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 161; MEINHARDT/STREBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 145 4. Lemma und N. 153 3. Lemma). Nach Blattmann kann der Austausch historischer Daten aber dennoch das zwischenzeitlich vergangene Verhalten nachvollziehbarer machen und Aussagen über das zukünftige Verhalten zulassen (BLATTMANN, a.a.O., S. 295). Es gibt keine festgelegte Schwelle, ab der Daten zu historischen Daten werden und alt genug sind, um kein Wettbewerbsrisiko darzustellen. Dies ist vielmehr abhängig von den Merkmalen des relevanten Marktes, dem Datentyp, der Aggregation und der Häufigkeit des Austausches (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 90; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 161; MEINHARDT/STREBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 145 4. Lemma und N. 153 3. Lemma; vgl. in diesem Sinne auch Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.4.1.2.1).

5.2.2.25 Vorliegend tauschten die Captives mit den monatlich erstellten Tabellen zu den Zinssätzen gegen Ende des Vormonates bzw. zu Beginn des Folgemonats die jeweils im Folgemonat gültigen Zinssätze aus (s. E. 4.5.6 oben; vgl. Vorinstanz, act. 3038 und 2907 Rz. 81 ff.). Es liegt diesbezüglich also mindestens ein Austausch von aktuellen Informationen vor. Aufgrund der Häufigkeit dieses Austausches (s. E. 4.5.2 oben) wurde ein konstantes, aktuelles Monitoring der im Vergleich zu den Vormonaten vollzogenen Änderungen ermöglicht. Zudem enthielten die Tabellen auch Angaben über die Gültigkeitsdauer der Zinsangebote (s. E. 4.5.5 oben; vgl. Vorinstanz, act. 3039). Informationen über eine Geltungsdauer von Promotionen enthalten eine Zukunftskomponente, da sie anzeigen, bis zu welchem Zeitpunkt ein gewisser Zinssatz angewandt wird.

5.2.2.26 Mit den monatlichen Leasing-Surveys wurden ausserdem die gegen Ende des Vormonates bzw. zu Beginn des Folgemonates jeweils gültigen Kommissionen für die Fahrzeughändler ausgetauscht (s. E. 4.5.8 oben). Entsprechend handelte es sich ebenfalls mindestens um einen Austausch von aktuellen Informationen, wobei wiederum ein lückenloses Monitoring von Veränderungen der Höhe der an die Händler auszurichtenden bzw. ausgerichteten Kommissionen möglich war.

5.2.2.27 Zudem fand auch ein Austausch über die Zinssätze wenige Tage bzw. Wochen vor den Automessen statt (s. E. 4.4.2 oben). Einige Captives machten geltend, nur aktuelle und (öffentlich) bereits bekannte Aktionszinssätze ausgetauscht zu haben. Neue, speziell für die Messen geplante Zinsaktionen seien im Zeitpunkt des Meetings noch gar nicht bekannt gewesen, da diese sehr kurzfristig von den mit ihnen verbundenen Unternehmen geplant worden seien (vgl. Vorinstanz, act. 2502 Rz. 323-342, act. 2602 Rz. 285-292, act. 2501 Rz. 146-158, act. 2102 Rz. 56-67). Ein etwas anderes Bild ergeben hingegen die Aussagen von K. _____, ehemaliger Marketing und Sales Manager der Beschwerdeführerin. So gab er am 11. März 2014 im Rahmen einer Befragung an, es sei in Hinblick auf die Automessen an den Meetings darüber gesprochen worden, wer was plane. Weiter führte er aus: "*wenn man die Promos weiss, vom Importeur, dann wird das ausgetauscht bzw. darüber gesprochen.*" Es handle sich dabei um die Sonderkonditionen, die auch im Fernsehen, in der Zeitung oder im Internet publiziert würden, wobei die Publikation teilweise 2-3 Wochen, teilweise erst wenige Tage vor der Automesse erfolge (vgl. Vorinstanz, act. 2001 Rz. 491-513). Diese Aussage legt nahe, dass nicht nur aktuelle bzw. bereits laufende Sonderzinssätze, sondern auch zukünftige – und teilweise auch noch nicht öffentlich publizierte – Aktionen an den Captive-

Meetings bekannt gegeben wurden. Wären ausschliesslich die allgemeinen, bereits laufenden und bekannten Sonderzinssätze kommuniziert worden, würde der doch teilweise detaillierte Austausch an den Meetings über die Zinsangebote vor den Automessen angesichts der monatlich ausgetauschten Tabellen über die (Sonder-)zinssätze wenig Sinn ergeben. Hinzukommt, dass Besprechungsgegenstand gemäss den Protokollen und Traktandenlisten explizit "*Aktionen/Sonderaktionen Auto Zürich*", "*Automobilsalon-Konditionen*", "*Salon Konditionen*" oder "*Zinsen Automobilsalon*" waren (vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 54, 65, 67, 71, 74). Schliesslich zeigt auch ein Vergleich der im Protokoll des Captives-Meetings vom 23. Februar 2012 unter "*Zinsen Automobilsalon*" notierten Zinssätze mit den (Sonder-)Zinssätzen im Leasing Survey und Benchmark für Februar 2012, dass ein Teil der am 23. Februar 2012 am Meeting kommunizierten Zinssätze (noch) nicht im Leasing Survey und Benchmark von Februar 2012 aufgeführt waren (namentlich die Angaben zu Fidis betr. Aktion 5,9% bei Fiat, 3.9% bei Jeep, 3.0% bei neuem Panda; vgl. Vorinstanz, act. 1201 S. 74, act. 2704 S. 104-125, s. auch act. 2704 S. 128 ff. [Leasing Survey und Benchmark für Februar 2012]).

5.2.2.28 Überdies sind auch Informationen über das Ausbleiben von Spezialangeboten zukunftsbezogen. Im Protokoll zum Captive-Meeting vom 23. September 2009 wurde beispielsweise festgehalten, dass die Captives mit grosser Wahrscheinlichkeit an der „Auto Zürich" keine Spezialkonditionen anbieten werden (vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 45).

5.2.2.29 Schliesslich wurden auch vor dem Hintergrund des angeblich ansteigenden Zinsniveaus zukunftsbezogene Informationen ausgetauscht. So wurde an einem Captive-Meeting bekannt gegeben, dass die Zinsen demnächst von allen Captives erhöht würden, wobei die Anpassung zwischen 0.2% und 0.5% liege (s. E. 4.4.1.1 oben).

5.2.2.30 Der Austausch über Restwerte und Gebühren betraf – wie die Beschwerdeführerin zutreffend vorbringt – zwar mehrheitlich aktuelle Daten. In gewissen Fällen handelte es sich aber auch hier um zukunftsbezogene Informationen. So beispielsweise beim Austausch über die Entwicklung der Restwerte im Zusammenhang mit der Euroschwäche am Meeting vom 26. Oktober 2011 (s. E. 4.4.3.5 oben) oder als sich die Beschwerdeführerin am 13. Dezember 2012 per E-Mail bei den anderen Captives erkundigte, ob diese im Jahr 2013 beabsichtigen, ihre Restwerte zu erhöhen oder zu senken, worauf sie von fünf Captives eine Rückmeldung erhielt (s. E. 4.7.6 oben).

5.2.2.31 Hinsichtlich der Gebühren kann als Beispiel für zukunftsorientierte Informationen der Protokolleintrag vom 24. Juni 2008 genannt werden, als festgehalten wurde, dass das Lastschriftverfahren bei allen kostenlos sei, die Beschwerdeführerin allerdings eine Rechnungsstellung bei Kunden mit Einzahlungsscheinen prüfe (s. E. 4.4.4.5 oben). Als zukunftsorientierte Information ist auch der multilaterale Austausch über Teamspace von anfangs 2019 zu qualifizieren, als die Beschwerdeführerin und H. _____ angaben, ihre Gebühren gegebenenfalls ebenfalls anpassen bzw. ergänzen zu wollen (s. E. 4.7.7 oben).

5.2.2.32 Die Vertragszahlen und Penetrationsraten wurden in der Regel wenige Monate nach Ende der vom Austausch betroffenen Periode in Tabellen bereitgestellt (vgl. z.B. Vorinstanz, act. 3060). Es handelt sich somit um historische bzw. höchstens um aktuelle Daten. Dabei ist allerdings anzumerken, dass Vertragszahlen und Penetrationsraten gar nicht ”im Vornherein” ausgetauscht werden können, da sie gerade das Produkt des Verhaltens der Captives im Markt darstellen. Aufgrund des wiederholten Austausches war ebenfalls ein Monitoring von Veränderungen möglich.

5.2.2.33 Im Ergebnis wurden sowohl hinsichtlich der Zinssätze als auch der Restwerte, Gebühren und Provisionen zumindest aktuelle Informationen ausgetauscht. Teilweise handelte es sich zudem um zukunftsbezogene Informationen. Bereits der Austausch von aktuellen Informationen ist nach dem in E. 5.2.2.23 Gesagten problematisch. Dies hat umso mehr zu gelten, als dass vorliegend aufgrund der hohen Frequenz des Austausches zumindest hinsichtlich der Zinssätze und Provisionen ein lückenloses Monitoring von Veränderungen möglich wurde. Ausserdem war der Informationsaustausch zu den Zinssätzen sehr detailliert.

(v) Frequenz bzw. Häufigkeit des Austauschs

5.2.2.34 Ein häufiger Informationsaustausch ermöglicht eine bessere Kenntnis über den Markt, über das Verhalten der Konkurrenten und über die Abweichungen vom Verhalten der Konkurrenten (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 91; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 162; BLATTMANN, S. 299, WAGNER-VON PAPP, Marktinformationsverfahren, S. 253 f.; MEINHARDT/STEBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b KG 1. HS N. 153 4. Lemma; relativierend REINERT, BSK KG, Art.4 Abs. 1 KG N. 157). Je häufiger Daten ausgetauscht werden, desto einfacher und schneller können Unternehmen ihre Geschäftsstrategien an die Konkurrenz anpassen. Ein häufiger Informationsaustausch vereinfacht es, Vorstösse von

Wettbewerbern zu erkennen und darauf zu reagieren. Allerdings kommt es auch auf die konkreten Marktverhältnisse an. Auf einem Markt mit üblicherweise langen Vertragslaufzeiten können bereits seltenere Austausche bedenklich sein (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 91; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 162; vgl. zum Ganzen auch Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.4.1.1.1;).

5.2.2.35 Die Beurteilung der Häufigkeit bzw. Frequenz des Informationsaustausches ist von den Parteien grundsätzlich unbestritten. Während über sieben Jahren wurden monatlich Tabellen mit den aktuellen Standard- und Sonderzinssätzen sowie Provisionen bereitgestellt (s. E. 4.5.2 oben), wobei die Beschwerdeführerin an allen 93 Austauschen aktiv beteiligt war (s. E. 4.5.6 oben). Zusätzlich fanden an den Captive-Meetings Austausche zu Zinssätzen statt (s. E. 4.4.1 und 4.4.2 oben). Sonderzinssätze gelten in der Regel während mehreren Wochen, Standardzinssätze werden seltener angepasst. Die Häufigkeit des Informationsaustausches betreffend Zinssätze erweist sich somit als sehr hoch. Der Austausch erfolgte überdies über einen langen Zeitraum. Dies gilt ebenso für die monatlich mit dem Leasing-Survey ausgetauschten Provisionen an die Fahrzeughändler.

5.2.2.36 Nicht mit der gleichen Frequenz ausgetauscht wurden Informationen zu den Restwerten und Gebühren (vgl. Vorinstanz, act. 2301 Rz. 82). Restwerte und Gebühren werden allerdings auch weniger häufig angepasst. Zudem fanden die Austausche zu den Restwerten und Gebühren insbesondere dann statt, wenn Änderungen anstanden, Probleme absehbar waren und es wichtig war, die Standpunkte der Konkurrenz zu kennen (s. E. 4.4.2.4 f., 4.7.4 ff. oben).

5.2.2.37 Die Vertragszahlen und Penetrationsraten wurden mittels Tabellen während mehreren Jahren i.d.R. halbjährlich ausgetauscht (s. E. 4.6 oben). Vor diesem Hintergrund kann auch die Frequenz des Informationsaustausches zu den Restwerten, Gebühren, Verkaufszahlen und Penetrationsraten nicht als selten qualifiziert werden.

(vi) Öffentlichkeit der ausgetauschten Informationen

5.2.2.38 Der Austausch echter öffentlicher Informationen dürfte kaum problematisch sein. Echte öffentliche Informationen sind Informationen, zu denen alle Marktteilnehmer (im Hinblick auf die Zugangskosten) gleichermassen leicht Zugang haben. Für nicht am Austauschsystem beteiligte Markt-

teilnehmer darf es nicht teurer sein, sich diese Informationen zu beschaffen, als für die am Informationsaustausch beteiligten Unternehmen. Entsprechend handelt es sich nicht um echte öffentliche Daten, wenn die mit der Beschaffung der Daten verbundenen Kosten so hoch sind, dass sie Marktteilnehmer davon abhalten, sich diese Informationen zu beschaffen (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 92; MEINHARDT/STEBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b 1. HS N. 145 6. Lemma; BLATTMANN, a.a.O., S. 298; relativierend REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 148).

5.2.2.39 Auch wenn es möglich ist, die Informationen auf dem Markt (z.B. von Kunden) zu erhalten, bedeutet dies nicht zwangsläufig, dass es sich um Marktdaten handelt, die für Wettbewerber ohne weiteres zugänglich sind. Selbst wenn die Informationen öffentlich zugänglich sind (z.B. von Regulierungsbehörden veröffentlichte Informationen), kann ein zusätzlicher Informationsaustausch zwischen den Wettbewerbern den Wettbewerb beschränken, wenn dadurch die Ungewissheit auf dem Markt verringert wird. Die über den Informationsaustausch erhaltene marginale Zusatzinformation kann diesfalls den Ausschlag geben, dass es zu einem Kollusionsergebnis kommt (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 92 f.).

5.2.2.40 Im Internet und durch die Werbetätigkeit der Captives waren die ausgetauschten aktuellen Zinssätze mehrheitlich öffentlich verfügbar. Ob auch die Angaben über die Gültigkeitsdauer der Angebote generell öffentlich verfügbar waren, kann offengelassen werden (vgl. Vorinstanz act. 2402, S. 7 f., Rz. 212 ff. und Rz. 255 f.). Denn wie erwähnt ist nicht entscheidend, ob Informationen überhaupt öffentlich verfügbar sind, sondern ob es sich um echte öffentliche Informationen im vorerwähnten Sinne handelt. Bereits die grosse Menge an ausgetauschtem Datenmaterial deutet darauf hin, dass die Erhebung der Daten aus öffentlich verfügbaren Quellen mit erheblichem Aufwand verbunden gewesen wäre. Das Zusammentragen der Informationen verursacht Kosten, welche sich die Captives durch den Informationsaustausch aufteilten. Darüber hinaus hätten die Daten noch monatlich aufbereitet werden müssen, damit ein gleiches oder ähnliches Monitoring möglich gewesen wäre. Die Durchführung von Preis-Monitorings stellt eine zeit- und ressourcenaufwändige Tätigkeit dar. Die Captives sparten sich diesen Aufwand, indem sie den übrigen Captives ihre eigenen Konditionen offenbarten und im Gegenzug deren Informationen in aufgearbeiteter Form erhielten. Die Vorinstanz hat die ausgetauschten Informationen zu den Zinssätzen im Lichte der Kriterien der Horizontalleitlinien deshalb zurecht als nicht echte öffentliche Informationen eingestuft.

5.2.2.41 Dies wird im Übrigen auch von D. _____ bestätigt. Das Unternehmen gab bei einer Befragung durch die Vorinstanz an, eine mit dem Informationsaustausch vergleichbare Gegenüberstellung hätte "*nicht wirklich*" anhand öffentlich zugänglicher Daten erstellt werden können. Denn die beim Informationsaustausch verwendeten Daten würden weit über die Tiefe an Informationen hinausgehen, die auf Basis von Internet-Recherchen erhoben werden könnten. Es wäre ein Zugang zu deutlich umfangreicheren Daten erforderlich, beispielsweise zu Daten von Banken oder über Garagisten (vgl. Vorinstanz, act. 317 S. 3). D. _____ bestätigte damit nicht nur den grossen Umfang der ausgetauschten Informationen, sondern auch, dass zumindest ein Teil der Daten nicht allen Marktteilnehmern ohne individuelle Befragung Dritter öffentlich zugänglich war.

5.2.2.42 Auch bei den mit den Leasing-Surveys ausgetauschten Provisionen an die Fahrzeughändler handelte es sich nicht um echte öffentliche Informationen. Diese Informationen waren nicht im Internet oder aus anderen an die Endkunden gerichtete Werbemassnahmen ersichtlich. Sie konnten nur durch Befragung verschiedener Fahrzeughändler erhoben werden. Mehrere Captives bestätigten sodann an den Einvernahmen, dass die Kommissionen nicht öffentlich waren (vgl. Vorinstanz, act. 2101 Rz. 58 ff., act. 2502 Rz. 186 ff., implizit auch act. 2001 Rz. 84 ff.).

5.2.2.43 Betreffend Restwerte wurden ebenfalls zumindest teilweise vertrauliche Daten ausgetauscht. So lag der Beschwerdeführerin beispielsweise ein Dokument von A. _____ mit dem Titel "Interne Restwert-Tarife" und dem Vermerk "nur für den internen Gebrauch" vor (vgl. Vorinstanz act. 3073 S. 5 ff.). Weiter handelt es sich auch bei den bereits erwähnten strategischen und teilweise zukunftsorientierten Austauschen (z.B. Auswirkungen die Frankenstärke [s. E. 4.4.3.5 und 5.2.2.30 oben]) um vertrauliche und nicht öffentliche Informationen. Gleiches gilt schliesslich für die Gebühren. Die ausgetauschten Informationen betrafen nicht nur aktuelle Gebühren, welche allenfalls im Internet und den Allgemeinen Geschäftsbedingungen publiziert waren, sondern auch die Absicht allfälliger Änderungen (s. E. 4.7.7 und 5.2.2.30 oben).

5.2.2.44 Die mit den Tabellen "*Financing Market Benchmarking"* ausgetauschten Verkaufszahlen und Penetrationsraten enthielten zumindest teilweise Daten, die nicht öffentlich zugänglich waren, was an den Einvernahmen von mehreren Captives bestätigt wurde (vgl. Vorinstanz, act. 2802 Rz. 312 f., act. 2709 Rz. 337 f., act. 2908 Rz. 433 ff., act. 2602 f. Rz. 242-255; act. 2103 Rz. 315-328). Es handelte sich um vertrauliche Daten, was

sich im Übrigen bereits in der ausdrücklichen Vereinbarung der Captives, diese Daten vertraulich im Management der am Austausch beteiligten Captives zu behandeln, zeigt (s. E. 4.6.1 oben).

5.2.2.45 Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die zu den Zinssätzen ausgetauschten Informationen keine echten öffentlichen Daten darstellen. Bei den Informationen zu den Restwerten und Gebühren handelt es sich nur teilweise um öffentliche Daten, einige sind als vertraulich und nicht öffentlich zu qualifizieren. Sodann waren auch die Daten zu den Provisionen der Fahrzeughändler sowie die im "*Financing Market Benchmarking"* enthaltenen Informationen nicht öffentlich zugänglich.

(vii) Öffentlichkeit des Resultats des Informationsaustausches

5.2.2.46 Der Austausch von Informationen einzig unter den Wettbewerbern unter Ausschluss der Marktgegenseite ist kartellrechtlich bedenklicher, als wenn die übrigen Marktteilnehmer, namentlich die Nachfrager, ebenso von der gesteigerten Transparenz profitieren. Dies gilt umso mehr, wenn nicht alle, sondern nur ein kleiner Kreis der Wettbewerber Informationen austauscht, was zu einer Informationsasymmetrie führt. Die Verfügbarkeit der Informationen und der Kreis der Empfänger sind damit entscheidende Kriterien (BLATTMANN, a.a.O., S. 297).

5.2.2.47 Ein Informationsaustausch gilt dann als öffentlich, wenn der Zugang zum Resultat der ausgetauschten Informationen allen Marktteilnehmern zu denselben Bedingungen offensteht (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 94). Es kann legitim sein, in einem Marktinformationssystem den Zugang zu ausgewerteten Daten auf die Unternehmen zu beschränken, die ihre Daten zur Verfügung gestellt haben, solange der Zugang zum System offen ausgestaltet ist (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 163).

5.2.2.48 Vorliegend nahmen grundsätzlich nur die neun Captives an den Informationsaustauschen teil. Beim monatlichen Austausch der Standardzinssätze mittels Tabellen waren auch einzelne Non-Captives beteiligt. Die Ergebnisse des Informationsaustausches bezüglich Zinssätze, Provisionen, Restwerten und Gebühren wurden nur ihnen zugänglich gemacht. Hinsichtlich dem halbjährlichen Benchmark von Verkaufszahlen und Penetrationsraten wurde am ersten Captive-Meeting wie erwähnt "*ausdrücklich vereinbart, dass diese Daten durch die Meeting-Teilnehmer vertraulich*

im Management behandelt und nicht an Drittpersonen, auch nicht an eigene Sachbearbeiter, weitergegeben werden" (vgl. Vorinstanz, act. 2803, Beilage 1).

5.2.2.49 Zudem war der Zugang zum Informationsaustauschsystem der Captives auch nicht offen ausgestaltet. Dies zeigt die sehr zögerliche Zulassung der Teilnahme von I. _____ an den Captive-Meetings, welche erst im Februar 2012 erfolgte (vgl. Vorinstanz act. 2301, S. 5 Rz. 165 ff. und act. 2703, S. 4). Knapp vier Jahre zuvor wurde am 7. Captive-Meeting vom 24. Juni 2008 noch festgehalten, dass "[I. _____] *in der Captive-runde weiterhin nicht erwünscht ist*" (vgl. Vorinstanz act. 2803 Beilage 1). Ansonsten blieb der Kreis der teilnehmenden Captives während der ganzen Dauer der gleiche.

5.2.2.50 Der Zugang zum Resultat des Informationsaustausches ist somit mit der Vorinstanz als nicht öffentlich zu qualifizieren.

Fazit zum Wesen des Informationsaustausches

5.2.2.51 Die ausgetauschten Informationen waren unternehmensspezifisch, aggregiert und betrafen das Preisverhalten bzw. Kostenfaktoren und Volumina. Es handelte sich nicht um (echte) öffentliche Informationen. Die Daten waren aktuell bzw. teilweise zukunftsbezogen. Der Umfang und Detaillierungsgrad der ausgetauschten Informationen erweist sich als sehr gross. Die Informationen wurden in einer hohen Frequenz ausgetauscht und der Zugang zum Resultat des Austausches stand nur den Teilnehmenden offen. Der Informationsaustausch ermöglichte hinsichtlich der Zinssätze und Provisionen ein lückenloses Monitoring. Dies wurde zusätzlich vereinfacht, indem in den Tabellen Änderungen farblich hervorgehoben wurden. Zudem erfolgten Austausche von Informationen vor dem Hintergrund besonderer Ereignisse oder bei besonderen äusseren Umständen und betrafen strategische Entscheidungen (Automessen [s. 4.4.2 oben], ansteigendes Zinsniveau [s. E. 4.4.1.1 oben], Frankenstärke [s. E. 4.4.3.5 oben], Leasings ohne Restwert [s. E. 4.7.4 oben], Restwerttabelle bei Leasing über Fr. 80'000.– [s. E. 4.4.3.7 oben]).

5.2.2.52 Der Informationsaustausch und die Art der ausgetauschten Informationen waren somit geeignet, das Marktverhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives zu beeinflussen und verminderten zugleich die normalerweise bestehenden Unsicherheiten hinsichtlich der Reaktionen anderer Marktteilnehmer auf das eigene Verhalten.

5.2.2.53 Ob der Informationsaustausch die Unsicherheit hinsichtlich des Marktverhaltens der Wettbewerber verringert und das Geschäftsverhalten erleichtert hat, hängt aber nicht nur vom Wesen des Informationsaustausches ab, sondern auch von den Wettbewerbsbedingungen (Marktstruktur; BLATTMANN, a.a.O., S. 304 f.).

Wettbewerbsbedingungen und Marktstruktur

5.2.2.54 Die Marktstruktur ist für die rechtliche und ökonomische Beurteilung eines Informationsaustauschs von erheblicher Bedeutung (BLATTMANN, a.a.O., S. 300). Auf hinreichend transparenten, konzentrierten, nichtkomplexen, stabilen und symmetrischen Märkten ist es eher wahrscheinlich, dass Unternehmen ein Kollusionsergebnis erzielen. Sind die Produkte auf dem vom Informationsaustausch betroffenen Markt homogen, können Wettbewerbsparameter aufgrund von Informationsaustauschverfahren einfacher koordiniert werden als in Märkten mit differenzierten Produkten. Eine wichtige Rolle spielt auch die Marktkonzentration. Je konzentrierter ein Markt ist, desto grösser ist die Gefahr einer Verhaltensabstimmung. Das Wettbewerbsereignis eines Informationsaustausches hängt allerdings nicht nur von den ursprünglichen Eigenschaften des Marktes ab, auf dem dieser Austausch erfolgt, sondern auch davon, wie die Art der ausgetauschten Informationen diese Eigenschaften verändern kann (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 77 ff.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 164 ff.; BLATTMANN, a.a.O., S. 300 ff.).

5.2.2.55 Diese Bedingungen müssen nicht kumulativ vorliegen. Je mehr von ihnen allerdings erfüllt sind, desto problematischer wird der Informationsaustausch, da Unsicherheiten einfacher beseitigt werden können (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 77 ff.; BLATTMANN, a.a.O., S. 300 f.).

5.2.2.56 Die Vorinstanz erwog, die Dienstleistungen im Bereich des Leasings seien als weitgehend homogen zu qualifizieren. Die detaillierten Vorgaben im KKG betreffend Form und Inhalt von Leasingverträgen würden zu einer Standardisierung dieser Finanzdienstleistung führen. Auch hinsichtlich weiterer Elemente, wie typische Laufzeiten von Leasingverträgen und weiteren Vertragsbedingungen seien die Dienstleistungen der einzelnen Anbieter weitestgehend vergleichbar. Die Koordination zwischen Marktteilnehmern durch den Informationsaustausch werde dadurch stark erleichtert. Zudem sei die Anzahl der im Bereich Autoleasing tätigen Ak-

teure mit den neun Captives und wenigen Non-Captives sehr überschaubar. Am vorliegenden Informationsaustausch hätte sich der Grossteil der in diesem Bereich tätigen Marktteilnehmer beteiligt.

5.2.2.57 Die Beschwerdeführerin rügt hingegen, die Erwägungen der Vorinstanz zur Homogenität und Standardisierung der Finanzierungsdienstleistungen im Bereich Konsumentenkredite sowie zur Anzahl im Bereich Autoleasing tätigen Akteure seien rein spekulativ.

5.2.2.58 Inwiefern die Erwägungen der Vorinstanz zur Homogenität der Dienstleistungen der Captives spekulativ sein sollten, ist nicht ersichtlich. Das KKG enthält für das Automobilleasing zahlreiche zwingende Bestimmungen hinsichtlich Formvorschriften, Mindestinhalt des Vertrages, Notwendigkeit einer Restwerttabelle, etc. (s. E. 4.1.4 oben). Im Übrigen führte die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde (Rz. 42) selbst aus, dass sämtliche Captives denselben rechtlichen und regulatorischen Rahmenbedingungen, etwa zum Schutz der Konsumenten, unterlägen. Die Kreditberechnung und die Einschätzung von Risiken bei der Kreditvergabe seien im gesamten Finanzsektor ähnlich. Ausserdem boten alle Captives Standard- und Sonderzinssätze an und auch andere Vertragselemente, wie zum Beispiel die von der Vorinstanz erwähnten typischen Vertragslaufzeiten, waren bei allen Anbietern vergleichbar. Damit betrieben die Captives ihr Finanzierungsgeschäft grundsätzlich auf dieselbe Art. Darüber hinaus waren ihre Dienstleistungen insofern homogen und standardisiert, als dass sie den gleichen rechtlichen Vorgaben unterlagen. Hingegen unterschieden sich ihre Dienstleistungen insoweit, als dass sich jede Captive auf die Finanzierung von Neuwagen seines Mutterkonzerns bzw. der mit ihr verbundenen Fahrzeugmarken fokussierte.

5.2.2.59 Im Ergebnis hat die Vorinstanz aber zurecht erwogen, dass die Produkte weitestgehend homogen und standardisiert sind. Sowohl die EU-Horizontalleitlinien als auch die Schweizerische Lehre gehen davon aus, dass Kollusionsergebnisse bei Homogenität der Produkte wahrscheinlicher sind (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 80; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 165).

5.2.2.60 Nicht gefolgt werden kann der Vorinstanz zwar, soweit sie die Anzahl der im Bereich Automobilleasing tätigen Akteure als sehr überschaubar bezeichnet und deshalb Kollusionsergebnisse als wahrscheinlicher erachtet. Denn mit neun Captives und vier Non-Captives, d.h. insgesamt 13 Akteuren, ist die Anzahl der im Markt tätigen Leasinganbietern vielmehr als

eher hoch zu beurteilen. Somit würde vorliegend die Anzahl Akteure – isoliert betrachtet – Kollusionsergebnisse eher unwahrscheinlicher erscheinen lassen. Werden jedoch die Herkunft und die Vorgeschichte der Captives in die Analyse miteinbezogen, ergibt sich ein anderes Bild. Denn die Herkunft und Vorgeschichte sowie der Umstand, dass jede Captive – namentlich zufolge der (Konzern-)Verbundenheit mit einem Hersteller bzw. Importeur – "seinen natürlichen Platz im Markt" bereits gefunden hatte und dieser "Platz" den anderen Captives auch bekannt war, lassen das Gelingen einer erfolgreichen Koordination trotz der eher hohen Zahl von im Markt tätigen Akteuren als wahrscheinlich erachten. Hinzu kommt, dass es im Untersuchungszeitraum zu keinen wesentlichen Markteintritten und -austritten bei den Captives gekommen ist, welche geeignet gewesen wären, ein bestehendes Kollusionsergebnis aus dem Gleichgewicht zu bringen. Schliesslich sind auch keine Hinweise ersichtlich, wonach beispielsweise die Frankenstärke oder das Tiefzinsumfeld zu wesentlichen Veränderungen der Marktstruktur geführt hätten. Vielmehr wurde speziell bei solchen exogenen Ereignissen die Zusammenarbeit gesucht und der Informationsaustausch unter den Captives entsprechend intensiviert.

5.2.2.61 Diese wirtschaftlichen und rechtlichen Bedingungen erleichterten die Koordinierung. Insgesamt lag eine relativ günstige Markstruktur vor, um ein Kollusionsergebnis zu erzielen bzw. ein kollusives Marktergebnis zu stützen. Zudem führte vorliegend der sehr umfangreiche und regelmässige Informationsaustausch zu einer Erhöhung der Markttransparenz. Wie erwähnt, ermöglichte der monatliche Austausch der Zinssätze und Provisionen ein lückenloses Monitoring der Veränderungen. Ausserdem konnten sich die Captives durch den Austausch zu Refinanzierungszinsen, Löhnen sowie zu Verkaufszahlen und Penetrationsraten auch ein Bild über die Kostenstruktur der anderen Captives machen.

5.2.2.62 Schliesslich ist ein gemeinsamer Plan der Teilnehmenden wie erwähnt (s. E. 5.2.2.2 oben) nicht erforderlich. Ebenso ist es unerheblich, aus welchen Gründen die Captives Informationen ausgetauscht haben. Relevant ist einzig, dass die Fühlungsnahme geeignet war, entweder das Marktverhalten eines Mitbewerbers zu beeinflussen oder einen solchen über das eigene Verhalten ins Bild zu setzen (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 5.2.2; RAFFAEL GÜBELI, Informationsaustausch unter Konkurrenten als Wettbewerbsabrede?, AJP 2017, S. 50 ff., 54). Insbesondere schliesst auch das Verfolgen eines mitunter zulässigen Zwecks im Rahmen von Captive-Meetings einen unzulässigen Informationsaustausch in keiner Weise aus. Aus die-

sen Gründen erweisen sich die weiteren Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe sich nicht bewusst und gewollt mit anderen Captives abgestimmt zum Zweck, den Wettbewerb zu beschränken, und der Informationsaustausch sei auch nicht darauf ausgerichtet gewesen, ein abgestimmtes Preismodell zu entwickeln oder eine entsprechende abgestimmte Verhaltensweise zu bewirken, als nicht stichhaltig.

5.2.2.63 Soweit die Beschwerdeführerin zudem rügt, die Captives würden miteinander gar nicht im Wettbewerb stehen, weshalb eine Abstimmung nicht möglich sei, kann auf E. 5.4 unten verwiesen werden. An jener Stelle wird sich das Gericht eingehend mit der wiederholt vorgebrachten Rüge des Fehlens eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Captives auseinandersetzen.

5.2.2.64 Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der Informationsaustausch und die Art der ausgetauschten Informationen geeignet waren, das Marktverhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives zu beeinflussen und die anderen Captives über das eigene Verhalten ins Bild zu setzen. Die Marktstruktur erleichterte zudem eine Koordinierung. Das geforderte Mindestmass an Kommunikation, eine sogenannte Fühlungsnahme, ist mit der Vorinstanz als offensichtlich erfüllt zu betrachten. Eine Abstimmung der Beschwerdeführerin mit den übrigen Captives ist somit zu bejahen.

5.2.3 Marktverhalten bzw. Abstimmungserfolg

5.2.3.1 Während bei der Vereinbarung für die Qualifikation als Abrede ein bestimmtes, konkretes Verhalten Inhalt der erklärten Willensübereinstimmung der Parteien ist und deren Umsetzung nicht vorausgesetzt ist, bedarf es bei der Verhaltensabstimmung einer Konkretisierung der Verständigung. Diese Konkretisierung liegt nicht schon in der Abstimmung, sondern im anschliessenden Marktverhalten der Parteien (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.5; MICHAEL KLING/STEFAN THOMAS, Kartellrecht, 2. Aufl. 2016, § 5 Rz. 72). Das zweite Element der aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen bildet somit die Umsetzung der Abstimmung, d.h. der Abstimmungserfolg.

5.2.3.2 Das Bundesgericht erwog in BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.3 dazu Folgendes:

> "*Der Abstimmungserfolg muss sich in der Regel in einem mehr oder weniger sichtbaren, tatsächlichen Marktverhalten zeigen. Dieses muss daher von der*

aufeinander bezogenen Abstimmung beeinflusst sein. Neben dem beobachtbaren Verhalten auf dem Markt können auch innerbetriebliche Massnahmen die Umsetzung belegen."

5.2.3.3 Wesentlich ist, dass das Marktverhalten nicht mehr selbstständig erfolgt, sondern mithilfe der Abstimmung die dem freien Wettbewerb immanenten Unsicherheiten und Risiken umgangen werden. Auch innerbetriebliche Massnahmen können die Umsetzung belegen, etwa wenn sich aufzeigen lässt, dass die Abstimmung einen Einfluss auf das spätere Marktverhalten hatte, weil sie zu einer Verminderung der strategischen Unsicherheit über das Marktverhalten der Wettbewerber geführt hat (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 58; abweichend: REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 161; vgl. auch Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 8.3.2).

5.2.3.4 An die Konkretisierung der Verständigung bzw. den Nachweis des Marktverhaltens sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Das Zusammenspiel zwischen Abstimmung und Abstimmungserfolg muss aber ein gewisses qualitatives Mass erreichen, damit von einer aufeinander abgestimmten Verhaltensweise ausgegangen werden kann. Entscheidend ist, dass die Indizien für eine Abstimmung und einen Abstimmungserfolg 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 (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.3).

5.2.3.5 Beim Informationsaustausch ist in der Regel erforderlich, dass der Empfänger der wettbewerbssensitiven Informationen (wie z.B. Preise) sein Verhalten an seine Mitwettbewerber angleicht (Urteil B-710/2014, *Luftfracht*, E. 10.2.4). Allerdings ist es nicht erforderlich, dass das Marktverhalten genau parallel erfolgt (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 58). Namentlich bei Austauschen, die eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken, wird teilweise davon ausgegangen, dass ein Parallelverhalten nicht mehr nachgewiesen werden müsse (vgl. Urteil des EuGH vom 4. Juni 2009 C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, ECLI:EU:C:2009:343, Rz. 29; Verfügung der WEKO vom 10. Mai 2010 i.S. *Komponenten für Heiz-*, *Kühl- und Sanitäranlagen* [veröffentlicht in: RPW 2012/3, S. 615 ff.], Rz. 62 ff, 185 ff. und 235 ff.; PASCHKE, in: Säcker/Meier-Bock/Bien/Montag [Hrsg.], Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Band 1 Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl. 2020, Art. 101 AEUV Rz. 165; RAPHAEL BRÜTSCH, Parallelverhalten im Oligopol als Problem des schweizerischen Wettbewerbs-

rechts, Bern 2003, 183 f.; DIRK SCHROEDER, Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern, WuW 7 und 8/2009, 718 ff., 720; ULRICH EDELMANN, Informationsaustausch im Kartellrecht, Wien 2015, S. 75).

5.2.3.6 Zu beachten ist, dass das Marktverhalten der Erfolg der Abstimmung darstellt und damit noch nicht nichts über eine Wettbewerbsbeschränkung i.S.v. Art. 4 Abs.1 KG aussagt, auch wenn jenes in gewissen Fällen schwierig von dieser abzugrenzen ist (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.3; Urteile des EUGH vom 8. Juli 1999 C-199/92 *Hüls*, Slg. 1999 I-4287 Rn. 165; vom 8. Juli 1999 C-49/92 P *Anic Partecipazioni SpA*, Slg. 1999 I 4125 Rn. 124).

5.2.3.7 Die Vorinstanz erwog zum Marktverhalten, die Zinssätze der Verfügungsadressatinnen hätten sich im Allgemeinen am Verlauf des generellen Zinsumfeldes orientiert, sich jedoch nicht durch vollständige Gleichförmigkeit ausgezeichnet. Zudem verwies die Vorinstanz auf ihre Erwägungen zum Kausalzusammenhang zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten, wo sie erwog, die sehr detaillierten Daten aus dem Informationsaustausch seien von den Verfügungsadressatinnen als wertvolles Arbeitsinstrument betrachtet worden. Die Informationen hätten beispielsweise für Marktanalysen und -berichte Verwendung gefunden. Auch seien die mit dem Austausch gesammelten Informationen nicht nur in den Händen derjenigen Personen geblieben, die an den Meetings teilgenommen hätten, sondern intern weitergeleitet worden. Sie seien in die strategische Entscheidfindung eingeflossen und diverse Verfügungsadressatinnen hätten bestätigt, dass sie ihre Preisstrategie auch kurzfristig hätten anpassen können. Das errichtete Marktinformationssystem habe ein lückenloses Monitoring ermöglicht. Entsprechend hätten die Captives bei der Festlegung ihres Marktverhaltens nicht vom Wissen absehen können, das sie im Rahmen des regelmässigen Informationsaustausches erworben hätten.

5.2.3.8 Die Beschwerdeführerin rügt, eine Anpassung ihres Marktverhaltens sei nicht nachgewiesen. Die blosse Kenntnis von bestimmten Kommunikationselementen, die theoretisch dazu beitragen könnten, das zukünftige Marktverhalten von Wettbewerbern zu antizipieren, sei für den Nachweis einer abgestimmten Verhaltensweise nicht ausreichend. Auch dürfe die Anpassung des Marktverhaltens nicht aus dem Kausalzusammenhang abgeleitet werden. Darin sei ein unzulässiger Zirkelschluss zu sehen. Im Weiteren sei auch eine kurzfristige Anpassung der Preisstrategie nicht möglich gewesen sei. Ohnehin reiche aber die blosse Möglichkeit der Anpassung nicht aus, es sei eine tatsächliche Anpassung erforderlich. Eine

ökonomische Analyse der relevanten Leasingraten, welche die Captives im Untersuchungszeitraum angeboten hätten, würde die heterogene Verteilung der Standard- und Sonderzinssätze zeigen. Daraus ergebe sich, dass kein Zusammenhang zwischen dem Informationsaustausch und allfälligen kurzfristigen Preisänderungen bestehe. Als Hintergrund eines möglichen kurzfristigen Anstieges oder Rückganges der Leasingraten seien Änderungen der allgemeinen Marktbedingungen denkbar.

5.2.3.9 Die Beschwerdeführerin stellt sich im Weiteren auf den Standpunkt, für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise müsse der Nachweis erbracht werden, dass die Parteien ihr jeweiliges Verhalten bewusst und gewollt an das Verhalten ihrer Wettbewerber angepasst hätten. Die Rechtsprechung besage zwar, dass keine tatsächliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs nachgewiesen werden müsse, wenn eine von einem Vermutungstatbestand i.S.v. Art. 5 Abs. 3 KG erfasste Verhaltensweise zu beurteilen sei. Eine Beweiserleichterung hinsichtlich einer Verhaltensanpassung i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG ergebe sich daraus aber nicht. Auch das Bundesverwaltungsgericht insistiere im Urteil B-3618/2013 vom 24. November 2016 i.S. *Hallenstadion* (E. 329), die Anpassung des Marktverhaltens sei vom Aspekt des Eintritts der tatsächlichen Auswirkungen auf dem Markt zu unterscheiden und müsse in Bezug auf das Vorliegen einer Wettbewerbsbeschränkung separat geprüft werden. Deshalb scheide die blosse Annahme bzw. Vermutung einer Verhaltungsanpassung im Markt aus.

5.2.3.10 Eine von ihr vorgenommene rudimentäre Überprüfung des Marktverhaltens der Captives anhand der ausgetauschten Informationen ergebe keine Verhaltensabstimmung oder andere Korrelation zwischen den Captives. Die durchschnittliche Abweichung zwischen den Zinssätzen der Captives sei grösser als die Abweichung zwischen den Zinssätzen der Captives und der Non-Captives. Zudem sei bei den in den Monaten der Automessen ausgetauschten Zinssätzen eine höhere durchschnittliche Abweichung feststellbar als bei den in den anderen Monaten ausgetauschten Zinssätzen. Bei den von den Captives eingesetzten Sonderzinssätzen sei eine noch grössere durchschnittliche Abweichung erkennbar. Weiter sei zwar eine gewisse Korrelation zwischen den Standardzinssätzen der Captives festzustellen, die individuellen Korrelationen würden aber erheblich variieren. Die beobachtete Korrelation zwischen den Sonderzinssätzen sei schwach. Diese Feststellungen sprächen gegen eine Verhaltensabstimmung.

5.2.3.11 Gemäss ihrer eigenen Überprüfung habe auch die vom Sekretariat durchgeführte Hausdurchsuchung zu keiner Veränderung ihres Geschäfts geführt. Dies deute darauf hin, dass ihre Verhaltensweise auch vor der Hausdurchsuchung nicht von einer unzulässigen Wettbewerbsabrede beeinflusst gewesen sei. In diesem Zusammenhang beantragt die Beschwerdeführerin deshalb auch ein vom Gericht zu veranlassendes ökonomisches Gutachten sowie die Befragung des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin als Zeugen.

5.2.3.12 Schliesslich hielt die Beschwerdeführerin fest, gemäss BGE 147 II 72 i.S. *Pfizer II* sei für die Umsetzung der Abstimmung bzw. den Abstimmungserfolg der "Grad der Befolgung" entscheidend. Daraus folge, dass zur Bejahung des Tatbestandsmerkmals Marktverhalten die tatsächlichen Auswirkungen der Abstimmung aufzuzeigen seien.

5.2.3.13 Bereits oben wurde festgehalten (s. E. 5.2.3.2 f.f.), dass es nicht erforderlich ist, dass da Marktverhalten genau parallel erfolgt. An den Nachweis des Marktverhaltens sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Die Verhaltensweise am Markt muss durch die Fühlungsnahme nur beeinflusst worden sein. Massgeblich ist damit, ob das Verhalten irgendeine inhaltlich nicht näher bestimmte Wirkung auf das Marktverhalten der beteiligten Unternehmen hatte (vgl. MESTMÄCKER/SCHWEITZER, Europäisches Wettbewerbsrecht, 2014, § 10 N. 45). Die Rügen der Beschwerdeführerin, eine Anpassung ihres Marktverhaltens sei nicht nachgewiesen, da eine ökonomische Analyse eine heterogene Verteilung der Standard- und Sonderzinssätze aufzeige, gehen somit an der Sache vorbei.

5.2.3.14 Ebenso geht die Beschwerdeführerin fehl, wenn sie aus BGE 147 II 72 i.S. *Pfizer II* ableitet, vorliegend müsse ein Befolgungsgrad nachgewiesen bzw. ein damit vergleichbarer Nachweis erbracht werden, damit das Tatbestandselement des Marktverhaltens erfüllt sei. In BGE 147 II 72 i.S. *Pfizer II* war der Befolgungsgrad zu prüfen, da eine einseitige und als "unverbindlich" bezeichnete Preisempfehlung zu beurteilen war. Diese Rechtsprechung kann für die Beurteilung eines multilateralen Informationsaustausches jedoch nicht ohne Weiteres übernommen werden. Bei einem multilateralen Informationsaustausch fehlt es an der potenziellen Handlungsanweisung im vertikalen Verhältnis. Eine Prüfung des Befolgungsgrades ist damit nicht vorzunehmen.

5.2.3.15 Das eigentliche Marktverhalten der Captives besteht im Kauf eines vom Leasingnehmer gewählten Fahrzeuges und der anschliessenden

Gebrauchsüberlassung dieses Fahrzeugs an den Leasingnehmer. Dies bedingt die Festlegung der Gegenleistung für die Gebrauchsüberlassung, d.h. der Leasingraten. In diesem Zusammenhang werden laufend Leasingzinssätze festgelegt und angepasst sowie Sonderzinssätze angeboten. Im Weiteren sind hierfür Restwerte bzw. Restwertempfehlungen und Gebühren zu bestimmen. Anpassungen werden einerseits aus äusseren Anlässen, wie Gesetzesänderungen oder Wechselkursschwankungen vorgenommen, anderseits aus internen strategischen Überlegungen. Es ist offensichtlich und unbestritten, dass die Beschwerdeführerin solche Handlungen im relevanten Zeitraum vorgenommen hat.

5.2.3.16 Im Untersuchungszeitraum hat sie diese Handlungen aber auch vor dem Hintergrund des oben dargelegten Informationsaustausches ausgeführt. Denn alle vorerwähnten Parameter (Standard- und Sonderzinssätze, Restwerte, Gebühren) waren nachweislich vom Informationsaustausch betroffen. Zudem war der Umfang der ausgetauschten Daten, deren Detaillierungsgrad sowie die Frequenz des Austausches hoch (s. E. 5.2.2.51 oben). Der praktizierte Informationsaustausch ermöglichte den Captives ein lückenloses Monitoring bezüglich der Entwicklung der Zinssätze und Provisionen. Ausserdem erfolgten Austausche von Informationen vor dem Hintergrund besonderer Ereignisse und bei besonderen äusseren Umständen.

5.2.3.17 Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz zum Schluss gekommen ist, dass die Captives die untereinander ausgetauschten Informationen bei der Bestimmung ihres Marktverhaltens zwangsläufig mitberücksichtigt haben mussten. Aufgrund des Informationsaustausches waren die Captives insbesondere in der Lage, auf aufwändige Informationsbeschaffungen zu verzichten. Sie konnten ihre Reaktionsmöglichkeiten verbessern und ihre Strategie aufgrund neu erkannter Tendenzen festlegen. Diese Feststellung hat für die Beschwerdeführerin, welche den monatlichen Austausch über Standard- und Sonderzinssätze sowie den halbjährlichen Austausch von Verkaufszahlen und Penetrationsraten administrierte, in besonderem Masse zu gelten. Dass die Captives daneben auch auf die allgemeinen Marktbedingungen und insbesondere die Finanzierungskosten reagierten, wie dies seitens der Beschwerdeführerin vorgebracht wird, schliesst diese Feststellung nicht aus.

5.2.3.18 Darüber hinaus sind die ausgetauschten Informationen von den Captives aber auch tatsächlich im internen Meinungsbildungsprozess berücksichtigt worden und – wie von der Vorinstanz zutreffend festgehalten –

in die strategische Entscheidfindung eingeflossen. Die Bedeutung, die die Captives den Informationen zugemessen hatten, variierte zwar. An den Einvernahmen gaben aber mehrere Captives an, die Informationen der monatlich zugestellten Tabellen mit den Standard- und Sonderzinssätzen für die Marktbeobachtung verwendet zu haben. Das Interesse an den Informationen sei teilweise durch die Muttergesellschaft hervorgerufen worden (vgl. Vorinstanz, act. 2401 Rz. 74 ff., act. 2402 Rz. 227 ff., act. 2001 Rz. 455 ff., act. 2908 Rz. 88 ff., act. 2802 Rz. 181 ff.).

5.2.3.19 Die Informationen dienten der Marktbeobachtung, dem Marketing und "*als Hilfsmittel, um beim Hersteller Geld zu erhalten*" (vgl. Vorinstanz, act. 2401 Rz. 233 f.). Auch beschlagnahmte Dokumente und E-Mails belegen, dass die zwischen den Captives ausgetauschten Informationen unternehmensintern zirkulierten und zur Erstellung von internen Berichten verwendet wurden (vgl. Vorinstanz, act. 3026-3028, act. 3065 und act. 3086 S. 1). Die Captives verwendeten die auf der Basis der ausgetauschten Informationen erstellten Dokumente für die Durchführung interner Marktanalysen (vgl. Vorinstanz, act. 3011). Solche Marktberichte und -analysen fliessen nach der allgemeinen Lebenserfahrung in die strategische Entscheidfindung eines Unternehmens ein. In internen E-Mails wurde das Ergebnis des Informationsaustausches teilweise als stärkendes Argument für interne Vorschläge, namentlich auch für die Anpassung der Zinsen, genannt (vgl. Vorinstanz, act. 3055 und 3041). Bei B. _____ beispielsweise führte die Zustellung des Benchmarks und des Leasing-Surveys bzw. die Kenntnisnahme der darin enthaltenen Informationen im April 2008 dazu, dass der damalige CFO gestützt darauf die Erhöhung des Leasingzinssatzes zu beantragen beabsichtigte (vgl. Vorinstanz, act. 3078).

5.2.3.20 Das Verhalten auf dem Markt wurde aber auch durch die Kenntnis der Restwerttabellen der Konkurrenten beeinflusst (vgl. z.B. Vorinstanz, act. 3081). Am Meeting vom 21. Oktober 2010 erfragte die Beschwerdeführerin die Bereitschaft der Captives, ihre Restwerttabellen zu Vergleichszwecken zur Verfügung zu stellen (vgl. Vorinstanz, act. 3100 S. 16 f.). Wenige Monate später, im Februar 2011, wurde bei der Beschwerdeführerin intern ein Vorschlag zur Senkung der Restwerte für Autos der gehobenen Fahrzeugkategorien unterbreitet, in dessen Zusammenhang Restwerttabellen von drei anderen Captives zum Vergleich herangezogen wurden (vgl. Vorinstanz, act. 3073, S. 1, 5, 7 und 8). Auch die Anfrage der Beschwerdeführerin vom 13. Dezember 2012, ob die anderen Captives im Folgejahr beabsichtigen, ihre Restwerte anzupassen (s. E. 4.7.6 oben), kann nur vor dem Hintergrund erfolgt sein, Unsicherheiten auf dem Markt

zu beseitigen und das eigene Marktverhalten gegebenenfalls anzupassen. Gleiches gilt hinsichtlich der Anfrage von F. _____ um nähere Angaben zu den Auflösetabellen der Captives bzw. um Zustellung einer Beispielstabelle. Diese Umfrage erfolgte gar mit dem erklärten Ziel herauszufinden, ob deren aktuelle Auflösetabelle "*zu aggressiv (überfreundlich gegenüber den Kunden)"* ist (s. E. 4.7.5 oben).

5.2.3.21 Schliesslich wurde das Marktverhalten auch durch den Informationsaustausch betreffend die Gebühren beeinflusst. Wie bereits oben erwähnt (s. E. 4.7.7), erfragte B. _____ bei den anderen Captives im April bzw. Mai 2010 deren Gebühren und Gebührenhöhe. Sodann erarbeitete B. _____ ein 21-seitiges Fachkonzept zu den Gebühren, welches eine Analyse mit einem umfassenden Vergleich der eigenen aktuellen Gebühren mit denjenigen der anderen Captives und Non-Captives enthielt. Die darin enthaltenen Zahlen decken sich mit den von den anderen Captives anlässlich der Umfrage gemeldeten. Das Fachkonzept kam zum Schluss, dass sich B. _____ bei praktisch allen Gebühren unter dem Marktdurchschnitt bewege bzw. im Vergleich zu den anderen Captives gewisse Gebühren noch nicht erhebe. Deshalb sah das Konzept vor, neu Gebühren für Kontoauszüge, Adressnachforschungen, Steuernachweise, etc. einzuführen, und zwar im Verlauf des Oktobers 2010 (vgl. Vorinstanz, act. 1211 S. 32 ff.; vgl. auch act. 3076 f. und 3079 f.).

5.2.3.22 Zudem tauschten sich die Captives am Meeting vom 24. Juni 2008 zur Höhe der Gebühren bei Vertragsumschreibungen und den entsprechenden Bedingungen aus *("Vertragsumschreibungen/Verrechnungen [*[…]*]"*; vgl. Vorinstanz, act. 2803 S. 35 f.). C. _____, die Initiatorin dieses Austausches, erhob zu diesem Zeitpunkt noch keine Gebühren für die Vertragsumschreibung, führte jedoch im unmittelbaren Nachgang per 1. Juli 2008 eine entsprechende Gebühr in der Höhe von Fr. 300.– ein. Sie begründete dessen Einführung ausdrücklich mit der Anpassung an die Marktbedingungen seitens der anderen Captives (vgl. Vorinstanz, act. 3042).

5.2.3.23 Auch die in den Tabellen "*Financing Market Benchmarking"* enthaltenen Daten wurden von Captives intern weitergeleitet (vgl. Vorinstanz, act. 2908 Rz. 446 ff., act. 2908 Rz. 466 f., act. 3060). O. _____ von C. _____ führte aus, sie hätten aus dem "*Financing Market Benchmarking"* ableiten können, wie sie zu handeln gehabt hätten (z.B. neue Produkte entwickeln und Händler ausbilden). Es habe auch einen Einfluss auf die Zinssätze gehabt (vgl. Vorinstanz, act. 2802 Rz. 318 ff.). L. _____,

ehemals tätig gewesen bei G. _____ und der Beschwerdeführerin, führte auf die Frage, ob diese Informationen Einfluss auf strategische Entscheide gehabt hätten, aus: "*Strategisch, das ist ein grosses Wort. Es hat mir aber schon gedient, z.B. in Bezug auf Promos/gestützte Angebote*" (vgl. Vorinstanz, act. 2908 f. Rz. 453 ff.).

5.2.3.24 Hinsichtlich der Kommissionen fällt auf, dass diese bei allen Captives (und Non-Captives) i.d.R. bei […] % lagen (vgl. Vorinstanz, act. 3051, vgl. auch act. 2001 Rz. 84 ff.). An den Einvernahmen und in den Unternehmenserklärungen wurden unterschiedliche Gründe hierfür genannt, namentlich eine Intervention des Konsumentenschützers und eine Empfehlung des Schweizerischen Leasing Verbandes SLV (vgl. Vorinstanz, act. 2908 Rz. 216 ff., act. 2908 Rz. 216 ff., act.1202 Rz. 28). Der SLV gab jedoch in Beantwortung eines Auskunftsbegehrens an, weder direkt via Empfehlungen noch indirekt via Plattform an der Festlegung der Höhe der Kommissionen beteiligt gewesen zu sein. Die Empfehlungen des SLV zu den Vermittlungsprovisionen seien 2004 aufgehoben worden (vgl. Vorinstanz, act. 319).

5.2.3.25 Aus den oben exemplarisch aufgezeigten Beweisen und Erwägungen geht hervor, dass der Informationsaustausch auch tatsächlich einen Einfluss auf das Marktverhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives hatte. Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin liegt nicht nur eine blosse Kenntnis von bestimmten Kommunikationselementen vor, die theoretisch dazu beitragen können, das künftige Marktverhalten von Wettbewerbern zu antizipieren. Vielmehr wurden die Informationen intern weitergeleitet, für Marktberichte und -analysen sowie als Argumentarium verwendet. Gestützt darauf wurden Verhaltensanpassungen in Erwägung gezogen und umgesetzt. Die ausgetauschten Informationen flossen damit in das Marktverhalten, namentlich auch in die strategische Entscheidfindung, mit ein.

5.2.3.26 Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin wird damit nicht nur die blosse Möglichkeit der Anpassung des Marktverhaltens nachgewiesen, sondern es wurden tatsächliche Verhaltensanpassungen dargelegt.

5.2.3.27 Die Möglichkeit der Anpassung des Marktverhaltens ist allerdings im Kontext der oben bestätigten Feststellung (s. E. 5.2.3.17), wonach Captives die untereinander ausgetauschten Informationen bei der Bestimmung ihres Marktverhaltens zwangsläufig nicht unberücksichtigt lassen konnten,

miteinzubeziehen. Soweit die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang geltend macht, eine kurzfristige Anpassung der Preisstrategie sei nicht möglich, geht sie allerdings in mehrfacher Hinsicht fehl. Einerseits verkennt sie, dass es nicht nur um kurzfristige Anpassungen des Marktverhaltens geht, sondern um irgendwelche Wirkungen des Informationsaustausches auf das Marktverhalten. Andererseits zeigen die oben beispielhaft dargelegten Verhaltensanpassungen, dass kurzfristige Anpassungen von Preiselementen durchaus möglich waren und auch vorgenommen wurden, insbesondere auch bei der Beschwerdeführerin selbst (s. E. 5.2.3.20 ff. oben). Im Übrigen lässt sich beispielsweise auch aus der E-Mail vom 7. Februar 2011 schliessen, dass bei der Beschwerdeführerin hinsichtlich Restwerttabellen relativ kurzfristig Anpassungen realisierbar waren (vgl. Vorinstanz, act. 3073). Sodann bestätigten mehrere Captives an den Einvernahmen bzw. in den Unternehmenserklärungen, dass sie auch hinsichtlich der Zinssätze kurzfristig ihre Strategie – zumindest punktuell – anpassen konnten (vgl. Vorinstanz, act. 2102 Rz. 68 ff., act. 2402 Rz. 168 ff., act. 2802 Rz. 188 ff., act. 2804 S. 12 Rz. 46).

5.2.3.28 Die Vorinstanz hat bei der Darlegung, dass das Tatbestandselement des Marktverhaltens erfüllt ist, zwar auf die Erwägungen zum Kausalzusammenhang verwiesen. Ihre Erwägungen dort betrafen jedoch zumindest teilweise auch die Feststellung eines Marktverhaltens, namentlich wenn sie zutreffend ausführte, die ausgetauschten Informationen seien intern weitergeleitet und für Marktberichte und -analysen verwendet worden. Sie seien in die strategische Entscheidfindung eingeflossen und von ihrem Wissen hätte bei der Festlegung des Marktverhaltens nicht abgesehen werden können. Damit wird in der angefochtenen Verfügung – wie auch im vorliegenden Beschwerdeentscheid – das Marktverhalten nicht aus dem Kausalzusammenhang abgeleitet. Ein Zirkelschluss, wie es von der Beschwerdeführerin geltend gemacht wird, ist nicht zu erkennen.

5.2.3.29 Die Beschwerdeführerin bringt schliesslich vor, die im März 2014 durchgeführte Hausdurchsuchung habe zu keinen Veränderungen ihres Geschäfts geführt, was darauf schliessen lasse, dass ihr Marktverhalten auch zuvor nicht vom Informationsaustausch beeinflusst gewesen sei. Sie verkennt dabei jedoch, dass aus dem späteren Verlauf unter anderen tatsächlichen Gegebenheiten kaum aussagekräftige Schlüsse für frühere Perioden gezogen werden können (Urteil des BVGer B-2597/2017 vom 19. Januar 2022, *Kommerzialisierung von elektronischen Medikamenteninformationen Vifor Pharma [nachfolgend: Vifor]*, E. 13.7.17). Ausserdem wurde oben bereits nachgewiesen, dass der Informationsaustausch das

Marktverhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives im Untersuchungszeitraum effektiv beeinflusst hat und die Informationen verwendet wurden (vgl. E. 5.2.3.18). Die Beweisanträge der Beschwerdeführerin, ein ökonomisches Gutachten hierzu einzuholen sowie den Geschäftsführer der Beschwerdeführerin zu befragen, sind deshalb in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen. Denn das Gericht ist namentlich dann nicht gehalten, Beweise abzunehmen, wenn – wie vorliegend – die zu beweisende Tatsachen nicht entscheidwesentlich sind oder aufgrund der Akten oder anderer Beweismittel bereits als bewiesen gelten können (s. E. 5.4.5.2 unten; BGE 144 II 194 E. 4.4.2; 130 II 475 E. 2.2; Urteil des BGer 2C_315/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.2; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 3.123d).

5.2.3.30 Zusammenfassend ist mit der Vorinstanz eine Umsetzung der abgestimmten Verhaltensweise bzw. ein Abstimmungserfolg zu bejahen. Die Vorinstanz durfte aufgrund des langjährigen, häufigen und umfangreichen Informationsaustausches davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin die ausgetauschten Informationen nicht unberücksichtigt lassen konnte. Zudem wurde auch nachgewiesen, dass der Informationsaustausch das Marktverhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives effektiv beeinflusst hat und die Informationen verwendet wurden.

5.2.4 Kausalzusammenhang zwischen Abstimmung und Marktverhalten

5.2.4.1 Schliesslich bedarf es zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten der Unternehmen, wie erwähnt (s. E. 5.2.1.5 oben), eines Kausalzusammenhangs. Unbeachtlich ist, ob allenfalls weitere Ursachen bestehen. Entscheidend ist lediglich, dass eine Kausalbeziehung zwischen der Abstimmung und dem Abstimmungserfolg vorliegt (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.4).

5.2.4.2 Die Vorinstanz erwog, es könne in Anlehnung an die Rechtsprechung des EuGH vermutet werden, dass sich der langandauernde, systematische Informationsaustausch auf das Marktverhalten der Verfügungsadressatinnen ausgewirkt habe. Der Kausalzusammenhang könne aber auch belegt werden. Die Daten aus dem Informationsaustausch seien für Marktanalysen und -berichte verwendet worden. Sie seien intern weitergeleitet worden und in die strategische Entscheidfindung eingeflossen. Di-

verse Verfügungsadressatinnen hätten bestätigt, dass sie ihre Preisstrategie auch kurzfristig anpassen konnten. Die ausgetauschten Informationen hätten die Markttransparenz entscheidend erhöht. Die Kenntnisse der Verfügungsadressatinnen über die Aktivitäten ihrer Wettbewerber seien durch die Menge der Informationen sowie deren hohen Detaillierungsgrad verbessert und die strategische Unsicherheit der Marktteilnehmer hinsichtlich des Verhaltens der jeweiligen Wettbewerber weitestgehend beseitigt worden.

5.2.4.3 Die Beschwerdeführerin bestreitet hingegen, dass der Nachweis des Kausalzusammenhangs mit diesen Feststellungen erbracht werden könne. Der Nachweis des Kausalzusammenhangs durch die Vorinstanz beruhe ausschliesslich auf Vermutungen und sei nicht belegt.

5.2.4.4 Das Bundesgericht hat sich im Rahmen seiner Erwägungen zur Pfizer-Rechtssache der Rechtsprechung des EuGH angeschlossen, wonach für den Nachweis einer Kausalitätsbeziehung zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten Beweiserleichterungen gelten. So gilt bei nachgewiesener Abstimmung die Vermutung, 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 stattfand. Die Vermutung ist widerlegbar. Im gleichsam umgekehrten Fall, wenn also ein Gleichverhalten vorliegt, kann dies eine abgestimmte Verhaltensweise indizieren. In der Regel sind jedoch weitere Indizien notwendig, damit von einem solchen Verhalten ausgegangen werden kann (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.4.4 m.w.H.; vgl. auch BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 60).

5.2.4.5 Im vorliegenden Fall kann auf die erste der beiden Vermutung zurückgegriffen werden, zumal die Abstimmung regelmässig und während eines langen Zeitraumes praktiziert wurde (93 monatliche Austausche zu den aktuellen Standard- und Sonderzinssätze inkl. Provisionen während über 7 Jahren; 24 Captive-Meetings während über 7 Jahren). Der Vorwurf, die Vorinstanz habe sich beim Nachweis des Kausalzusammenhangs in ungerechtfertigter Weise auf Vermutungen gestützt, erweist sich somit als unbegründet.

5.2.4.6 Um die tatsächliche Vermutung zu entkräften, muss der Vermutungsgegner nicht den Beweis des Gegenteils antreten. Er kann sich mit

dem Gegenbeweis begnügen. Das bedeutet, dass er Zweifel an der Richtigkeit der Indizien (Vermutungsbasis) und der daraus gezogenen Schlussfolgerung (Vermutungsfolge) wecken muss. Gelingt dem Vermutungsgegner der Gegenbeweis, so greift die tatsächliche Vermutung nicht mehr und der Beweis ist gescheitert. Es stellt sich, sofern der Vermutungsgegner nicht weitergehend das Gegenteil beweist, die Beweislosigkeit ein, deren Folgen den beweisbelasteten Vermutungsträger treffen (Urteil des BGer 5A_182/2017 vom 2. Februar 2018 E. 3.2.2 m.w.H.).

5.2.4.7 Die EU-Praxis zieht eine Widerlegung der Vermutung insbesondere in Erwägung, wenn ein Marktteilnehmer aus dem Markt ausscheidet, sich öffentlich vom Verhalten distanziert oder eine Anzeige bei der zuständigen Behörde einreicht (Urteile des EuGH vom 21. Januar 2016 C-74/14, *Eturas*, ECLI:EU:C:2016:42, Rz. 46; vom 4. Juni 2009 C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, ECLI:EU:C:2009:343, Rz. 51). Sind nicht kollusive Treffen gegenständlich, so können hierzu auch andere Beweise vorgelegt werden (Urteil *Eturas*, Rz. 46).

5.2.4.8 Eine solche Widerlegung der Vermutung bzw. ein solcher Gegenbeweis gelingt der Beschwerdeführerin vorliegend mit dem blossen Einwand, der Wert der Informationen bzw. des Informationsaustausches sei untauglich für den Nachweis des Kausalzusammenhangs bzw. der Kausalzusammenhang werde zwischen zwei nicht belegten Tatbestandsmerkmalen unzureichend nachgewiesen, nicht. Die Tatbestandsmerkmale Abstimmung und Marktverhalten wurden rechtsgenüglich nachgewiesen (s. E. 5.2.2 und E. 5.2.3 oben). Die Beschwerdeführerin ist zudem weder aus dem Markt ausgeschieden, noch hat sie sich öffentlich vom Verhalten distanziert oder eine Anzeige bei der zuständigen Behörde eingereicht.

5.2.4.9 Es ist damit mit der Vorinstanz festzustellen, dass auch die Voraussetzung des Kausalzusammenhangs zwischen der Abstimmung und dem Marktverhalten gegeben ist. Eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes ist aufgrund der von der schweizerischen und europäischen Rechtsprechung anerkannten Kausalitätsvermutung nicht ersichtlich.

5.2.4.10 Damit sind alle drei Voraussetzungen für das Vorliegen einer abgestimmten Verhaltensweise gegeben.

5.3 Bezwecken oder Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung

5.3.1 Allgemeines

5.3.1.1 Wie bereits vorne erwähnt, wird eine Abrede dann zu einer Wettbewerbsabrede, wenn sie eine Wettbewerbsbeschränkung zum Gegenstand hat. Als Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG gilt grundsätzlich jeder Eingriff in das freie Spiel von Angebot und Nachfrage (AMSTUTZ/CARRON/REINERT, Commentaire romand, Art. 4 Abs. 1 KG N. 72; relativierend BSK KG-REINERT, Art. 4 Abs. 1 N. 431 ff.). Sie wird namentlich dann angenommen, wenn durch eine Abrede die Handlungsfreiheit der Wettbewerbsteilnehmer hinsichtlich einzelner Wettbewerbsparameter (im Wesentlichen: Preis, Menge und Qualität, Service, Beratung, Werbung, Geschäftskonditionen, Marketing, Forschung und Entwicklung) so eingeschränkt wird, dass dadurch die zentralen Funktionen des Wettbewerbs in all seinen verschiedenen Facetten vermindert bzw. eingeschränkt werden. Eine die freie Preisbildung einschränkende Abrede stellt eine Wettbewerbsbeeinträchtigung dar (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.5, 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 5.1).

5.3.1.2 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 bzw. ein Minus ergibt. Ob die Wettbewerbsbeschränkung schädlich, zulässig bzw. unzulässig ist, ist Gegenstand der Prüfung von Art. 5 KG (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.5; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 119).

5.3.1.3 Nach Art. 4 Abs. 1 KG muss die Wettbewerbsbeschränkung bezweckt oder bewirkt sein. Das Bezwecken und das Bewirken sind alternativ zu verstehen (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6; REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 410; AMSTUTZ/CARRON/ REINERT, Commentaire romand, Art. 4 Abs. 1 N. 78; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 133). In der Regel wird mit der Prüfung des Bezweckens begonnen, womit das Bewirken nur geprüft werden muss, wenn das Bezwecken zu verneinen ist (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 157).

5.3.1.4 Die Formulierung "bezwecken oder bewirken" findet sich auch in Art. 101 Abs. 1 AEUV. Dementsprechend kann die europäische Praxis

hierzu bei der Auslegung des Schweizer Rechts grundsätzlich mitberücksichtigt werden (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 136 m.w.H.).

5.3.1.5 Eine Abrede bezweckt eine Wettbewerbsbeschränkung, wenn die Abredebeteiligten 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. Mit anderen Worten ausgedrückt, wohnt der wettbewerbsbeschränkende Zweck der Verhaltenskoordination inne (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 KG N. 137). Dabei muss die Abrede objektiv geeignet sein, eine Wettbewerbsbeschränkung durch Beeinträchtigung eines Wettbewerbsparameters zu verursachen. Eine subjektive Absicht ist nicht notwendig. Auch ist es unerheblich, von welcher Abredepartei die Initiative zur Aufnahme des unternehmerischen Zusammenwirkens ausging (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6; REINERT, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 550; AMSTUTZ/CARRON/REINERT, Commentaire romand, Art. 4 Abs. 1 N. 81 f.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 138). Tatsächliche Auswirkungen der Abrede sind nicht notwendig. Es ist ausreichend, wenn die Abrede ihrem Wesen nach das Funktionieren des Wettbewerbs gefährdet (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6; 144 II 246, *Altimum*, E. 6.1 und 6.4.2; vgl. zum Ganzen auch Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 4.6.4 und 4.6.5).

5.3.1.6 Nach der Europäischen Praxis liegt eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung vor, wenn die Verhaltenskoordinierung schon "*ihrer Natur nach als schädlich für das gute Funktionieren des normalen Wettbewerbs*" angesehen werden kann (Urteile des EUGH vom 19. März 2015 C-286/13 P, *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe*, ECLI:EU:C:2015:184, Rn. 50; vom 11. September 2014 C-67/13, *Groupement des Cates Bancaires,* ECLI:EU:C:2014:2204, Rn.35; vom 14. März 2013 C-32/11, *Allianz Hungária Biztosító*, ECLI:EU:C:2013:160, Rn. 17). Sofern eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt ist, reicht es aus, dass das Verhalten, das Potenzial hat, negative Auswirkungen auf den Wettbewerb zu entfalten (Urteil *T-Mobile Netherlands*, Rz. 31). Das wesentliche rechtliche Kriterium bei der Ermittlung, ob eine Koordinierung zwischen Unternehmen eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung enthält, liegt in der Feststellung, dass eine solche Koordinierung in sich selbst eine hinreichende Beeinträchtigung des Wettbewerbs erkennen lässt (Urteil *Groupement des Cates Bancaires,* Rn.35; zum Ganzen WAGNER-VON PAPP, in: Säcker/Meier-

Bock/Bien/Montag [Hrsg.], Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Band 1 Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl. 2020, Art. 101 AEUV Rz. 303). Um festzustellen, ob dies der Fall ist, ist auf den Inhalt der Abredebestimmungen und auf die mit der Abrede verfolgten Ziele sowie auf den wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang, in dem sie steht, abzustellen (WAGNER-VON PAPP, Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Art. 101 AEUV Rz. 306). Aufgrund ihrer Offensichtlichkeit stellen Abreden über Preis, Mengen und Marktaufteilung häufig bezweckte Wettbewerbsbeschränkungen dar. Es kann in den konkreten Einzelfällen aber auch eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung ausserhalb dieser Kategorien vorliegen bzw. umgekehrt kann im Einzelfall innerhalb dieser Kategorien auch keine bezweckte, sondern allenfalls nur eine bewirkte Wettbewerbsbeschränkung gegeben sein (WAGNER-VON PAPP, Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Art. 101 AEUV Rz. 306 i.V.m. 313).

5.3.1.7 Beim Informationsaustausch geht die europäische Rechtsprechung davon aus, dass er dann eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt, wenn der Austausch unternehmensspezifische Informationen über zukünftiges Preis- oder Mengenverhalten betrifft. Andernfalls wird der Informationsaustausch in aller Regel daraufhin geprüft, ob er eine Wettbewerbsbeschränkung bewirkt. Der EuGH hielt fest, bei einem Austausch solcher Informationen werde eine Wettbewerbsbeschränkung zumindest bezweckt, da diese objektiv geeignet seien, den Wettbewerb zu beschränken (Urteil *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe,* Rz. 111 ff., insb. Rz. 134; vgl. auch Urteil *T-Mobile Netherlands*, Rz. 41; EU-Horizontalleitlinien, Rz. 73 f.). Ein wettbewerbswidriger Zweck sei zu bejahen, wenn ein Informationsaustausch "*geeignet ist, die Unsicherheiten unter den Beteiligten hinsichtlich des Zeitpunkts, des Ausmaßes und der Modalitäten der von dem betreffenden Unternehmen vorzunehmenden Anpassung auszuräumen*" (Urteil *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe,* Rz. 122; bestätigt im Urteil des EUGH vom 12. Januar 2023 C-883/19 P, *Euro-Zinsderivate [HSBC]*, ECLI :EU:C:2023:11, Rz. 116).

5.3.1.8 Auch nach der europäischen Lehre sind Informationsaustausche über künftige Preise oder über zukünftiges Verhalten als bezweckte Wettbewerbsbeschränkung zu betrachten (FLORIAN WAGNER-VON PAPP, Information Exchanges in the Draft Horizontal Cooperation Guidelines, Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht, KSzW I 2011, S. 87, 90; WAGNER-VON PAPP, Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Art. 101 AEUV Rz. 331 und 337; WHISH/BAILEY, Competition Law, 8 Aufl., 2015, S. 578, DIRK

SCHROEDER, Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern, WuW 2009/7-8, S. 720).

5.3.1.9 BANGERTER/ZIRLICK erachten dies auch für das Schweizer Recht als überzeugend. Ein Austausch von identifizierenden Informationen über künftiges Preis- oder Mengenverhalten stelle eine bezweckte Wettbewerbsabrede in der Form einer abgestimmten Verhaltensweise dar (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 155; vgl. auch BLATTMANN, a.a.O., S. 317).

5.3.1.10 Das Bundesverwaltungsgericht hat zudem jüngst im Urteil B-141/2012 vom 12. Dezember 2022 i.S. *Estée Lauder* erwogen, das Bezwecken erfordere bloss eine Gefährdung (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 4.6.5.1 und 4.6.4.3). Eine solche Gefährdung sei im konkreten Fall zu bejahen, da aus den ausgetauschten Informationen zumindest eine Grobabschätzung betreffend die Preisbildung habe hergeleitet werden können (Urteil B-141/2012*, Estée Lauder*, E. 4.6.5.1).

5.3.1.11 Bei Fehlen eines Bezweckens kann ein Verhalten allenfalls eine Wettbewerbsbeschränkung bewirken, wobei auch hier die subjektive Absicht unerheblich. ist. Eine Abrede zeitigt dann eine Wirkung auf dem Markt, wenn es aufgrund ihrer Anwendung zu einer Ausschaltung oder Begrenzung eines oder mehrerer Wettbewerbsparameter führt. Dies ist dann der Fall, wenn der Wettbewerb künstlich verändert worden ist, d.h. der Markt sich unter Berücksichtigung der getroffenen Verhaltenskoordination anders entwickelt hat, als er es ohne sie würde. Erfasst werden dabei nicht nur aktuelle und vergangene Auswirkungen, sondern es genügt bereits, wenn eine Wirkung in naher Zukunft mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eintreten wird (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6 m.H.; BANGERTER/ZIRLICK, Art. 4 Abs. 1 N. 157, vgl. EU-Horizontalleitlinien, Rz. 75). Auch hier ist somit lediglich die Eignung erforderlich, mithin muss die Wirkung nur eine potentielle sein (BLATTMANN, a.a.O., S. 319).

5.3.1.12 Diese Beurteilung lässt sich nicht abstrakt bewerkstelligen, sondern die Wirkungen bzw. die Wahrscheinlichkeit von Wirkungen ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der von der Praxis entwickelten austauschbasierten und marktorientieren Kriterien zu prüfen und abzuwägen. Ob ein Informationsaustausch wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen hat oder nicht, hängt von den wirtschaftlichen Bedingungen auf den relevanten Märkten und den Eigenschaften der ausgetauschten Informationen ab (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 75; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4

Abs. 1 N. 153 und 157). Das Wesen des Informationsaustausches und die Art und Qualität der ausgetauschten Informationen werden bei der Prüfung einer bewirkten Wettbewerbsbeschränkung – wie bereits oben erwähnt (s. E. 5.2.2.6) – anhand verschiedener Merkmale untersucht (s. E. 5.2.2.6 oben; EU-Horizontalleitlinien, Rz. 86-94; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 159 ff.; MEINHARDT/STEBLER/BREMER, BSK KG, Art. 6 Abs. 1 lit. a und b 1. HS N. 145 und 153; BLATTMANN, a.a.O., S. 288 ff.). Im Rahmen der marktbasierten Kriterien sind namentlich die Homogenität der Produkte sowie die Marktstruktur zu betrachten (s. E. 5.2.2.53 ff. oben; EU-Horizontalleitlinien, Rz. 77 ff.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 164 ff.; zur Prüfung der Eigenschaften des betroffenen Marktes und der Eigenschaften der ausgetauschten Informationen und der Modalitäten des Austausches vgl. auch Verfügung der WEKO vom 31. Oktober 2011 i.S. *ASCOPA* [veröffentlicht in: RPW 2011/4, S. 529 ff.], Rz. 389 ff.; Verfügung der WEKO vom 10. Mai 2010 i.S. *Komponenten für Heiz-*, *Kühl- und Sanitäranlagen* [veröffentlicht in: RPW 2012/3, S. 615 ff.], Rz. 233 ff.; Bekanntmachung der WEKO, *Praxis der schweizerischen Wettbewerbsbehörden im Versicherungsbereich* [veröffentlicht in: RPW 2007/1, S. 137 ff.], Rz. 212 f.; Sekretariat der WEKO, Beratung i.S. *Benchmarking Hypothekarzinsmargen* [veröffentlicht in: RPW 2011/4, 517 ff.], S. 517 f.).

5.3.2 Vorbringen der Parteien

5.3.2.1 Die Vorinstanz erwog, vor dem Hintergrund der Ausführungen des EUGH im Urteil *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe* sei beim vorliegenden Informationsaustausch ohne Weiteres von einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung auszugehen. Ergänzend führte sie aus, die ausgetauschten Informationen seien firmenspezifisch und sehr detailliert gewesen. Sie hätten teilweise auch zukünftiges Preisverhalten betroffen. Die Menge der ausgetauschten Informationen sowie deren Merkmale hätten auf die Strategie der Unternehmen einen Einfluss haben müssen. Die vorliegende abgestimmte Verhaltensweise sei angesichts ihres Zwecks und ihrer Auswirkungen auf das Verhalten der Captives darauf ausgerichtet gewesen, eine Wettbewerbsbeschränkung zu bezwecken. Zudem habe sie diese auch verursacht.

5.3.2.2 Im Beschwerdeverfahren führte die Vorinstanz zudem aus, für die objektive Eignung zur Verursachung einer Wettbewerbsbeschränkung spreche auch der Umstand, dass die Captives gemäss Angaben diverser Captives ihre Preisstrategie kurzfristig hätten anpassen können. Da der In-

formationsaustausch zukünftige Zinssätze betroffen habe und in hoher Frequenz erfolgt und sehr detailliert gewesen sei, habe er einen Einfluss auf die Strategie der Verfügungsadressatinnen gehabt und damit eine Wettbewerbsbeschränkung bewirkt bzw. sei in jedem Fall objektiv geeignet gewesen, eine Wettbewerbsbeschränkung zu verursachen. Der vorliegende Fall sei kein Anwendungsfall einer bewirkten Wettbewerbsbeschränkung, sondern er sei der Fallgruppe der bezweckten Wettbewerbsbeschränkung zuzuordnen. Bei einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung seien tatsächliche Auswirkungen der Abrede nicht notwendig. Vorliegend habe aber ohnehin eine Umsetzung der Abrede stattgefunden.

5.3.2.3 Die Beschwerdeführerin rügt, eine bezweckte oder bewirkte Wettbewerbsbeschränkung sei nicht nachgewiesen. Die Vorinstanz begründe nicht, weshalb der Informationsaustausch einen Einfluss auf die Preissetzungsstrategien der Unternehmen gehabt haben müsse. Sie erläutere auch nicht, inwiefern sich die von ihr behauptete Beeinflussung der Unternehmensstrategie auf ein wettbewerbsrechtliches Verhalten hätte auswirken können. Zudem genüge es für die Bejahung einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung nicht, mit Blick auf den von der Vorinstanz erwähnten "Bananen-Fall" festzuhalten, bei den von den Captives ausgetauschten Informationen habe es sich um firmenspezifische Informationen gehandelt. Der Grundsatz des "restriction by object" werde gemäss EU-Recht in der Rechtsprechung dahingehend relativiert, als "*auf den Inhalt [der Abrede] und die mit ihr verfolgten Ziele sowie auf den wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang, in dem sie steht, abzustellen ist*" (Urteil des EuGH vom 16. Juli 2015 C-172/14, *ING Pensii*, ECLI:EU:C:2015:484, Rn. 33). Somit seien die Art der betroffenen Waren und Dienstleistungen, die auf dem Markt bestehenden tatsächlichen Bedingungen und die Struktur dieses Marktes zu ermitteln und zu berücksichtigen (Urteil *Groupements des cartes bancaire*, Rn. 53 m.w.H.).

5.3.2.4 Aufgrund der Struktur des vorliegenden Marktes sei eine Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Captives ausgeschlossen. Die Erwägungen der Vorinstanz, dass die Homogenität und Standardisierung der Finanzierungsdienstleistungen im Bereich Konsumentenkredite sowie die geringe Anzahl Capitves und Non-Captives die Koordination erleichtert hätten, seien rein spekulativ. Die Captives würden nur Fahrzeuge ihrer eigenen Mutterhäuser finanzieren und stünden deshalb untereinander nicht im Wettbewerb. Zudem erscheine eine schädliche Wettbewerbswirkung des Informationsaustausches nicht plausibel, da die Abweichungen zwischen den Angeboten der Captives in der fraglichen Periode erheblich und deren

Korrelationen gering gewesen seien. Schliesslich könne die angebliche Absprache zwischen den Captives keine Wettbewerbsbeschränkung bewirken, weil die Fahrzeughändler den Standardzinssatz nur von ihrer Captive beziehen könnten und den Endkundenpreis selber festsetzten.

5.3.3 Würdigung

5.3.3.1 Wie bereits oben (s. E. 5.2.2.33) festgestellt, haben die Beschwerdeführerin und die anderen Captives zumindest aktuelle Preisinformationen ausgetauscht. Teilweise waren die ausgetauschten Informationen auch zukunftsbezogen. Die Daten waren detailliert und individualisiert bzw. nicht aggregiert (s. E. 5.2.2.22 oben). Zudem war aufgrund des intensiven (detaillierten, häufigen und umfangreichen) Austausches hinsichtlich Standard- und Sonderzinssätzen inkl. Provisionen ein lückenloses Monitoring von Veränderungen möglich (s. E. 5.2.2.25 und 5.2.2.35 oben). Damit wurden in einem umfangreichen Informationsaustauschsystem firmenspezifische Informationen über aktuelles und künftiges Preisverhalten und solche, die Rückschlüsse darauf zuliessen, ausgetauscht.

5.3.3.2 Die oben erfolgte Prüfung (s. E. 5.2.2.13 ff.) ergab ebenso, dass strategische Informationen betroffen waren. So wurden teilweise gemeinsame Absichten diskutiert und erörtert. Zudem erfolgten Austausche von Informationen namentlich vor dem Hintergrund besonderer Ereignisse oder bei besonderen Umständen (Gespräche rund um die Anpassung von Gebühren [s. E. 4.7.7 oben]; Leasings ohne Restwert [s. E. 4.7.4 oben]; Restwerttabelle bei Leasing über Fr. 80'000.- [s. E. 4.4.3.7 oben]; Automessen [s. E. 4.4.2 oben]; ansteigendes Zinsniveau [s. E. 4.4.1.1 oben]; Frankenstärke [s. E. 4.4.3.5 oben]). Auch die strategische Relevanz der ausgetauschten Informationen ist somit gegeben. Alle diese Umstände legen eine Bejahung einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung sehr nahe.

5.3.3.3 Da gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung für eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung keine tatsächlichen Auswirkungen der Abrede notwendig sind (s. E. 5.3.1.5 oben) und damit keine Umsetzung der abgestimmten Verhaltensweise in Form eines homogenen Verhaltens nachzuweisen ist, stossen die Rügen der Beschwerdeführerin, eine schädliche Wettbewerbswirkung des Informationsaustausches sei nicht plausibel, da die Abweichungen zwischen den Angeboten der Captives in der fraglichen Periode erheblich und deren Korrelationen gering seien, ins Leere. Gleiches gilt für die Rüge der Beschwerdeführerin, es sei nicht be-

gründet, weshalb der Informationsaustausch einen Einfluss auf die Preissetzungsstrategien der Unternehmen gehabt haben müsse. Denn implizit wäre damit zu prüfen, ob es zu tatsächlichen Auswirkungen der Abrede gekommen ist. Das Bezwecken erfordert aber bloss eine Gefährdung (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 4.7.5.1). Das Verhalten muss das objektiv feststellbare Potenzial haben, negative Auswirkungen auf den Wettbewerb zu entfalten. Aufgrund des oben beschriebenen Wesens der ausgetauschten Informationen und des Austausches selbst, ist dies für das vorliegend praktizierte Informationsaustauschsystem ohne Weiteres zu bejahen. Auch bei zusätzlicher Berücksichtigung des wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhangs des Austausches ist vorliegend eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung zu bejahen. So wurde bereits oben festgehalten (s. E. 5.2.2.58 f.), dass die Erwägungen der Vorinstanz zur Homogenität der Produkte der Captives nicht zu beanstanden sind. Das KKG enthält für das Automobilleasing zahlreiche zwingende Bestimmungen. Alle Captives boten Standard- und Sonderzinssätze an und auch weitere Vertragselemente waren bei allen Anbietern vergleichbar. Die Produkte waren damit weitestgehend homogen und standardisiert.

5.3.3.4 Das Gelingen einer erfolgreichen Koordination erscheint im vorliegenden Fall trotz der eher hohen Zahl von im Markt tätigen Akteuren aufgrund der Herkunft, Vorgeschichte und der bekannten Marktpositionierung der Captives als wahrscheinlich. Hinzukommt, dass es im Untersuchungszeitraum zu keinen wesentlichen Markteintritten und -austritten bei den Captives gekommen ist (s. E. 5.2.2.60 oben). Ferner erhöhte der umfangreiche und regelmässige Informationsaustausch die Transparenz auf dem Markt (s. E. 5.2.2.61 oben). Den neun am Informationsaustausch beteiligten Captives standen auf dem relevanten Markt nur eine kleine Anzahl von Non-Captives gegenüber, wobei Captives im Bereich des Automobil-Leasings ungefähr zwei Drittel der Umsätze erzielten (s. E. 5.2.2.19 oben; vgl. Vorinstanz act. 319, S. 3). Der vorliegende Informationsaustausch deckte damit einen Grossteil des von den Verhaltensweisen betroffenen Marktes ab.

5.3.3.5 Die Struktur des vorliegenden Marktes sowie der rechtliche und wirtschaftliche Zusammenhang des Informationsaustausches schliessen eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung zwischen den Captives damit in keiner Weise aus. Bezüglich der Rügen der Beschwerdeführerin, wonach eine bezweckte Wettbewerbsbeschränkung aufgrund des fehlenden Konkurrenzverhältnisses zwischen den Captives ausgeschlossen sei,

kann auf E. 5.4 (insbes. E. 5.4.4) unten verwiesen werden. Vor dem Hintergrund jener Erwägungen erweisen sich auch diese Rügen nicht als stichhaltig.

5.3.3.6 Schliesslich fordert die Beschwerdeführerin die Berücksichtigung der mit dem Informationsaustausch verfolgten Ziele. Wie erwähnt, verlangt ein Bezwecken gemäss Art. 4 Abs. 1 KG allerdings nur eine objektiv Eignung zur Verursachung einer Wettbewerbsbeschränkung, mithin eine feststellbare Tendenz (s. E. 5.3.1.5 oben; BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 3.6). Die subjektive Absicht der Beteiligten stellt bei der Qualifizierung als bezweckte Wettbewerbsbeschränkung kein notwendiges Element dar, auch wenn sie berücksichtigt werden kann (Urteil *Dole Food and Dole Fresh Fruit Europe*, Rz. 118; WAGNER-VON PAPP, Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Art. 101 AEUV Rz. 308; Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 4.6.4.2 und 4.6.5.2). Insbesondere schliesst auch das Verfolgen eines mitunter zulässigen Zwecks im Rahmen von Captive-Meetings einen unzulässigen Informationsaustausch in keiner Weise aus (Urteil des EUGH vom 6. April 2006 C-551/03 P, *General Motors BV/Kommission*, ECLI:EU:C:2006:229, Rz.64 m.H.; WAGNER-VON PAPP, Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Art. 101 AEUV Rz. 308). Die objektive Eignung zur Verursachung einer Wettbewerbsbeschränkung wurde vorliegend nachgewiesen.

5.3.3.7 Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin hat die Vorinstanz bei der Prüfung des Vorliegens einer bezweckten oder bewirkten Wettbewerbsbeschränkung auch nicht den Untersuchungsgrundsatz oder die Begründungs- und Beweispflicht verletzt. Wie oben aufgezeigt hat die Vorinstanz anhand der korrekten Merkmale geprüft, ob der vorliegende Informationsaustausch objektiv geeignet war, eine Wettbewerbsbeschränkung durch Beeinträchtigung eines Wettbewerbsparameters zu verursachen. Zu den wirtschaftlichen Bedingungen auf dem relevanten Markt äusserte sich die Vorinstanz bereits im Rahmen der Prüfung des Vorliegens einer Abstimmung.

5.3.3.8 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass dem vorliegenden Informationsaustausch ein wettbewerbsbeschränkender Zweck innewohnt, womit das Vorliegen einer bezweckten Wettbewerbsbeschränkung zu bejahen ist. Ob auch eine bewirkte Wettbewerbsbeschränkung nach Art. 4 Abs. 1 KG zu bejahen wäre, muss deshalb nicht mehr geprüft werden.

5.4 Unternehmen auf gleicher Marktstufe oder auf verschiedenen Marktstufen

5.4.1 Allgemeines

5.4.1.1 Schliesslich setzt Art. 4 Abs. 1 KG voraus, dass es sich um Abreden von mindestens zwei Unternehmen auf gleicher oder auf verschiedenen Marktstufen handelt. Damit werden alle Arten von Abreden erfasst, unabhängig davon, ob sich die daran teilnehmenden Unternehmen auf derselben oder verschiedenen Markstufen befinden. Wesentlich ist einzig, dass die Unternehmen überhaupt auf dem Markt tätig sind. Entsprechend können neben den horizontalen und den vertikalen Abreden auch sog. konglomerate Abreden unter Art. 4 Abs. 1 KG subsumiert werden, bei denen die Unternehmen weder auf dem gleichen Markt aktiv noch auf jeweils vor- oder nachgelagerten Märkten tätig sind (Urteil B-3618/2013, *Hallenstadion*, E. 299 m.w.H.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 81).

5.4.1.2 Auf der derselben Marktstufe befinden sich Unternehmen dann, wenn ihre Produkte oder Dienstleistungen tatsächlich oder der Möglichkeit nach im Wettbewerb miteinander stehen, d.h. wenn die Unternehmen Konkurrenten sind (Urteil B-3618/2013, *Hallenstadion*, E. 298 m.w.H.; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 80).

5.4.1.3 Die Vorinstanz erwog, es sei sowohl ein tatsächliches als auch ein potentielles Wettbewerbsverhältnis zwischen den Captives erstellt. Die Beschwerdeführerin betont hingegen, die Captives der verschiedenen Automarken seien weder aktuelle noch potenzielle Konkurrenten. Zwischen ihnen bestehe kein Wettbewerbsverhältnis. Nur unter Wettbewerbern sei aber eine Wettbewerbsabrede möglich.

5.4.1.4 Auf die Frage, ob eine Abrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG vorliegt, hat die Qualifikation einer Abrede als horizontal oder vertikal an sich keinen Einfluss. Die Differenzierung zwischen horizontalen und vertikalen Abreden ist deshalb grundsätzlich erst im Rahmen der materiellen Beurteilung nach Art. 5 KG von Bedeutung (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 82 f.).

5.4.1.5 Der Beschwerdeführerin ist aber zumindest in Bezug auf horizontale Abreden insofern zuzustimmen, dass eine abgestimmte Verhaltensweise bzw. eine Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG nur unter aktuellen oder wenigstens potentiellen Wettbewerbern möglich ist (s. E. 5.4.1.2 oben; vgl. auch Reinert, BSK KG, Art. 4 Abs. 1 N. 123 ff., wonach nur ein

Informationsaustausch unter Konkurrenten zu einer abgestimmten Verhaltensweise führe). Dieses Wettbewerbsverhältnis bestimmt sich in Bezug auf einen sachlich und räumlich relevanten Markt (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 4 Abs. 1 N. 84).

5.4.1.6 Aufgrund der erhobenen Rügen werden deshalb bereits an dieser Stelle die Marktverhältnisse geprüft. Hierzu werden in einem ersten Schritt die wesentlichen Vorbringen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin zur Marktabgrenzung und zu den Marktverhältnissen wiedergegeben. In einem zweiten Schritt wird der relevante Markt in sachlicher und räumlicher Hinsicht abgegrenzt. Alsdann werden in einem dritten Schritt die Marktverhältnisse auf dem zuvor abgegrenzten Markt gewürdigt bzw. es wird das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den an der Abrede beteiligten Unternehmen geprüft.

5.4.2 Vorbringen zur Marktabgrenzung und den Marktverhältnissen

5.4.2.1 Die Vorinstanz ging in der angefochtenen Verfügung von einem sachlich relevanten Markt für Automobilleasing aus, welcher Leasing-*Dienstleistungen* von Captives und Non-Captives umfasse. Eine Segmentierung des Automobilleasingmarktes in verschiedene Teilmärkte für jeweils unterschiedliche Fahrzeugklassen, analog zur praxisgemässen Einteilung nach Fahrzeugklassen in den entsprechenden *Produktemärkten*, sowie eine Segmentierung in zwei Teilmärkte für Occasions- und Neufahrzeuge erübrige sich, da der Informationsaustausch sämtliche Fahrzeuge (Fahrzeugklassen, Neu- und Occasionsfahrzeuge) betroffen habe. Eine Segmentierung des Marktes hinsichtlich des Leasings von Fahrzeugen verschiedener Marken sei ebenfalls nicht angezeigt.

5.4.2.2 Weiter erwog die Vorinstanz, zwischen den Captives bestehe ein Konkurrenzverhältnis. Aus internen Dokumenten der Captives gehe hervor, dass diese sich als Wettbewerber angesehen hätten. Auch der Inhalt des Informationsaustausches und die wirtschaftliche Logik, mit einem erheblichen Aufwand diesen Austausch aufrechtzuerhalten, sprächen für das Vorliegen eines Konkurrenzverhältnisses. Die Captives hätten verschiedentlich Vergleiche von Zinssätzen für eigene Fahrzeuge mit entsprechenden Zinssätzen von konkurrierenden Fahrzeugmodellen anderer Fahrzeuge vorgenommen. Zudem hätten sie anerkannt, dass Endkunden Vergleiche von Leasingbedingungen anderer Unternehmen vornähmen. Der Wettbewerb zwischen Fahrzeugen verschiedener Marken bestehe

nicht nur beim (Bar-)Kauf, sondern auch beim Leasing von Personenwagen. Endkunden hätten sowohl bei einem erstmaligen Leasing als auch nach Ablauf eines laufenden Leasingvertrags die Möglichkeit, zu einem Fahrzeug einer anderen Marke zu wechseln. Auch dies führe dazu, dass die Leasingkonditionen verschiedener Captives (und Non-Captives) dem Wettbewerb ausgesetzt seien.

5.4.2.3 Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass Captives aktuell nicht miteinander im Wettbewerb stünden, könne nicht ausgeschlossen werden, dass sie ihr Geschäftsmodell relativ kurzfristig ändern und auch Leasing von gruppenfremden Fahrzeugen finanzieren könnten. Es gäbe keine Schranken oder Hindernisse das Geschäftsmodell auszuweiten, wie dies bei einem Teil der Captives namentlich bei Occasionsfahrzeugen bereits der Fall sei. Es reiche aus, wenn die Captives nur der Möglichkeit nach miteinander im Wettbewerb stünden.

5.4.2.4 Die Beschwerdeführerin anerkennt zwar, dass zwischen Captives und Non-Captives ein Konkurrenzverhältnis besteht. Sie bestreitet jedoch wie erwähnt, dass die Captives miteinander im Wettbewerb stehen. Captives würden in der Regel nur den Kauf von Autos finanzieren, die von Unternehmen hergestellt oder importiert würden, mit denen sie verbunden seien. Dies ergebe sich bereits aus dem Gesellschaftszweck, dem Geschäftsmodell und dem Aufbau der Captives. Captives gingen selbst nicht aktiv auf Kundenakquise, sondern würden durch die jeweiligen Autohändler der mit ihnen verwandten Autohäuser bedient. Marktgegenseite der Captives seien daher ausschliesslich die Endkunden der Händler der gleichen Markenhersteller. Zu den anderen Captives stehe sie in keinem Wettbewerbsverhältnis. Ausserdem fehle es ihr für die Finanzierungen von Fahrzeugen von fremden Automarken am notwendigen Knowhow, insbesondere bezüglich einzelner bei der Berechnung des Leasingzinses massgebenden Variablen (z.B. Lebens- und Haltedauer). Auch würde sie sich mit non-captiven Aktivitäten aus ökonomischer Sicht schaden. Denn weder sie noch ihre Aktionäre hätten ein ökonomisches Interesse daran, durch die Finanzierung eines Fahrzeuges eine fremde Automarke zu unterstützen und damit gleichzeitig den Verkauf eines Fahrzeuges der mit ihr verbundenen Markenfamilie zu verhindern.

5.4.2.5 Weiter rügt die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz stütze sich auf unbelegte Behauptungen und unterliege einem Zirkelschluss, indem sie aus dem Informationsaustausch auf ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Captives schliesse. Im Übrigen könne ein Wettbewerbsverhältnis auch

nicht damit begründet werden, dass interne Analysen der Leasingbedingungen anderer Captives vorgenommen worden seien. Vielmehr könnten Unternehmen – unabhängig von einer möglichen Wettbewerbsbeziehung – aus verschiedenen Gründen das Bedürfnis haben, Informationen auszutauschen. Vorliegend gäbe es legitime Gründe für die Captives, ihren Ansatz zur Finanzierung von Fahrzeugen mit dem Ansatz anderer Captives zu vergleichen, da sie denselben rechtlichen und regulatorischen Rahmenbedingungen unterlägen. Auch die Kreditberechnung und die Einschätzung von Risiken bei der Kreditvergabe seien im gesamten Finanzsektor ähnlich. Zudem belege auch das Vergleichen von Leistungen durch Endkunden nicht, dass die betreffenden Leistungen dem gleichen Markt zuzurechnen seien. Die Captives würden in einem "indirekten Wettbewerb" stehen, indem der Wettbewerb auf der Ebene der Händler bzw. der Händlermarken spiele und die Captives dabei nur unbeteiligte Dritte seien.

5.4.2.6 Die Vorinstanz vermische das Geschäft der Autofinanzierung mit demjenigen des Autoverkaufs. Sie setze damit den Leasingmarkt mit dem Markt für den Verkauf von Kraftfahrzeugen gleich. Der Verbraucher habe zwar die Wahl zwischen verschiedenen Automarken, wenn er sich für eine bestimmte Autoklasse interessiere. Sobald er sich aber für einen bestimmten Fahrzeugtyp einer bestimmten Marke entschieden habe, suche er nach einer Finanzierungslösung für dieses bestimmte Fahrzeug. Hierfür erhalte der Verbraucher kein wettbewerbsfähiges Leasingangebot von anderen Captives.

5.4.2.7 Weiter seien die Ausführungen der Vorinstanz, wonach Captives ihr Geschäftsmodell kurzfristig anpassen und Finanzierungslösungen für Fahrzeuge von nicht mit ihr verbundenen Automarken anbieten könnten, spekulativ. Sie liessen sich auch nicht damit begründen, dass einige Captives Finanzierungslösungen für den Kauf von Occasionsfahrzeugen von nicht mit ihnen verbundenen Automarken anbieten würden. Denn die Finanzierung von Occasionsfahrzeugen sei im Vergleich zur Finanzierung von Neufahrzeugen "*ausgesprochen*" selten und setze voraus, dass der Händler Occasionsfahrzeuge auf dem Occasionsmarkt erwerben könne und wolle. Sodann hätten mehrere Parteien unabhängig voneinander erklärt, dass sie die anderen Captives nicht als Konkurrenten ansähen (namentlich P. _____ (F. _____) an der Einvernahme vom 11. März 2014; Q. _____ (I. _____) an der Einvernahme vom 12. März 2014; R. _____ (H. _____) an der Einvernahme vom 12. März 2014, S. _____ (E. _____) an der Einvernahme vom 13. März 2014, T. _____ (F. _____) an der Einvernahme vom 19. März 2014 und

K. _____ (Beschwerdeführerin) an der Einvernahme vom 11. März 2014). Im Übrigen sei nachvollziehbar, dass sich die Mitarbeiter der Captives mit den entsprechenden Marken identifizieren und sich teilweise "untechnisch" im Wettbewerb mit anderen Marken verstehen würden, da ihr Arbeitgeber (Captive) in einem "*ausgesprochenen Näheverhältnis*" zu dem mit ihm verbundenen Fahrzeughersteller stehe.

5.4.2.8 Schliesslich verweist die Beschwerdeführerin auf das Urteil des Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio [TAR Lazio] N. 12542/2020 vom 24. November 2020, mit welchem die Verfügung der Autorità Garante della Concorrenza a del Marcato AGCM vom 20. Dezember 2018 i.S. *Vendita auto tramite finanziamenti* aufgehoben wurde. Ebenso nimmt sie Bezug auf die Rechtsprechung der Europäischen Kommission und macht geltend, die ständige Rechtsprechung der Europäischen Kommission unterstreiche ihre Auffassung, wonach Captives keine Konkurrenten seien. Dies gehe insbesondere aus dem Entscheid der EU-Kommission vom 8. August 2017 M.8460 i.S. *Peugeot/BNP Paribas/Opel Vauxhall Fincos* hervor. Demnach finde der Wettbewerb um die Erbringung von Automobilfinanzierungen und damit zusammenhängenden Dienstleistungen in Bezug auf ein Fahrzeug einer bestimmten Marke in der Regel zwischen der Captive der betreffenden Marke und den Non-Captives statt. Captives verschiedener Automarken ständen nicht miteinander im Wettbewerb.

5.4.2.9 Die Vorinstanz hält im Beschwerdeverfahren an ihren Erwägungen in der angefochtenen Verfügung fest. Es liege sowohl ein aktuelles als auch potentielles Wettbewerbsverhältnisses vor. Es widerspräche der wirtschaftlichen Logik, mit einem erheblichen Aufwand einen Austausch (gesamthaft 93-Mal) über Preise und Konditionen zwischen Marktteilnehmern aufrechtzuerhalten, die nicht miteinander im Wettbewerb ständen. Es lägen Beweismittel vor, die aufzeigen würden, dass sich die Captives gegenseitig als Wettbewerber ansähen, namentlich act. 3024, 3030, 3070 und 3071. Aufgrund dieser Beweismittel hätten sich die von der Beschwerdeführerin erwähnten Parteiaussagen, wonach sich die Captives nicht als Wettbewerber ansähen, im Laufe des Verfahrens aus Schutzbehauptungen erwiesen.

5.4.2.10 Im Weiteren habe sie die Marktabgrenzung nach dem anerkannten Konzept der abgeleiteten Endnachfrage vorgenommen. Abnehmer der Leasing-Dienstleistungen der Beschwerdeführerin seien zwar in erster Linie die Händler von Fahrzeugen. Deren Nachfrageverhalten richte sich jedoch nach den Präferenzen und Bedürfnissen ihrer eigenen Abnehmer, d.h. den Endverbrauchern. Auch das Preisfestsetzungsverhalten der

Händler orientiere sich an den Präferenzen und Bedürfnissen der Endabnehmer. Eine Vermischung der Märkte für Leasing-Dienstleistungen mit dem Markt für den Verkauf von Fahrzeugen sei entsprechend nicht ersichtlich. Sodann erweise sich der Verweis der Beschwerdeführerin auf die Erwägungen der EU-Kommission im Zusammenschlussvorhaben *Peugeot/ BNP Paribas/Opel Vauxhall Fincos* unpräzis. Auch aus dem Urteil des TAR Lazio N. 12542/2020 vom 24. November 2020 könne die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten.

5.4.3 Marktabgrenzung

5.4.3.1 Wie erwähnt (s. E. 5.4.1.6 oben), ist im Folgenden der relevante Markt in sachlicher und räumlicher Hinsicht abzugrenzen, um alsdann auf diesem Markt die Marktverhältnisse zu prüfen, namentlich ob die Captives in einem Konkurrenzverhältnis zueinanderstehen und damit eine horizontale Abrede vorliegt.

5.4.3.2 Für die Abgrenzung des sachlich und räumlich relevanten Marktes im Rahmen der Beurteilung von Wettbewerbsabreden kann Art. 11 Abs. 3 Bst. a und b VKU analog angewendet werden (BGE 146 II 217, *ADSL II*, E. 9.2.1; 139 I 72, *Publigroupe*, E. 9.1; Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 5.1; REINERT/WÄLCHLI, BSK KG, Art. 4 Abs. 2 N. 105; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 100 f.).

5.4.3.3 Gemäss Art. 11 Abs. 3 Bst. a VKU umfasst der *sachlich relevante Markt* alle Waren und Dienstleistungen, die von der Marktgegenseite hinsichtlich ihrer Eigenschaften und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar angesehen werden. Entscheidend ist somit, welche Produkte oder Leistungen die Marktgegenseite im Hinblick auf die Befriedigung eines bestimmten Bedürfnisses als austauschbar ansieht. Dies hängt davon ab, ob die Produkte oder Dienstleistungen vom Nachfrager hinsichtlich ihrer Eigenschaften und des vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar erachtet werden. Entscheidend ist die funktionelle Austauschbarkeit (Bedarfsmarktkonzept) von Waren und Dienstleistungen aus Sicht der Marktgegenseite (BGE 139 I 72, *Publigroupe*, E. 9.2.3.1; Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 5.3.1.3.1).

5.4.3.4 Der *räumlich relevante Markt* umfasst nach Art. 11 Abs. 3 Bst. b VKU das Gebiet, in welchem die Marktgegenseite die den sachlichen Markt umfassenden Waren oder Leistungen nachfragt oder anbietet (BGE 139 I 72, *Publigroupe*, E. 9.2.1).

5.4.3.5 Die Prüfung der Marktabgrenzung erfolgt in zwei Schritten, nämlich der Bestimmung des Marktgegenstandes und der eigentlichen Marktabgrenzung (Urteil 2C_113/2017, *Hallenstadion*, E. 5.2.1; Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 5.3.1.3.1).

5.4.3.6 Bei der Marktabgrenzung ist auf den strittigen Einzelfall sowie den Untersuchungsgegenstand zu fokussieren und dabei auf die Sichtweise der von der konkreten Abrede betroffenen Nachfrager abzustellen (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 5.3.1.3.2; ZIRLICK/BANGERTER, DIKE-KG, Art. 5 N. 64). Gemeint sind diejenigen Nachfrager, welche das abredebetroffene Gut aktuell (z.B. trotz Preisabrede) konsumieren oder potenziell, d.h. unter Wettbewerbsbedingungen, konsumieren würden, jedoch durch die Abrede davon abgehalten werden (ZIRLICK/BLATTER/BANGERTER, Äpfel mit Birnen vergleichen?, Jusletter 11. September 2017, Rz. 14). Entsprechend hängt der relevante Markt sowohl von der konkreten Abrede als auch den Ausweichmöglichkeiten der spezifischen Marktgegenseite ab (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 5.3.1.3.2; ZIRLICK/BLATTER/BANGERTER, a.a.O., Rz. 16).

5.4.3.7 Massgebend ist die subjektive Sichtweise der von der konkreten Wettbewerbsbeschränkung Betroffenen. Die Austauschbarkeit beurteilt sich somit aufgrund der tatsächlichen, allenfalls empirisch beobachtbaren Sicht. Je grösser der Kreis der von einer Abrede Betroffenen, desto eher stimmt das tatsächlich beobachtete Ausweichverhalten der Gesamtheit der Betroffenen mit demjenigen eines typischen, repräsentativen Nachfragers des von der Abrede betroffenen Guts überein, da "Ausreisser" durch die Masse relativiert werden (ZIRLICK/BLATTER/BANGERTER, a.a.O., Rz. 18 f. m.H. auf BGE 139 II 316, *L'Etivaz*, E. 5.1 und Urteile B-3331/2012, *BMW*, E. 7.1.2 und B-3618/2013, *Hallenstadion*, E. 70).

5.4.3.8 Ausgehend vom Verfahrensgegenstand wird nachfolgend zunächst die Marktgegenseite bestimmt, aus deren Sicht anschliessend der relevante Markt abzugrenzen ist.

5.4.3.9 Verfahrensgegenstand ist vorliegend der Informationsaustausch der Captives, bei welchem insbesondere Informationen zu den Leasingzinssätzen (Sonder- und Standardzinssätze), Restwerten, Gebühren, Provisionen und Penetrationsraten betreffend das Automobilleasing ausgetauscht wurden.

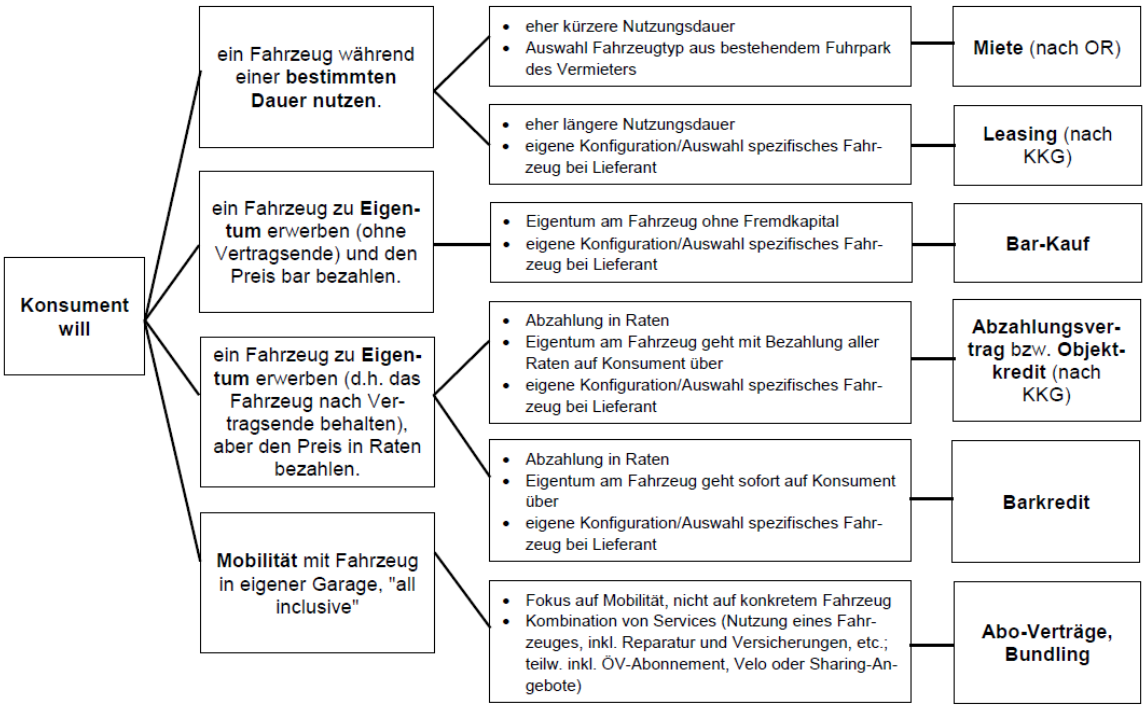
5.4.3.10 Beim Automobilleasing überlässt die Leasinggeberin dem Leasingnehmer gegen ein Entgelt (Leasingraten) ein Fahrzeug zur freien Nutzung und Verwendung für einen bestimmten Zeitraum (s. E. 4.1.1 oben). Die Leasingnehmer als Endkunden tragen die aufgrund der Leasingzinssätze und weiteren Parametern entstehenden Kosten (Leasingraten).

5.4.3.11 Der vorliegende Informationsaustausch war breit gefasst und zielte auf alle Nachfrager der Abredeteilnehmer (vgl. ZIRLICK/BANGERTER, DIKE-KG, Art. 5 N. 74), d.h. auf sämtliche Automobilleasingnehmer. Die ausgetauschten Informationen waren nicht auf das Automobilleasing bestimmter Automobilmarken oder Autoklassen beschränkt. Deshalb kann der relevante Markt nicht alleine aus der Sicht der Endkunden der Händler der gleichen Markenhersteller abgegrenzt werden, vielmehr ist auf die Sicht sämtlicher Automobilleasingnehmer als Marktgegenseite abzustellen.

5.4.3.12 Automobilleasingnehmer fragen die Gebrauchsüberlassung bzw. das Nutzungsrecht an einem Fahrzeug zu den im Leasingvertrag genannten Bedingungen nach (s. E. 4.1.1 oben zur wirtschaftlichen Funktion des Leasings). Darin ist vorliegend die relevante Marktleistung zu sehen.

5.4.3.13 Neben dem Leasing existieren noch andere Formen der Nutzung und Gebrauchsüberlassung eines Fahrzeuges. Nachfolgend ist deshalb zu prüfen, ob solche für die Leasingnehmer ein Substitut zum Automobilleasing darstellen. Namentlich ist zu klären, ob die Miete, der Bar-Kauf, der Kredit-Kauf und/oder Abo-Modelle eines Fahrzeuges für die Leasingnehmer effektiv eine gleichwertige Ausweichmöglichkeit zum Automobilleasing darstellen. Dabei ist auf die Situation im Untersuchungszeitraum abzustellen.

5.4.3.14 In Anlehnung an eine Übersicht des Schweizerischen Leasingverbandes SLV kann dies graphisch wie folgt dargestellt werden (SLV, Finanzierungsmodelle Fahrzeuge für Konsument*innen, Februar 2021 [abrufbar unter: www.leasingverband.ch/cms/upload/Finanzierungsmodelle.pdf; zuletzt abgerufen am: 05.06.2023]):



5.4.3.15 Der Leasingnehmer fragt somit die Nutzung eines selbst konfigurierten bzw. spezifisch ausgewählten Fahrzeuges während einer längeren Dauer nach. Bei Abo-Verträgen fragt der Endkunde hingegen primär Mobilität nach und nicht die Nutzung eines konkreten Fahrzeuges. Dies gibt ihm die Möglichkeit, die effektiven Kosten der Fahrzeugnutzung über die Zeit stetig vor Augen zu haben und auszuweisen. Da Abo-Verträge im Untersuchungszeitraum allerdings noch keine entscheidende Rolle gespielt haben, kann vorliegend aber ohnehin offen gelassen werden, ob dieses Modell aus Sicht des Leasingnehmers ein Substitut zum Leasing darstellt. Bei der Miete eines Fahrzeuges will der Endkunde zwar – gleich wie beim Leasing – ein Fahrzeug während einer bestimmten Dauer nutzen. Die Miete wird jedoch typischerweise bei einer eher kürzeren Nutzungsdauer gewählt, während das Leasing i.d.R. ein bis vier Jahre dauert. Im Weiteren besteht bei der Miete anders als beim Leasing (sowie dem Bar- und Kreditkauf) nicht die Möglichkeit, ein Neufahrzeug nach den eigenen Wünschen zu konfigurieren. Entsprechend bildet die Fahrzeugmiete für den Leasingnehmer kein effektives Substitut zum Leasing.

5.4.3.16 Beim Barkauf möchte der Endkunde ein Fahrzeug – ohne Fremdkapital – zu Eigentum erwerben. Ein Barkauf stellt deshalb aus Sicht des Leasingnehmers ebenfalls kein Substitut zum Leasing dar. Auch die Modelle ”Barkredit” und ”Abzahlungsvertrag nach KKG” zielen darauf ab, ein Fahrzeug zu Eigentum zu erwerben, wobei hier der Erwerb – anders als

beim Barkauf – mit Fremdkapital erfolgt. Beim Barkredit dient das Fahrzeug dem Kreditgeber – anders als beim Leasing – nicht als Sicherheit. Das Eigentum daran geht sofort auf den Endkunden über. Die für den Barkredit zu entrichtenden Zinsen sind zudem regelmässig höher als beim Automobilleasing. Dagegen geht beim Abzahlungsvertrag nach KKG das Eigentum des Fahrzeuges erst mit Bezahlung aller Kreditraten auf den Eigentümer über. Darin kann eine gewisse Parallele zum Leasing gesehen werden. Anders als der Leasingvertrag bezweckt der Abzahlungsvertrag aber den Eigentumserwerb bzw. er zielt letztlich gerade darauf ab. Der Endkunde wird sich also nur dann für einen Abzahlungsvertrag (oder Barkredit) entscheiden, wenn er auch das Eigentum am Fahrzeug erwerben möchte. Dagegen steht für den Endkunden beim Leasing i.d.R. primär die längerfristige Nutzung eines spezifischen Fahrzeuges im Vordergrund. Zwar besteht teilweise auch beim Leasing die Möglichkeit, dass der Händler dem Leasingnehmer bei Abschluss des Leasingvertrages zusichert, dass er das Fahrzeug nach Ablauf der Leasingdauer zum Restwert von ihm erwerben könne. Anders als beim Abzahlungsvertrag handelt es sich aber nur um eine Option, welche im Einzelfall auszuhandeln ist. Es ist somit davon auszugehen, dass auch die Modelle ”Barkredit” und ”Abzahlungsvertrag nach KKG” aus Sicht des Leasingnehmers in der Regel keine Substitute zum Leasing darstellen (zur fehlenden Substituierbarkeit aufgrund der höheren Zinsen beim Kredit vgl. Stellungnahme der WEKO vom 2. Juli 2017 i.S. *Peugeot S.A./BNP Paribas S.A./Opel/Vauxhall-Fincos* [veröffentlicht in RPW 2017/4 S. 574 ff.], Rz. 18 m.w.H.).

5.4.3.17 Im Sinne eines Zwischenfazits ergibt sich somit, dass die Miete, der Bar-Kauf, der Kredit-Kauf und/oder Abo-Modelle eines Fahrzeuges für die Leasingnehmer im Untersuchungszeitraum keine Substitute zum Fahrzeugleasing dargestellt haben.

5.4.3.18 Im Folgenden ist der Markt für Automobilleasing genauer zu definieren, zumal eine solche präzisierende Abgrenzung in den Erwägungen der Vorinstanz für den von ihr bezeichneten relevanten Dienstleistungsmarkt für Automobilleasing fehlt.

5.4.3.19 Wie erwähnt, sind die grundlegenden Dienstleistungen und Rahmenbedingungen beim Automobilleasing weitestgehend vergleichbar (s. E. 4.1 oben). Es werden Fahrzeuge verschiedener Autoklassen und verschiedener Automarken verleast. Weiter gehören zu den verleasten Fahrzeugen sowohl Occasions- als auch Neufahrzeuge. Der Automobilleasingvertrag zwischen der Leasinggeberin und dem Leasingnehmer steht

dabei im Kontext des gesamten Leasinggeschäfts. Der Erwerbsvertrag zwischen der Leasinggeberin und dem Händler über das Fahrzeug ist mit dem Leasingvertrag eng gekoppelt (s. E. 4.1.5 oben); ebenso die Wahl eines bestimmten zu leasenden Fahrzeuges durch den Leasingnehmer. Die Leasingkonditionen, insbesondere Promotionsangebote, sind bei der Entscheidung für oder gegen ein bestimmtes Leasingfahrzeug für den Endkunden oft massgebend (vgl. Vorinstanz, act. 2001 Rz. 479 f., act. 4 S. 2).

5.4.3.20 Beim Entscheid für ein zu leasendes Fahrzeug vergleicht der Kunde die Fahrzeuge der verschiedenen Automobilmarken insbesondere auch anhand der zahlungsrelevanten Kriterien wie Fahrzeugpreis, Anzahlung, monatliche Leasingrate, Restwert, etc. Für den Endkunden sind die Leasingkonditionen nicht erst nach dem Entscheid für ein Fahrzeug und der Verhandlung des entsprechenden Fahrzeugpreises von Relevanz. Er entscheidet sich vielmehr, parallel durch Vergleich des Gesamtpaketes aus Automobil(-eigenschaften) und Leasingbedingungen für ein bestimmtes (leasingfinanziertes) Fahrzeug und eine bestimmte Leasingdienstleistung. Daran vermag im Übrigen auch der Umstand, dass das konkrete Leasingangebot erst nach Regelung sämtlicher Modalitäten und unter Berücksichtigung aller Komponenten definitiv berechnet werden kann, nichts zu ändern.

5.4.3.21 Diese Sichtweise der Marktgegenseite wird sodann auch durch das Marktverhalten der Captives bestätigt. Die Captives fungierten nach eigenen Aussagen als Marketinghebel ihrer Mutterkonzerne bzw. der mit ihnen verbundenen Automobilhersteller bzw. -importeure. Die Marketing-Aktivitäten der Automobilmarken richteten sich mit Preisaktionen einerseits und attraktiven Leasingkonditionen andererseits sowohl an potenzielle Barkäufer als auch an potenzielle Leasingkunden. Die Leasingkonditionen – insbesondere konkrete Sonderzinssätze – wurden im Rahmen von Promotionsaktivitäten prominent beworben. Das Finanzierungsangebot der Captives wurde damit zu einem wichtigen Faktor für die Wahl eines bestimmten Fahrzeuges.

5.4.3.22 Das Automobilleasing kann folglich nicht beschränkt auf den blossen Abschluss eines Leasingvertrages zwischen der Leasinggeberin und dem Leasingnehmer betrachtet werden. Es erscheint nicht sachgerecht isoliert einen Markt für den Abschluss von Leasingverträgen über unwiderruflich gewählte (Neu-)Fahrzeuge abzugrenzen. Aus den Erwägungen 4.1.5 ff. oben folgt vielmehr, dass das Automobilleasing bzw. Automobilleasinggeschäft insgesamt relevant ist. Es umfasst die gesamte Transaktion

von der Auswahl und dem Kauf des Fahrzeuges, dem Abschluss des Leasingvertrages über die Auslieferung des Fahrzeuges an den Leasingnehmer und die Beendigung des Leasingvertrags (s. E. 4.1.6 oben). Eine unzulässige Vermischung des Marktes für Automobilleasing mit dem Markt für Automobile resultiert daraus nicht.

5.4.3.23 Zu prüfen ist, ob dieser Markt für Automobilleasing hinsichtlich Autoklassen weiter zu segmentieren ist. Für den Autohandel wurde in der bisherigen Rechtsprechung der sachlich relevante Markt grundsätzlich aufgrund der Fahrzeugeigenschaften resp. Autoklassen weiter segmentiert (z.B. in Microwagen, Kleinwagen, untere Mittelklasse, obere Mittelklasse, Oberklasse, Luxusklasse und zusätzlich Nutzfahrzeuge; Urteil B-3332/2012, *BMW*, E. 7.1.4; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 128; vgl. Verfügung der WEKO vom 19. Oktober 2015 i.S. *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013* [veröffentlicht in RPW 2019/1, S. 120] Rz. 249 ff.). Auch für das Automobilleasing erscheinen die Fahrzeuge der verschiedenen Klassen für den Endkunden i.d.R. keine Substitute darzustellen. So deckt beispielsweise das Leasing eines Microwagens aufgrund der Fahrzeugeigenschaften nicht dieselben Bedürfnisse wie das Leasing eines Fahrzeuges der unteren Mittelklasse. Der Automobilleasingnehmer wird das Leasing eines Fahrzeuges einer anderen Klasse somit regelmässig nicht als (nahezu) gleichwertig beurteilen.

5.4.3.24 Die Vorinstanz hat allerdings zutreffend erwogen (s. E. 5.4.2.1 oben), dass vorliegend eine Segmentierung des Automobilleasingmarktes in verschiedene Teilmärkte für jeweils unterschiedliche Fahrzeugklassen dennoch unterbleiben kann. Die ausgetauschten Informationen betrafen sämtliche Fahrzeugklassen und zielten nicht spezifisch auf einzelne Autoklassen.

5.4.3.25 Im Weiteren zu prüfen ist eine Segmentierung des Automobilleasingmarktes hinsichtlich Neu- und Occasionsfahrzeuge. Die Vorinstanz stellte sich auf den Standpunkt, von einer solchen Unterteilung des Marktes könne ebenfalls abgesehen werden, da die ausgetauschten Informationen insgesamt sowohl bei Occasions- als auch Neufahrzeugen zur Anwendung gekommen seien (s. E. 5.4.2.1 oben). Diese Argumentation vermag für sich allein den Verzicht auf eine Segmentierung hinsichtlich Neu- und Occasionsfahrzeugen allerdings noch nicht zu rechtfertigen, da einige der ausgetauschten Informationen – namentlich die Informationen zu den Sonderzinssätzen und den Penetrationsraten – ausschliesslich Neufahrzeuge betrafen.

5.4.3.26 In der bisherigen Rechtsprechung wurde im Autohandel für die jeweiligen Autoklassen von einem Markt für Neufahrzeuge ausgegangen (Verfügung der WEKO vom 19. Oktober 2015 i.S. *VPVW Stammtische/ Projekt Repo 2013* [veröffentlicht in RPW 2019/1, S. 120] Rz. 249 ff.; implizit auch Urteil B-3332/2012, *BMW*, sowie Urteile des BVGer B-7756/2015, B-7834/2015 und B-7920/2015 vom 16. August 2022 i.S. *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*). Für den vorliegenden Fall sind allerdings die Besonderheiten des Automobilleasings zu beachten. Beim Automobilleasing fragt der Endkunde "nur" die Gebrauchsüberlassung des Fahrzeuges für eine bestimmte Dauer nach, während es beim Bar- oder Kreditkauf um den Erwerb zu Eigentum geht (s. E. 5.4.3.14 f. oben). Beim Fahrzeugkauf trägt der Endkunde das Risiko der Wertverminderung selbst. Der Endkunde wird das Fahrzeug – anders als beim Automobilleasing – entweder bis zu Ende dessen Lebensdauer nutzen oder im Laufe der Zeit weiterverkaufen. Im Weiteren vergleicht der Endkunde bei seiner Entscheidung für ein bestimmtes Leasingfahrzeug das "Gesamtpaket" aus Automobil(-eigenschaften) und Leasingkonditionen (s. E. 5.4.3.19 oben).

5.4.3.27 Demzufolge fliessen – im Vergleich mit dem Fahrzeugkauf – zumindest teilweise andere Aspekte in die Entscheidfindung mit ein. Es ist somit davon auszugehen, dass für den Leasingnehmer das Leasing eines (gut erhaltenen bzw. neuwertigen) Occasionsfahrzeuges (wie z.B. Vorführwagen, Fahrzeuge, welche nach wenigen Jahren oder vorzeitig aus einem Leasing zurückgegeben wurden, etc.) mit dem Leasing eines Neuwagens durchaus substituierbar sein kann. Folglich ist im Ergebnis mit der Vorinstanz auch auf eine Unterteilung des Marktes für Automobilleasing hinsichtlich Neu- und Occasionsfahrzeuge zu verzichten.

5.4.3.28 Schliesslich folgt aus E. 5.4.3.20 f. oben, dass auch eine Segmentierung des Automobilleasingmarktes hinsichtlich Automarken nicht angezeigt ist.

5.4.3.29 Im Ergebnis ist von einem sachlich relevanten Markt für Automobilleasing auszugehen und eine weitere Segmentierung dieses Marktes kann unterbleiben. Der Automobilleasingmarkt beschränkt sich, wie erwähnt, nicht auf den blossen Abschluss eines Leasingvertrages zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer. Relevant ist vielmehr das gesamte Automobilleasing bzw. Automobilleasinggeschäft.

5.4.3.30 Diese Abgrenzung des sachlich relevanten Marktes steht schliesslich auch nicht im Widerspruch zur bisherigen Rechtsprechung in

der Schweiz und der Europäischen Kommission (s. E. 5.4.3.31 sogleich). Ohnehin können aber in der Vergangenheit bereits abgegrenzte Märkte bei der Beurteilung von Abreden nur als Ausgangspunkt oder Orientierungshilfe dienen, da die jeweilige Abgrenzung von der konkreten Wettbewerbsbeschränkung im jeweiligen Einzelfall abhängt und deshalb nicht ohne weiteres auf andere Abreden übertragen werden kann. Selbst bei identischen Gütern ist je nach konkreter Abrede und der damit betroffenen Marktgegenseite das Substitutionsverhalten ein anderes (ZIRLICK/BLATTER/BANGERTER, a.a.O., Rz. 43). Nichts desto trotz ist nachfolgend der Vollständigkeit halber kurz auf die entsprechende Rechtsprechung in der Schweiz und der Europäischen Kommission einzugehen.

5.4.3.31 Die WEKO hat in der Vergangenheit bei der Beurteilung von Zusammenschlussvorhaben innerhalb eines Gesamtmarktes Finanzdienstleistungen verschiedene Teilmärkte identifiziert. Innerhalb des Teilmarktes für Leasing hat sie mehrheitlich dazu tendiert, einen separaten Markt für das Automobilleasing abzugrenzen. Offengelassen hat sie, ob und wie der Markt für Leasing gegebenenfalls weiter zu unterteilen ist (Stellungnahme der WEKO vom 28. November 2014 i.S. *Santander Consumer Finance S.A./Peugeot S.A.* [veröffentlicht in RPW 2015/1, S. 88 f.] Rz. 12 m.H. auf Stellungnahme der WEKO vom 26. Januar 2012 i.S. *Bank Sarasin & Cie AG/B. Safra Luxembourg* SA [veröffentlicht in RPW 2012/1, S. 121 ff.], Rz. 17 ff.; Stellungnahme der WEKO vom 1. Dezember 2008 i.S. *BNP Paribas/Entités Fortis SA* [veröffentlicht in RPW 2009/1, S. 68 ff.], Rz. 58 ff. und Stellungnahme der WEKO vom 4. Dezember 2006 i.S. *Crédit Agricole SA/Fiat Auto S.p.A.* [veröffentlicht in RPW 2007/1, S. 83 ff.], Rz. 19; Stellungnahme der WEKO vom 2. Juli 2017 i.S. *Peugeot S.A./BNP Paribas S.A./Opel/Vauxhall-Fincos* [veröffentlicht in RPW 2017/4 S. 574 ff.], Rz. 18). Das Bundesgericht und das Bundesverwaltungsgericht haben diese Frage bisher noch nicht behandelt.

5.4.3.32 Die EU-Kommission ist in früheren Entscheiden im Automobil-Bereich von einem Markt für Leasing, allenfalls unterteilt in Operating Leasing und Financial Leasing, ausgegangen. Teilweise liess sie offen, ob eine weitere Segmentierung des Leasingmarktes notwendig ist (Entscheidungen der EU-Kommission vom 20. Dezember 2011 COMP/M.6436 i.S. *Volkswagen Financial Services/D'Ieteren/Volkswagen D'Ieteren Finance JV*, Rz. 15-31; vom 7. Juni 2017 M.8553 i.S. *Banco Santander/Banco Popular Group*, Rz. 23; vom 26. Juli 2017 M.8309 i.S. *Volvo Car Corporation/First Rent a Car*, Rz. 27 ff.).

5.4.3.33 Im Entscheid vom 8. August 2017 M.8460 i.S. *Peugeot/BNP Paribas/Opel Vauxhall Fincos* führte die EU-Kommission aus, es sei vorläufig festzustellen, dass der Wettbewerb bei der Bereitstellung von Kfz-Finanzierungen und damit zusammenhängenden Dienstleistungen in Bezug auf ein Fahrzeug einer bestimmten Marke im Allgemeinen zwischen der Captive der betreffenden Marke und anderen Anbietern von Finanzierungslösungen, insbesondere Privatkundenbanken, stattfinde. Daraus folge, dass andere Captives diese Dienstleistungen nicht für Fahrzeuge anderer Marken anbieten würden. Markenunabhängige Verkäufe kämen im Wesentlichen nur bei Gebrauchtwagen vor. Die Kommission sei daher der Auffassung, dass ein Markt, der sich nur auf den Verkauf von Fahrzeugen für Nichtkunden beschränke (und die Eigengeschäfte der Captives für ihre jeweiligen Marken ausschliesse), die wirtschaftliche Realität und die Wettbewerbsdynamik dieser Märkte wahrscheinlich besser widerspiegle (Rz. 31-33). Letztlich liess die EU-Kommission die Marktabgrenzung jedoch explizit offen.

5.4.3.34 Die Erwägungen in diesem Entscheid der EU-Kommission zur konkreten Marktbetrachtung betreffen allerdings nicht primär den Bereich des Automobilleasings, sondern den separaten Bereich der Automobilkredite ("motor vehicle lending"). Weiter ist mit der Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass eine Zulassung eines Zusammenschlusses nach einer Phase I-Prüfung in der EU bzw. einer vorläufigen Prüfung in der Schweiz auf einer bloss summarischen Prüfung des seitens der Zusammenschlussparteien vorgebrachten Sachverhalts basiert. Im Übrigen wurde der gleiche Zusammenschluss im Rahmen einer vorläufigen Prüfung auch durch die WEKO analysiert, wobei diese von einem sachlich relevanten Markt für Automobil-Leasing ausgegangen ist (Stellungnahme der WEKO vom 2. Juli 2017 i.S. *Peugeot S.A./BNP Paribas S.A./Opel/Vauxhall-Fincos* [veröffentlicht in RPW 2017/4 S. 574 ff.], Rz. 18).

5.4.3.35 Sodann ging die EU-Kommission im Entscheid vom 7. November 2018 M.8744 i.S. *Daimler/BMW/Car Sharing JV* (Rz. 83-86) im Automobilbereich wiederum von einem Markt für Leasing (Finanzierungs- und Operating-Leasing) aus.

5.4.3.36 Schliesslich haben die italienischen Wettbewerbsbehörden mit Entscheid vom 20. Dezember 2018 in einer ähnlichen Angelegenheit einen Informationsaustausch zwischen Captives in Italien als Wettbewerbsabrede qualifiziert und gegen verschiedene Unternehmen, darunter auch ge-

gen Fca Bank S.p.a., eine Sanktion von gesamthaft EUR 678 Mio. ausgesprochen (Verfügung der Autorità Garante della Concorrenza a del Marcato AGCM vom 20. Dezember 2018 i.S. *Vendita auto tramite finanziamenti*). Dieser Entscheid der AGCM hob das Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (TAR Lazio) allerdings mit Urteil N. 12542/2020 vom 24. November 2020 auf. Die gegen dieses Urteil von der AGCM erhobene Beschwerde hat das Consiglio di Stato der Republik Italien sodann mit Entscheid vom 13. Januar 2022 abgewiesen.

5.4.3.37 Aus dieser Rechtssache lässt sich für die Marktabgrenzung im vorliegenden Fall entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin jedoch ebenfalls nichts ableiten. Denn wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, hat die AGCM einen Markt für Finanzierungsdienstleistungen vertieft analysiert, die eigentliche unzulässige Preisabrede gemäss Art. 101 AEUV jedoch auf dem Produktemarkt für leasingfinanzierte Fahrzeuge erblickt und sanktioniert. Das TAR Lazio hob den Entscheid auf, da von der AGCM unzureichend aufgezeigt worden war, wie aufgrund der hauptsächlich analysierten Verhaltensweisen der Captives auf dem Markt für Finanzierungsdienstleistungen für Automobile eine unzulässige Preisabrede auf dem Produktemarkt für leasingfinanzierte Fahrzeuge entstehen könne. Mit anderen Worten kam das TAR Lazio zum Schluss, dass die Analyse des Dienstleistungsmarktes für Finanzprodukte nicht ohne Weiteres für den Nachweis einer unzulässigen Wettbewerbsbeschränkung auf dem Produktemarkt für den Verkauf von leasingfinanzierten Automobilen herangezogen werden kann. Eine falsche Marktabgrenzung auf dem Markt für Finanzierungsdienstleistungen für Automobile oder auf dem Markt für leasingfinanzierter Fahrzeuge stellte das TAR Lazio jedoch nicht fest. Es machte keine abschliessenden Aussagen zur Marktabgrenzung. Das Consiglio die Stato hat sich in seinem Entscheid vom 13. Januar 2022 schliesslich nicht zum kartellrechtlich relevanten Sachverhalt bzw. dessen Würdigung geäussert.

5.4.3.38 Es ist somit daran festzuhalten, dass von einem sachlich relevanten Markt für Automobilleasing auszugehen ist. Gegen die räumliche Abgrenzung des relevanten Marktes hat die Beschwerdeführerin keine Einwände erhoben. Mit der Vorinstanz ist der Markt in räumlicher Hinsicht national abzugrenzen. Auf diesem nationalen Markt für Automobilleasing sind nachfolgend die Marktverhältnisse zu prüfen.

5.4.4 Marktverhältnisse

5.4.4.1 Auf dem nationalen Markt für Automobilleasing bieten, wie erwähnt, Captives und Non-Captives Leasingdienstleistungen an. Non-Captives finanzieren Fahrzeuge sämtlicher Automobilmarken. Bei den Captives liegt aufgrund der (konzernmässigen) Verbundenheit mit einer oder mehreren Automobilmarken der Hauptfokus der Geschäftstätigkeit in der Finanzierung von Fahrzeugen des mit ihr verbundenen Autoherstellers bzw. Importeurs (s. E. 4.2 oben).

5.4.4.2 Ebenso wurde bereits oben dargelegt, dass die Dienstleistung des Automobilleasings sich nicht auf den blossen Abschluss eines Leasingvertrages zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer beschränkt, sondern das gesamte Automobilleasing bzw. Automobilleasinggeschäft relevant ist (s. E. 5.4.3.17). In den Marketing-Aktivitäten der Automobilmarken werden die Leasingkonditionen prominent beworben. Der Kunde vergleicht beim Entscheid für ein zu leasendes Fahrzeug die Fahrzeuge der verschiedenen Automobilmarken insbesondere auch anhand der zahlungsrelevanten Kriterien wie Fahrzeugpreis, Anzahlung, monatliche Leasingrate, Restwert, etc. Er entscheidet sich parallel durch Vergleich des Gesamtpaketes aus Automobil(-eigenschaften) und Leasingbedingungen für ein bestimmtes (leasingfinanziertes) Fahrzeug und eine Leasingdienstleistung. Dadurch sind die Leasingkonditionen nicht erst nach dem Entscheid für ein Fahrzeug und der Verhandlung des entsprechenden Fahrzeugpreises von Relevanz (s. E. 5.4.3.20 f. oben).

5.4.4.3 Im Übrigen bestätigte dies auch K. _____ (Marketing und Sales Manager der Beschwerdeführerin) indirekt, als er bei der Einvernahme vom 11. März 2014 angab, dass "Promo-Aktionen" (Angebote mit Sonderzinssätzen) sehr wichtig seien und ein Verkaufsargument gebildet hätten (vgl. Vorinstanz, act. 2001 Rz. 479 f.).

5.4.4.4 Auf den Produktemärkten für Fahrzeuge besteht unbestritten ein Preiswettbewerb. Aus Erwägung 5.4.4.2 oben folgt, dass spiegelbildlich zu diesem Wettbewerb auf dem Automobilleasingmarkt ebenfalls ein solcher Preiswettbewerb hinsichtlich der Leasingkonditionen besteht. In diesem Markt stehen die Captives nicht nur zu den Non-Captives, sondern auch zu den anderen Captives in einem Wettbewerbsverhältnis.

5.4.4.5 Fehl geht die Beschwerdeführerin, wenn sie die Captives auf diesem Markt und in diesem Wettbewerb als unbeteiligte Dritte bezeichnet.

Denn es trifft nicht zu, dass sie keinerlei Einfluss auf Promotionsangebote hatten und diese alleine von den Herstellern bzw. Importeuren bestimmt wurden. So geht aus mehreren Einvernahmen hervor, dass die Captives die Sonderzinssätze gemeinsam mit den Herstellern/Importeuren festsetzten oder zumindest darauf Einfluss nehmen konnten (vgl. Vorinstanz, act. 2802 Rz. 155 ff. und 188 ff., act. 2709 Rz. 208 ff., act. 2501 Rz. 217 ff.; act. 2502 Rz. 131 f.). So führte beispielsweise O. _____ (C. _____) auf die Frage, ob er bei der Zinsfestsetzung mitrede, was folgt aus (vgl. Vor-instanz, act. 2802 Rz. 152 ff.):

> "*Ja. Ich rede mit der Marke. Zum Beispiel. Wollen wir eine Aktion mit 2.9% machen? Die Marke muss dann damit einverstanden sein.*".

Als weiteres Beispiel kann die Aussage von U. _____ (G. _____) erwähnt werden, der ausführte, dass die Rabattaktionen betreffend das Autoleasing für die Marken von V. _____ in der Schweiz in Abstimmung des Sales Bereiches von G. _____ und des Sales Bereiches des Importeures erfolgt seien (vgl. Vorinstanz, act. 2709 Rz. 208 ff.).

5.4.4.6 Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin kann bei dieser Marktbetrachtung ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Captives auch nicht mit dem angeblich fehlenden Interesse der Captives an der Finanzierung von Fahrzeugen von nicht mit ihnen verbundenen Automarken verneint werden. Denn dieses Argument wäre nur stichhaltig, wenn isoliert von einem relevanten Markt für den Abschluss von Leasingverträgen über unwiderruflich gewählte (Neu-)Fahrzeuge ausgegangen würde und vorausgesetzt wird, dass der Kunde die Leasingbedingungen erst nach dem Entscheid für ein bestimmtes Fahrzeug vergleicht, was in der Regel gerade nicht der Fall ist.

5.4.4.7 Zudem erweist sich das Vorbringen der Beschwerdeführerin, gestützt auf ihren Gesellschaftszweck und ihr Geschäftsmodell kein Interesse an der Finanzierung von Fahrzeugen von nicht mit ihr verbundenen Automarken gehabt zu haben, ohnehin als Schutzbehauptung. Denn aus einer Analyse ihrer Umsatzzahlen der Jahre 2011 bis 2013 wird ersichtlich, dass sie – auch wenn der Hauptfokus ihrer Geschäftstätigkeit in der Finanzierung von Fahrzeugen des Fiat-Chrysler-Konzerns lag – durchaus auch Leasingdienstleistungen für Fahrzeuge anderer Automarken angeboten hat. So hat sie zwischen 2011 und 2013 einen Umsatz von rund Fr. […] mit der Finanzierung von Leasingverträgen für die Marken des Fiat-Chrysler-

Konzern erwirtschaftet (wovon […] Fr. aus der Finanzierung von Neuwagen stammten). Mit der Finanzierung von Leasingverträgen für konzernfremde Fahrzeuge erwirtschaftete sie im gleichen Zeitraum zusätzlich einen Umsatz von […] Fr. (wovon […] Fr. aus der Finanzierung von Neuwagen stammten). Entsprechend hat die Beschwerdeführerin in den Jahren 2011 bis 2013 rund […] % ihres Umsatzes mit der Finanzierung von Fahrzeugen erzielt, die nicht vom Fiat-Chrysler-Konzern herrührten. Im Neuwagengeschäft liegt dieser Anteil etwas tiefer bei […] %, im Occasionsgeschäft deutlich höher bei […] %.

5.4.4.8 Auch weitere Captives finanzierten Fahrzeuge von nicht mit ihnen verbundenen Automobilmarken. Teilweise war dies beschränkt auf die Finanzierung von Occasionsfahrzeugen, wobei die Finanzierung von Occasionsfahrzeuge entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht als selten bezeichnet werden kann. So erwirtschaftete die Beschwerdeführerin […] % des gemeldeten Umsatzes mit der Finanzierung von Occasionsfahrzeugen. Neben der Beschwerdeführerin finanzierten namentlich auch E. _____ (s. Vorinstanz, act. 2201 Rz. 372 ff.), B. _____ (s. Vorinstanz, act. 1206 S. 3) und C. _____ (s. Vorinstanz, act. 2804 Rz. 9) Fahrzeuge von nicht verbundenen Automarken. Weiter gab auch W. _____ (A. _____) auf die Frage, ob A. _____ Fahrzeuge anderer Marken finanziert habe, was folgt an (vgl. Vorinstanz, act. 2502 Rz. 217 ff.):

> "*Occasionen, die der Händler eingetauscht hat. Wenn ein* […] *-Händler auch noch andere Marken hat, dann machen wir die auch. Das sind aber wenige.* […] *Was es gibt, wenn es einzelne grössere Kunden sind, die schon mehrere Autos haben und jetzt eines von einem anderen Händler wollen, dann finanzieren wir das auch.*".

5.4.4.9 Soweit sich die Beschwerdeführerin zudem auf angeblich fehlendes Knowhow bei der Finanzierung von Fahrzeugen von fremden Automarken beruft, zeigt bereits die Tätigkeit der Non-Captives auf dem Markt, dass eine Fahrzeugfinanzierung durchaus auch ohne eine enge Bindung zum Fahrzeughersteller möglich ist. Entsprechend vermag auch dieses Argument nicht zu überzeugen.

5.4.4.10 Die Beschwerdeführerin war demnach nicht nur insofern eine aktive Wettbewerberin auf dem Automobilleasingmarkt, als sich der Endkunde parallel durch Vergleich des Gesamtpaketes aus Automobil(-eigenschaften) und Leasingbedingungen für ein bestimmtes (leasingfinanziertes) Fahrzeug und eine Leasingdienstleistung entscheidet. Sondern sie

war darüber hinaus auch eine aktive Wettbewerberin für Leasingdienstleistungen für Fahrzeuge anderer Automobilmarken als jene des Fiat-Chrysler-Konzerns.

5.4.4.11 Im Übrigen sind auch die Erwägungen der Vorinstanz, wonach auch der praktizierte Informationsaustausch für das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Captives spreche, nicht zu beanstanden. Denn mit dem vorliegenden Informationsaustausch über Standard- und Sonderzinssätze und weitere Konditionen in gesamthaft 93 Tabellen, an 24 Meetings und mit weiteren bi- und multilateralen Kontakten während über sieben Jahren wurde ein erheblicher Aufwand betrieben. Es würde der wirtschaftlichen Logik widersprechen, diesen erheblichen Aufwand für den Informationsaustausch zu betreiben, wenn die Captives nicht auf dem gleichen sachlich relevanten Markt als Wettbewerber tätig wären. Zumal der Informationsaustausch offensichtlich nicht alleine auf die Einhaltung der Vorgaben des Konsumkreditgesetzes und der Verordnung zum Konsumkreditgesetz gezielt haben kann. Denn hierfür bedarf es keiner monatlichen Orientierung während über sieben Jahren über die aktuellen Standard- und Sonderzinssätze (inkl. Dauer des Angebotes und Provisionen) der anderen Captives. Ebenfalls handelt es sich bei den ausgetauschten Informationen – wie die Vorinstanz zutreffend erwog – auch nicht um Aufzeichnungen zu Kreditausfällen oder um Informationen, welche für die Bonitätsprüfung notwendig wären, oder um ein Kostenbenchmarking zur Kostenoptimierung. Insofern sind entgegen der Vorbringen der Beschwerdeführerin keine Gründe ersichtlich, wonach die Captives unabhängig von einer möglichen Wettbewerbsbeziehung das Bedürfnis haben könnten, Informationen mit diesem Inhalt und in diesem Umfang bzw. in dieser Frequenz auszutauschen.

5.4.4.12 Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin stützt sich diese Argumentation weder auf blosse Behauptungen noch unterliegt sie einem Zirkelschluss. So ist von den Parteien unbestritten, dass die Captives während über sieben Jahre monatlich ihre Standard- und Sonderzinssätze ausgetauscht haben und auch weitere bi- und multilaterale Kontakte hierzu und zu weiteren Konditionen stattgefunden haben. Zudem wurde dieser erwiesene Sachverhalt in E. 4.3-4.7 oben mit zahlreichen Belegen ausführlich dargelegt.

5.4.4.13 Schliesslich ist mit der Vorinstanz festzustellen, dass sich die von der Beschwerdeführerin zitierten Aussagen der Parteien, wonach sich die Captives nicht als Konkurrenten betrachten würden (s. E. 5.4.2.7 oben), im

Laufe des Verfahrens als Schutzbehauptungen erwiesen haben. Denn zum einen zeigt sich, dass bei einem Teil dieser Parteiaussagen die befragten Personen (namentlich K. _____, R. _____, Q. _____ sowie implizit auch P. _____), den Anschein erwecken wollten, dass der Kunde sich zuerst für ein Fahrzeug entscheidet und erst danach eine Leasingdienstleistung nachfrage, woraus sie auf ein fehlendes Wettbewerbsverhältnis zwischen den Captives in Bezug auf den "isoliert verstandenen" Leasingvertrag schlossen. Wie oben bereits mehrfach ausgeführt, entscheidet sich der Endkunde aber parallel durch Vergleich des Gesamtpaketes aus Automobil(-eigenschaften) und Leasingbedingungen für ein bestimmtes (leasingfinanziertes) Fahrzeug und eine Leasingdienstleistung. Entsprechend werden die Leasingkonditionen in den Marketing-Aktivitäten der Automobilmarken beworben (s. E. 5.4.4.2 oben). Des Weiteren geht – wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat – aus internen Dokumenten der Beschwerdeführerin und anderer Captives hervor, dass sich die Captives durchaus als Konkurrenten betrachtet haben. Beispielhaft kann hierfür die nachfolgende E-Mail vom 21. November 2012 von K. _____ (Marketing und Sales Manager der Beschwerdeführerin) mit dem Betreff "*AW: Offerta* […] *2013*" genannt werden, worin was folgt festgehalten wurde (vgl. Vorinstanz, act. 3070):

> *"Ho guardato cosa sta facendo la concorrenza per vetture dello stesso segmento e devo costatare che è un segmento molto aggressivo.*
>
> […] *opera con un leasing al 1.9%,* […] *al 0%,* […] *al 3.9% e* […] *al 5.9%.*
>
> *Ho fatto 2 calcolazioni:*
>
> *1° offerta a un tasso del 5.5%, per 48 mesi e un anticipo del 17.7% = Fr. 7'071.15, rata mensile Fr. 399.60 (contributo Fr. 140)*
>
> *2° offerta a un tasso del 3.9%, per 48 mesi e un anticipo del 19% = Fr. 7'590.50, rata mensile Fr. 359.40 (contributo Fr. 1'100)".*

Ein weiteres Beispiel eines Konkurrenzvergleichs hinsichtlich Leasingkonditionen der Captives ist die nachfolgende interne E-Mail vom 9. Februar 2012 bei F. _____ an P. _____ mit dem Betreff "*Konkurrenzanalyse*", worin was folgt ausgeführt wurde (vgl. Vorinstanz, act. 3030):

> *"Ich habe die Konkurrenzanalyse mit* […] *besprochen und absegnen lassen und werde diese heute Nachmittag rausschicken.* […] *habe ich auch informiert.*
>
> *Folgende Konkurrenten haben ihre Konditionen geändert:*

- [X. _____]*: neu 5.4% anstatt 4.9%*

- [G. _____]*: Spezialkonditionen Zinssatz gleichbleibend bei 4.9% jedoch möglich ab 24-60 Monate (vorher 36-48 Monate)*

- [H. _____]*: Spezialkonditionen Nissan neu 3.9% anstatt 4.4%*

- *Bei* [I. _____] *haben wir noch die Spezialkonditionen von* […]*,* […] *und* […] *reingetan (2.9%/3.9%)".*

Aus diesen internen Dokumenten kann auch nicht gefolgert werden, dass sich die bei den Captives tätigen Personen – wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht – nur in einem "untechnisch" zu verstehenden Sinn als Wettbewerber ansahen. Vielmehr machen sie deutlich, dass sie sich im Autoleasinggeschäft, das im Gesamtkontext zu betrachten und breit abzugrenzen ist, effektiv als Wettbewerber ansahen und Konkurrenzanalysen vornahmen.

5.4.4.14 Zusammenfassend ergibt sich, dass sowohl Non-Captives als auch Captives auf dem nationalen Markt für Automobilleasing auf der gleichen Marktstufe tätig waren und miteinander in einem aktuellen Wettbewerbsverhältnis standen. Es liegt somit eine horizontale Abrede vor. Auf die Rügen der Beschwerdeführerin zu den Eventualerwägungen der Vorinstanz, wonach zumindest ein potentielles Konkurrenzverhältnis zwischen den Captives vorliege, muss daher nicht mehr eingegangen werden.

5.4.5 Beweisanträge sowie Beweispflicht

5.4.5.1 Die Beschwerdeführerin hat im Beschwerdeverfahren im Zusammenhang mit dem bestrittenen Wettbewerbsverhältnis zwei Beweisanträge gestellt. Zum einen habe das Gericht ein ökonomisches Gutachten zur sachlichen Marktabgrenzung einzuholen. Zum anderen sei Jean-Luc Mas, Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, als Zeuge zu befragen. Dabei habe die Befragung insbesondere zu den von ihr geltenden gemachten Umständen des fehlenden Knowhows der Beschwerdeführerin bei der Finanzierung von gruppenfremden Fahrzeugen, zu ihrem fehlenden ökonomischen Interesse an solchen Finanzierungen und zum Umstand, dass ihr Gesellschaftszweck nicht auf solche Finanzierungen ausgerichtet sei, zu erfolgen.

5.4.5.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat die von den Parteien angebotenen Beweis abzunehmen, wenn sie zur Abklärung des Sachverhalts tauglich erscheinen (Art. 33 Abs. 1 VwVG; BGE 137 V 270 E. 3.2). Bei der

Beurteilung dieser Frage kommt dem Gericht allerdings ein gewisser Ermessensspielraum zu, denn es hat auch den Grundsatz der Prozessökonomie zu beachten. Das Gericht ist namentlich dann nicht gehalten, Beweise abzunehmen, wenn die zu beweisende Tatsache nicht entscheidwesentlich ist oder aufgrund der Akten oder anderer Beweismittel bereits als bewiesen gelten kann (BGE 144 II 194 E. 4.4.2; 130 II 475 E. 2.2; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 3.123d). Diesfalls werden von den Parteien gestellte Beweisanträge im Rahmen einer antizipierten Beweiswürdigung abgewiesen.

5.4.5.3 Vorliegend wurde in den vorstehenden Erwägungen aufgezeigt, dass ein sachlich relevanter Markt für Automobilleasing abzugrenzen ist und dieser nicht beschränkt auf den Abschluss von Leasingverträgen über unwiderruflich gewählte (Neu-)Fahrzeuge, sondern in Bezug auf das gesamte Automobilleasing(geschäft) zu verstehen ist. Weiter wurde dargelegt und begründet, dass sich eine weitere Segmentierung dieses Marktes nicht aufdrängt. Ebenso wurde aufgezeigt, dass die Captives (und Non-Captives) auf diesem abgegrenzten Markt in einem tatsächlichen Wettbewerbsverhältnis miteinanderstehen.

5.4.5.4 Ausserdem hat das Bundesgericht zum erforderlichen Beweismass festgestellt, dass die Bestimmung der massgeblichen Güter sowie die Einschätzung des Ausmasses der Substituierbarkeit kaum je exakt möglich ist, sondern zwangläufig auf gewissen ökonomischen Annahmen beruht. Die Anforderungen an den Nachweis solcher Zusammenhänge dürfen 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 (vgl. Art. 96 BV und Art. 1 KG), nicht übertrieben werden. Eine strikte Beweisführung bei diesen Zusammenhängen ist kaum möglich. Eine gewisse Logik der wirtschaftlichen Analyse und Wahrscheinlichkeit der Richtigkeit müssen aber überzeugend und nachvollziehbar erscheinen (BGE 139 I 72, *Publigroupe*, E. 8.3.2, bestätigt mit BGE 144 II 246, *Altimum*, E. 6.4.4; Urteil des BGer 2C_113/2017, *Hallenstadion*, E. 5.2.6; vgl. zur Beweispflicht, dem erforderlichen Beweismass und der Begründungspflicht im Allgemeinen E. 3.2 und 3.2.6 oben).

5.4.5.5 Aufgrund dieses erforderlichen Beweismasses und des in E. 5.4.5.3 Gesagten bedarf die Marktabgrenzung vorliegend keiner weite-

ren empirischen Nachweise. Der Beweisantrag auf Einholen eines ökonomischen Gutachtens ist deshalb in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen. Gleiches gilt für den Beweisantrag auf Befragung des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin. Namentlich mit Blick auf Erwägungen 5.4.4.1 i.V.m. E. 4.2, 5.4.4.7 und 5.4.4.9 würde die Befragung des Geschäftsführers der Beschwerdeführerin zu den beantragten Themen die rechtliche Überzeugung des Gerichts nicht ändern, weshalb darauf ebenfalls zu verzichten ist.

5.4.5.6 Auch der Verzicht der Vorinstanz auf die Durchführung eines SSNIP-Tests (small but significant and nontransitory increase in price-Test) zur Untermauerung des Beweisergebnisses ist nicht zu beanstanden. Ein SSNIP-Test stellt eine modellhafte Verhaltensanalyse dar, bei der mittels geringer, aber spürbarer und nicht nur vorübergehender Preiserhöhung im Rahmen von 5% bis 10% untersucht wird, bei welcher Preiserhöhung die Nachfrager das zu beurteilende Produkt durch welche vergleichbaren Produkte ersetzen. Der SSNIP-Test stellt jedoch keine zwingende Voraussetzung einer Marktabgrenzung dar. Er bildet nur ein Mittel, das zur Ermittlung der massgeblichen Gruppe an austauschbaren Produkten zusätzlich herangezogen werden kann, soweit die Austauschbarkeit im Hinblick auf den Verwendungszweck nicht bereits aufgrund eines Vergleichs der Produktmerkmale der verfügbaren Produkte oder des bisherigen Ausweichverhaltens der Nutzer festgestellt werden kann. Diese ergänzende Funktion folgt bereits daraus, dass ein SSNIP-Test selbst immanente Schwächen und ein gewisses Fehlerpotential in sich birgt und für bestimmte Sachverhaltskonstellationen nicht anwendbar ist. Angesichts dessen stellt ein SSNIP-Test kein Mittel dar, welches im Rahmen einer Marktabgrenzung in jedem Fall uneingeschränkt zur Anwendung gelangen kann oder muss (Urteile des BVGer B-2597/2017 vom 19. Januar 2022, *Vifor*, E. 8.1; B-831/2011, *SIX*, E. 269-275 m.w.H.).

5.4.5.7 Zusammenfassend ergibt sich, dass keine weiteren Nachweise zur Marktabgrenzung und zur Feststellung des Wettbewerbsverhältnisses notwendig sind.

5.5 Fazit

5.5.1 Das von der Beschwerdeführerin und den anderen Captives errichtete und aufrechterhaltene Informationsaustauschsystem über Zinsen, Restwerte, Gebühren, Provisionen sowie Verkaufszahlen und Penetrati-

onsraten stellt eine aufeinander abgestimmte Verhaltensweise von Unternehmen dar, die als Wettbewerber auf dem nationalen Markt für Automobilleasing auf der gleichen Marktstufe tätig waren. Die Verhaltensweisen waren objektiv geeignet, eine Wettbewerbsbeschränkung durch Beeinträchtigung des Wettbewerbsparameters "Preis" zu verursachen, womit sie eine solche bezweckten. Ob das Verhalten der Beschwerdeführerin und der anderen Captives auch als Vereinbarung im Sinne von Art. 4 KG qualifiziert werden muss, kann deshalb offen bleiben und braucht nachfolgend nicht mehr geprüft zu werden.

5.5.2 Im Folgenden ist zu untersuchen, ob diese abgestimmte Verhaltensweise den wirksamen Wettbewerb beseitigt oder erheblich beeinträchtigt hat und damit als unzulässige Wettbewerbsabrede im Sinne von Art. 5 KG zu qualifizieren ist.

6. Unzulässige Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 5 KG

6.1 Allgemeines

6.1.1 Unzulässig sind nach Art. 5 Abs. 1 KG einerseits Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz nach Art. 5 Abs. 2 KG rechtfertigen lassen, sowie andererseits Abreden, die zur Beseitigung wirksamen Wettbewerbs führen. In diesem Fall ist eine Rechtfertigung aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz ausgeschlossen (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 6.1; 143 II 297, *Gaba*, E. 4.1; 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 3; Urteil des BGer 2C_39/2020 vom 3. August 2022, *Diffulivre*, E. 8.1).

6.1.2 Die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs kann zum einen direkt nachgewiesen werden; sie kann sich zum anderen auch über die vom Gesetzgeber in Art. 5 Abs. 3 KG aufgelisteten Tatbestände für horizontale bzw. über die von ihm in Art. 5 Abs. 4 KG für vertikale Abreden vorgesehenen Tatbestände ergeben, bei denen vermutet wird, dass wirksamer Wettbewerb beseitigt wird. Diese gesetzliche Vermutung ist widerlegbar (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 6.1 und 6.5; 143 II 297, *Gaba*, E. 4.1; Urteil 2C_39/2020, *Diffulivre*, E. 8.2).

6.1.3 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:

- Abreden über die direkte oder indirekte Festsetzung von Preisen;
- Abreden über die Einschränkung von Produktions-, Bezugs- oder Liefermengen;
- Abreden über die Aufteilung von Märkten nach Gebieten oder Geschäftspartnern.

6.1.4 Massgebend für den Entscheid, die Wettbewerbsparameter Preise, Menge und Gebiet in Art. 5 Abs. 3 KG aufzunehmen, war der Umstand, dass derartige Abreden allesamt negative Auswirkungen auf den Markt haben und das Wettbewerbsgeschehen unmittelbar beeinflussen, da sie zentrale Grundparameter des Wettbewerbs aufheben (Botschaft zu einem Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen [Kartellgesetz, KG] vom 23. November 1994, BBl 1995 I 468, 517 und 566, nachfolgen Botschaft zum KG 1995; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 370).

6.1.5 Führt die Abrede zu keiner Beseitigung wirksamen Wettbewerbs, so ist zu prüfen, ob sie den Wettbewerb auf dem relevanten Markt nach Art. 5 Abs. 1 KG erheblich beeinträchtigt und gegebenenfalls durch Gründe der wirtschaftlichen Effizient gerechtfertigt werden kann (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 6.1 und 6.5; 143 II 297, *Gaba*, E. 5; Urteil 2C_39/2020, *Diffulivre*, E. 8.2).

6.1.6 Abreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG erfüllen nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich auch das Kriterium der Erheblichkeit nach Art. 5 Abs. 1 KG (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 6.5; 144 II 194, *BMW*, E. 4.3.1; 143 II 297, *Gaba*, E. 5.6; Urteil 2C_39/2020, *Diffulivre*, E. 8.3). Die Frage, ob ein Vermutungstatbestand (Tatbestand von Art. 5 Abs. 3 bzw. 4 KG) vorliegt, ist damit nicht nur für die Beseitigung wirksamen Wettbewerbs wichtig, sondern auch für die Frage, ob eine Abrede den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigt (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 6.1).

6.2 Vorliegen einer horizontalen Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG

Nachfolgend zu prüfen ist, ob ein solcher Vermutungstatbestand gegeben ist, namentlich ob eine Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG vorliegt.

6.2.1 Allgemeines

6.2.1.1 Nach dem Gesetzeswortlaut gelten "Abreden über die direkte oder indirekte Festsetzung von Preisen" als Preisabreden. Die Botschaft führt dazu konkretisierend was folgt aus (Botschaft zum KG 1995, BBl 1995 I 468, 567):

> *"Für die Unterstellung unter diesen Vermutungstatbestand ist die Wirkung der Preisfestsetzung entscheidend. Mit welchen Mitteln diese erreicht wird, ist ohne Belang. Der Vermutungstatbestand bezieht sich auf jede Art des Festsetzens von Preiselementen oder Preiskomponenten. Er erfasst ferner direkte oder indirekte Preisfixierungen. Er gilt beispielsweise nicht nur für Abreden über Rabatte, sondern auch für Vereinbarungen über Kriterien zur Anwendung von Rabatten, soweit diese zu einer Preisfestsetzung führen."*

6.2.1.2 Daraus ergeben sich die zwei Tatbestandselemente: (1) der Preis als Gegenstand der Abrede und (2) die (in)direkte Festsetzung des Preises als Wirkung der Abrede (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 379).

6.2.1.3 Unter einem Preis ist die für eine Ware oder Dienstleistung geschuldete Gegenleistung zu verstehen, wobei sich der Preis sowohl auf das Endprodukt bzw. die Enddienstleistung als auch auf Teilprodukte bzw. - dienstleistungen beziehen kann. In aller Regel handelt es sich dabei um eine monetäre Gegenleistung (KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 375; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 381).

6.2.1.4 Der Begriff der Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG wird von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung weit ausgelegt und umfasst als Gegenstand der Abrede neben dem Preis auch sämtliche Preiselemente oder -komponenten (BGE 129 II 18, *Buchpreisbindung*, E. 6.5.5; Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013,* E. 9.3.4 m.w.H.; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 375; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 380; ROLF H. WEBER/STEPHANIE VOLZ, Fachhandbuch Wettbewerbsrecht, 2013, Rz. 2.182; vgl. auch Botschaft zum KG 1995, BBl 1995 I 468, 567; JÜRG BORER, a.a.O., Art. 5 Rn. 4). Unter Preiselementen oder -komponenten sind Bestandteile der Preisbildung zu verstehen (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 382). Entsprechend fällt unter den Vermutungstatbestand nicht nur die Abrede von Preisen an sich, sondern beispielsweise auch die gemeinsame Festlegung von Preisspannen, Mar-

gen, Rabatten, preisbeeinflussenden Geschäftsbedingungen oder Preiskalkulationen (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 382 und 392 ff.; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 401 ff.).

6.2.1.5 Werden hingegen lediglich unbedeutende Preisbestandteile festgelegt, d. h. solche, die zu geringfügig sind um eine preisharmonisierende Wirkung zu haben, so wird dieser Sachverhalt nicht vom Vermutungstatbestand erfasst (AMSTUTZ/CARRON/REINERT, Commentaire romand, Art. 5 N. 398; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 383; BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 388 f.; je mit Hinweisen auf die Praxis der Vorinstanz).

6.2.1.6 Bei der Frage, ob ein Preiselement zu geringfügig ist, um eine preisharmonisierende Wirkung zu haben, gilt namentlich auch zu klären, ob nur bezüglich eines einzelnen Preiselements eine Abrede besteht oder ob eine Vielzahl von Preiselementen vereinbart wird, so dass diese in ihrer Gesamtheit eine preisharmonisierende Wirkung zeitigen (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 389; vgl. Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 9.3.8 i.V.m. 9.3.4 sowie JUHANI KOSTKA, Harte Kartelle, Diss. 2010, N. 1378).

6.2.1.7 Die Abrede muss, wie erwähnt (s. E. 6.2.1.2 oben), zu einer Festsetzung des Preises oder von Preiselementen bzw. -komponenten führen. Die Art und Weise der Festsetzung ist gleichgültig (indirekt oder direkt). Gemäss Botschaft wird "jede Art des Festsetzens" erfasst. Die Botschaft stellt klar, dass es nicht auf das eingesetzte Mittel der Preisfestsetzung ankommt, sondern auf die Wirkung der Preisfestsetzung (s. E. 6.2.1.1 oben; vgl. auch KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 382). Die Preisabrede kann somit sowohl in Form einer Vereinbarung als auch in Form einer abgestimmten Verhaltensweise zustande kommen (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 386). Auch Marktpreisinformationssysteme können als Instrument zu einer Verhaltenskoordinierung i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG taugen. Marktpreisinformationssysteme erhöhen die Preis-Transparenz am Markt und können dazu führen, dass die beteiligten Unternehmen ihre Preisfestsetzungsverhalten i.S.v. Art. 4 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG implizit aufeinander abstimmen können. In solchen Fällen ist das Marktpreisinformationssystem Mittel und Ursache der Preisfestsetzung zugleich (KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 384 und 387).

6.2.1.8 Die Botschaft nimmt zwar nur Bezug auf die Wirkung der Abrede (s. E. 6.2.1.1 oben). Das Bundesgericht hat in BGE 143 II 297 i.S. *Gaba*

jedoch klargestellt, dass die Legaldefinition von Art. 4 Abs. 1 KG ("bezwecken oder bewirken") für das gesamte Kartellgesetz Geltung beansprucht und bei der Anwendung von Art. 5 KG ebenfalls zu beachten ist (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.4.2). Im Weiteren hat das Bundesgericht festgehalten, dass ein Klima der Wettbewerbsfeindlichkeit, das volkswirtschaftlich oder sozial schädlich für das Funktionieren des normalen Wettbewerbs sei (i.S. von Art. 96 BV und Art. 1 KG), bereits mit Vereinbarungen und nicht erst mit der Praktizierung der Abredetypen nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG geschaffen werde. Bei Art. 5 Abs. 1 KG genügt es somit, dass Abreden den Wettbewerb potentiell beinträchtigen könnten. Tatsächliche Auswirkungen oder eine Umsetzung der Abrede sind nicht nachzuweisen (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.4.2).

6.2.1.9 Diese Überlegungen gelten sinngemäss auch für die Anwendung von Art. 5 Abs. 3 KG. Entsprechend ist neben der Wirkung der Abrede auch der Zweck der Abrede entscheidend. Es genügt, wenn die Abrede über das Potenzial verfügt, eine Preisfestsetzung herbeizuführen. Die Abrede muss m.a.W. geeignet sein, eine preisharmonisierende Wirkung zu entfalten (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 387). Abreden, die einen preisharmonisierenden Zweck verfolgen oder denen eine preisharmonisierende Wirkung zukommt und die nicht als direkte Preisfestsetzung ausgestaltet sind, werden vom Tatbestand des Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG als indirekte Preisabreden erfasst (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 403).

6.2.2 Vorbringen der Parteien

6.2.2.1 Die Vorinstanz erwog, der Begriff der Preisabrede nach Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG sei weit auszulegen und umfasse als Gegenstand der Abrede neben dem Preis auch sämtliche Preiselemente oder -komponenten. Es sei darunter eine Abrede zu verstehen, die direkt oder indirekt die Preisgestaltung beeinflusse. Ein Zinssatz stelle den Finanzierungspreis, d.h. den Zeitwert für die ausgeliehene Summe, dar. Dabei würden die Zinskosten – sich ergebend aus der Laufzeit, dem Nettopreis des Fahrzeuges und dessen Restwert – hauptsächlich von der Höhe des Leasingzinses abhängen. Der vorliegende Informationsaustausch, der in erster Linie Zinssätze umfasst habe, sei deshalb als eine Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG zu qualifizieren. Zum gleichen Ergebnis gelange man auch, wenn der Zinssatz nicht als ein Preis im eigentlichen Sinn, sondern als ein Preisbestandteil qualifiziert werde. Denn beim Zinssatz handle es sich – sofern er nicht als Preis verstanden werde – um den wichtigsten Preisbestandteil.

6.2.2.2 Die Beschwerdeführerin rügt, das Vorhandensein einer Preisabrede könne nicht alleine daraus abgeleitet werden, dass der Informationsaustausch Zinssätze betroffen habe. Denn nicht jeder Informationsaustausch, der eine abgestimmte Verhaltensweise im Sinne von Art. 4 Abs. 1 KG darstelle und theoretisch einen Einfluss auf die Preissetzung gehabt haben könnte, stelle auch eine verbotene Preisabrede im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG dar. Entscheidend sei – wie die Botschaft zum KG ausdrücklich festhalte – die Wirkung der Preisabrede. Auch das Bundesverwaltungsgericht habe dies in der Vergangenheit bestätigt. Die angefochtene Verfügung erwähne eine mögliche Auswirkung der behaupteten Preisabrede jedoch nicht.

6.2.2.3 Im Urteil B-807/2012 vom 25. Juni 2018 i.S. *Erne* (E. 10.2.3) habe das Bundesverwaltungsgericht erwogen, dass die Teilnahme eines Unternehmens an einem Austausch von preisbezogenen Informationen, der Transparenz in Bezug auf die konkreten Interessen der anderen Unternehmen schaffe, nicht zur Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG genüge. Weiter habe es geschlossen, dass auch wenn die durch den Informationsaustausch geschaffene Transparenz die Preisbildung zumindest theoretisch beeinflussen könne, in einer solchen Preisbeeinflussung – selbst bei einer weiten Auslegung des Gesetzeswortlauts – keine direkte oder indirekte Preisfestsetzung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG gesehen werden könne.

6.2.2.4 Die Vorinstanz entgegnet, diese Argumentation der Beschwerdeführerin überzeuge nicht, da gemäss BGE 143 II 297 i.S. *Gaba* (E. 5.4.2) und BGE 144 II 194 i.S. *BMW* (E. 4.3.2) tatsächliche Auswirkungen nicht nachgewiesen werden müssten.

6.2.2.5 Weiter führt die Vorinstanz aus, im Fall *ASCOPA* habe sie den Informationsaustausch zwar nicht als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG qualifiziert, es sich aber explizit vorbehalten, eine Preisabrede bei einem lückenlosen Monitoring, wie dies im vorliegenden Fall geschehen sei, allenfalls zu bejahen. Die Durchführung von Preis-Monitorings stelle eine zeit- und ressourcenaufwändige Tätigkeit dar. Die Fähigkeit, Preis-Monitorings effizient, flächendeckend und tauglich durchzuführen und gestützt darauf die individuellen Preissetzungsstrategien festzulegen, stelle einen zentralen Wettbewerbsparameter dar, welcher langfristig über Erfolg bzw. Misserfolg eines Unternehmens entscheiden könne. Vorliegend habe die Beschwerdeführerin zusammen mit den anderen Captives durch den Informationsaustausch ihre unternehmerische Eigenständigkeit ausgeschaltet

bzw. erheblich eingeschränkt. Durch den Informationsaustausch hätten sich die Captives in Kenntnis gesetzt, ob und wie (Inhalt, Frequenz) ihre Mitbewerber Preis-Monitoring durchführen und damit sämtliche Unsicherheiten bezüglich eines zentralen Wettbewerbsparameters ausgeschaltet bzw. erheblich reduziert.

6.2.3 Würdigung

6.2.3.1 Wie bereits dargelegt, fand zwischen der Beschwerdeführerin und den anderen Captives ein Informationsaustausch über Zinssätze, Provisionen, Restwerte, Gebühren sowie Verkaufszahlen und Penetrationsraten statt.

6.2.3.2 Der Zins ist der Preis für die Überlassung eines Geldbetrages während einer bestimmten Zeitdauer. Er ist vom Schuldner an den Gläubiger zu entrichten. Der Zins wird in Prozenten der zur Verfügung gestellten Summe ausgedrückt (Zinssatz) und bezieht sich in der Regel auf die Dauer eines Jahres (vgl. Glossar SNB; www.snb.ch/de/srv/id/glossary#Z [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Er stellt damit den Zeitwert für die ausgeliehene Summe, d.h. ein Finanzierungspreis, dar. Das Entgelt für die Gebrauchsüberlassung des Leasingfahrzeuges, d.h. die (monatlich) vom Endkunden zu bezahlenden Leasingraten, errechnen sich aus der Höhe des Zinssatzes zusammen mit dem Nettopreis des Fahrzeuges, dem Restwert des Fahrzeuges und der Laufzeit des Vertrages. Dabei werden die monatlichen Leasingsraten von den Captives nach derselben mathematischen Formel berechnet (s. E. 4.1.9 oben). Kommt es bei einem der oben genannten Elementen (Zinssatz, Nettopreis des Fahrzeuges, Restwert des Fahrzeuges, Laufzeit des Vertrages) zu einer Koordination, hat dies zwangsläufig auch einen koordinierenden Effekt auf die Leasingraten.

6.2.3.3 Mit der Vorinstanz ist somit festzuhalten, dass es sich bei den Zinssätzen und Restwerten um wesentliche Preiselemente handelt. Sie bilden zwei von vier Elemente der Preisbildung, welche sich unmittelbar auf die Höhe der von den Endkunden zu entrichtenden Leasingraten auswirken. Die Zinssätze und Restwerte haben einen Einfluss auf den Entscheidungsprozess der Konsumentinnen und Konsumenten.

6.2.3.4 Weiter umfasste der Informationsaustausch auch Informationen zu Gebühren. Diese Gebühren waren durch die Endkunden zu bezahlen, wenn im Zusammenhang mit dem Leasingvertrag zusätzliche Dienstleis-

tungen in Anspruch genommen wurden (z.B. Umschreibung des Leasingvertrages auf eine andere Vertragspartei) bzw. bei Nichterfüllung einer im Vertrag aufgeführten Verpflichtung (s. E. 4.1.14 oben). Sie stellen einen integralen Bestandteil des Leasingvertrages dar. Solche Gebühren sind als Preiselemente zu qualifizieren. Mit Blick auf das Zusammenwirken mit den ebenfalls vom Informationsaustausch betroffenen Parametern Zinssatz und Restwerte können die Gebühren nicht als unerheblicher Preisbestandteil mit geringfügiger Bedeutung qualifiziert werden (s. E. 6.2.1.6 oben).

6.2.3.5 Bei den ebenso vom Informationsaustausch betroffenen Kommissionen respektive Provisionen handelt es sich um eine Entschädigung der Captives an die Vertragshändler bzw. an die unabhängigen Garagisten für deren Vermarktungsdienstleistungen. Diese Kommission bestand i.d.R. aus einem bestimmten Prozentwert der Leasingsumme (s. E. 4.5.8 oben). Die Händlerkommission bzw. deren Höhe stellt ein Kostenfaktor der Leasingraten dar. Die Händlerkommission wirkt sich damit direkt auf den Preissetzungsspielraum der Captives aus. Wie erwähnt, liegt eine Preisabrede nicht nur dann vor, wenn ein konkreter Preis, sondern auch wenn bloss einzelne Komponenten (Preisbestandteile) fixiert werden (s. E. 6.2.1.4 oben). Erfasst werden damit auch Abreden über Rabatte, Skonti, Boni, Teuerungszuschläge, Währungsvorteile etc. (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 400 m.w.H.). Weiter gilt der Vermutungstatbestand auch für Vereinbarungen über Kriterien zur Anwendung von Rabatten, soweit diese zu einer Preisfestsetzung führen (Botschaft zum KG 1995, BBl 1995 I 567). Zudem gelten auch Kalkulationshilfen als problematisch, wenn sie den Beteiligten pauschale Beträge oder Prozentsätze für Kostenzuschläge oder Margen, Rabatte, andere Preisbestandteile oder Endpreise vorgeben oder vorschlagen (BANGERTER/ZIRLICK, DIKE-KG, Art. 5 N. 400 m.w.H.; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 399; vgl. Bekanntmachung der WEKO betreffend die Voraussetzungen für die kartellgesetzliche Zulässigkeit von Abreden über die Verwendung von Kalkulationshilfen vom 4. Mai 1998 [abrufbar unter: www.weko.admin.ch/weko/de/home/rechtliches_dokumentation/bekanntmachungen---erlaeuterungen.html; zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Die vorliegende Händlerkommission stellt deshalb ebenfalls ein Preiselement der Leasingraten dar. Wiederum kann mit Blick auf das Zusammenwirken mit den anderen vom Informationsaustausch betroffenen Preisbestandteilen, namentlich dem Zinssatz, nicht von einem unerheblichen Bestandteil mit geringfügiger Bedeutung gesprochen werden (s. E. 6.2.1.6 oben; vgl. zum Ganzen Verfügung der WEKO vom 1. Dezember 2014 i.S. *Kreditkarten Domestische Interchange Fees II* [veröffentlicht in RPW 2015/2 S. 165], Rz. 81 ff.).

6.2.3.6 Nicht um Preise bzw. Preiselemente, sondern um Volumina handelt sich bei den vom Informationsaustauschsystem erfassten Verkaufszahlen und Penetrationsraten. Der Informationsaustausch über Verkaufszahlen und Penetrationsraten rundete den Informationsaustausch über die Preisbestandteile Zinssätzen, Restwerten, Gebühren und Provisionen jedoch ab. Er war für die optimale Verwertung der anderen Informationen wertvoll und ermöglichte eine gewisse Kontrolle des Marktverhaltens der übrigen Captives.

6.2.3.7 Der Informationsaustausch über Verkaufszahlen und Penetrationsraten fällt im Übrigen auch nicht unter die Vermutungstatbestände von Art. 5 Abs. 3 Bst. b und c KG, da es sich nicht um eine Gebietsabrede oder Mengenabrede handelt, die eine Einschränkung von Produktions-, Bezugs- oder Liefermengen beinhaltet.

6.2.3.8 Als Zwischenfazit kann somit festgehalten werden, dass mit den Zinssätzen, Restwerten, Gebühren und Provisionen – in ihrer Gesamtheit (s. E. 6.2.1.6 oben) – zumindest wesentliche Preiselemente betroffen waren, womit das Vorliegen des ersten Tatbestandselements von Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG, "Preis als Gegenstand der Abrede", zu bejahen ist. Nicht als Preiselement zu qualifizieren sind die Verkaufszahlen und Penetrationsraten. Der Austausch darüber war aber für die Verwertung der anderen ausgetauschten Preisinformationen hilfreich.

6.2.3.9 Zu prüfen bleibt damit das zweite Tatbestandselement "(in)direkte Festsetzung des Preises als Wirkung der Abrede".

6.2.3.10 Bereits mehrfach erwähnt wurde, dass die Beschwerdeführerin und die anderen Captives bezüglich Zinssätze und Provisionen ein umfassendes Monitoring-System errichtet hatten und über mehrere Jahre aufrechterhielten. Durch den vorgenommenen Informationsaustausch über Zinssätze, Restwerte, Gebühren und Provisionen und namentlich mit dem umfassenden Monitoring konnten sich die Captives in ihrem Preissetzungsverhalten implizit aufeinander abstimmen, ohne dass ein explizites Festsetzen von Preisen bzw. die Verständigung auf den Umfang und den Zeitpunkt zukünftiger Preise notwendig gewesen wäre. Das Wissen um das Preissetzungsverhalten der Konkurrenten diente als Grundlage für das eigene Verhalten der Captives hinsichtlich ihrer Preissetzungspolitik. Mit dieser Gewissheit über die Preissetzung der Konkurrenz waren sie in der Lage, den in preislicher Hinsicht vorhandenen Wettbewerbsdruck untereinander zu verringern.

6.2.3.11 Darüber hinaus geht die Beschwerdeführerin fehl, wenn sie für die Anwendung des Vermutungstatbestandes einen Nachweis von tatsächlichen Wirkungen der Abrede fordert. So wurde oben (E. 6.2.1.9) mit Blick auf BGE 143 II 297 i.S. *Gaba* (E. 5.4.2; bestätigt mit BGE 144 II 194, *BMW*, E. 4.3.2) dargelegt, dass es genügt, wenn die Abrede über das Potenzial verfügt, eine Preisfestsetzung herbeizuführen. Die Abrede muss – nur, aber immerhin – geeignet sein, eine preisharmonisierende Wirkung zu entfalten. Vom Tatbestand des Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG werden auch Abreden, die einen preisharmonisierenden Zweck verfolgen, erfasst, ohne dass ein zusätzlicher Nachweis von tatsächlichen preisharmonisierenden Wirkungen erforderlich ist.

6.2.3.12 Die Beschwerdeführerin stützt sich für ihre gegenteilige Auffassung, dass ein tatsächlicher Nachweis von Wirkungen der Preisabrede erforderlich ist, auf die Erwägung 10.2.3 des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts B-807/2012 vom 25. Juni 2018 i.S. *Erne.*

6.2.3.13 Diese Erwägung des Bundesverwaltungsgerichts ist allerdings vor dem Hintergrund der Einzelfallkonstellation zu sehen. In der Verfügung i.S. *Strassenbau und Tiefbau im Kanton Aargau* bejahte die Vorinstanz mangels bewiesenen Zuschlags im Rahmen einer Submissionsabsprache in einem Fall (Fall 35) eine abgestimmte Verhaltensweise in Form eines Informationsaustauschs, ging allerdings bei der Prüfung der Preisabrede nicht weiter darauf ein (Verfügung der WEKO vom 16. Dezember 2011 i.S. *Wettbewerbsabreden im Strassen- und Tiefbau im Kanton Aargau*, Rz. 948 ff. und 995 ff. [abrufbar unter www.weko.admin.ch/weko/de/home/praxis/publizierte-entscheide.html; zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Das Bundesverwaltungsgericht rügte dieses Vorgehen und hielt fest, dass selbst bei weiter Auslegung des Gesetzeswortlauts in einer solchen Preisbeeinflussung (wie im Fall 35) keine Preisfestsetzung erkannt werden könne (Urteil B-807/2012, *Erne*, E. 10.2.3).

6.2.3.14 Daraus kann indes nicht generalisierend abgeleitet werden, dass ein selbstständiger Informationsaustausch nicht unter Art. 5 Abs. 3 KG fallen kann. Der im Zusammenhang mit einer Submission stehende Informationsaustausch des Falles 35 im Urteil B-807/2012 unterscheidet sich in Kontext, Art und Umfang deutlich vom vorliegenden komplexen Informationsaustauschsystem, das ein lückenloses Monitoring der Zinssätze und Provisionen ermöglichte.

6.2.3.15 Dass komplexe Informationstausche und Informationsaustauschsysteme eine Preisabrede darstellen können, entspricht sodann auch der EU-Praxis (Urteil *Dole Food und Dole Fresh Fruit Europe*; EU-Horizontalleitlinien, Rz. 74 und 59).

6.2.3.16 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der vorliegende umfassende Informationsaustausch bzw. das Informationsaustauschsystem über Zinssätze, Restwerte, Gebühren und Provisionen sowie namentlich das lückenlose Monitoring der Zinssätze und Provisionen geeignet war, eine preisharmonisierende Wirkung bei den von den Endkunden zu entrichtenden Leasingraten zu entfalten. Die Abrede verfügte damit über das Potenzial, eine Preisfestsetzung herbeizuführen. Die Beschwerdeführerin und die anderen Captives bezweckten mit dem erwähnten komplexen Informationsaustauschsystem, sich hinsichtlich der Preisbildung der Leasingsraten zu koordinieren. Diese Verhaltensweisen erfüllen den Tatbestand von Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG.

6.3 Widerlegung der gesetzlichen Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung

6.3.1 Bei Abreden über Preise (Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG) besteht die gesetzliche Vermutung, dass der wirksame Wettbewerb beseitigt ist. 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 (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 4.1 m.w.H.).

6.3.2 Um die Widerlegung der gesetzlichen Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung zu prüfen, sind die relevanten Märkte, welche von der Abrede betroffen sind, in sachlicher und räumlicher Hinsicht abzugrenzen. Alsdann ist zu prüfen, ob auf den relevanten Märkten trotz des Vorliegens von Wettbewerbsabreden genügender bzw. hinreichender Aussen- oder Innenwettbewerb spielt (KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 453 m.w.H.). Ein genügender Aussenwettbewerb liegt vor, wenn das Angebot (oder die Nachfrage) der nicht an der Abrede beteiligten Konkurrenz für die möglichen Handelspartner der Abredebeteiligten eine tatsächliche Wahlmöglichkeit darstellt. Entscheidend ist letztendlich die Disziplinierungsmöglichkeit und der tatsächliche Einfluss der Alternativanbieter bzw. -nachfrager (KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 462 m.w.H.).

6.3.3 Vorliegend wurde der relevante Markt bereits oben in E. 5.4.3 in sachlicher und räumlicher Hinsicht abgegrenzt. Auf diese Erwägungen ist zu verweisen. Es ist von einem nationalen Markt für Automobilleasing auszugehen, wobei die Dienstleistung des Automobilleasings sich nicht auf den blossen Abschluss eines Leasingvertrages zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer beschränkt, sondern das gesamte Automobilleasing bzw. Automobilleasinggeschäft relevant ist. Auf diesem Markt waren sowohl Captives als auch Non-Captives tätig.

6.3.4 Die Vorinstanz hat zutreffend erwogen, dass die Captives in Konkurrenz mit den Non-Captives stehen, welche grundsätzlich nicht am untersuchten Informationsaustausch teilgenommen hätten. Diese würden einen nicht vernachlässigbaren Anteil am vorliegend relevanten Markt ausmachen. Folgerichtig schloss die Vorinstanz, es bestehe Aussenwettbewerb in Form aktueller Konkurrenz durch die Non-Captives.

6.3.5 Die Vermutung der Wettbewerbsbeseitigung kann damit bereits aufgrund des verbleibenden Aussenwettbewerbs widerlegt werden. Nachfolgend bleibt somit noch zu prüfen, ob die Wettbewerbsabreden den Wettbewerb im Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG erheblich beeinträchtigt haben.

6.4 Erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs

6.4.1 Abreden, die den Wettbewerb auf einem Markt für bestimmte Waren oder Leistungen erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, sind unzulässig (Art. 5 Abs. 1 KG). Das Bundesgericht hat in BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.1 (bestätigt in BGE 144 II 194, *BMW*, E. 4.3.1) festgehalten, dass das Kriterium der Erheblichkeit eine Bagatellklausel ist.

6.4.2 Wie erwähnt, erfüllen Abreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich auch das Erheblichkeitsmerkmal nach Art. 5 Abs. 1 KG (s. E. 6.1.6 oben), und zwar in der Regel ohne Bezug auf einen konkreten Markt bzw. eine konkrete Marktwirkung (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.2.5; KRAUSKOPF/SCHALLER, BSK KG, Art. 5 N. 99). Solche Abreden gelten im Allgemeinen bereits aufgrund ihres Gegenstandes als erheblich (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.2). Tatsächliche negative Auswirkungen auf den Wettbewerb sind nicht notwendig. Eine potentielle Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die Abrede genügt (BGE 143 II 297, *Gaba*, E, 5.4.2; 144 II 194, *BMW*, E. 4.3.2; Urteil B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 9.5).

6.4.3 Bezugnehmend auf diese bundesgerichtliche Rechtsprechung stellte die Vorinstanz fest, dass mit der vorliegenden Preisabrede eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs nach Art. 5 Abs. 1 KG vorliege. Die Abrede könne aufgrund der Gesamtumstände, namentlich der Marktabdeckung der Captives und der zentralen Bedeutung des Leasingzinssatzes auf dem relevanten Markt auch nicht als Bagatelle qualifiziert werden.

6.4.4 Die Rügen der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit Art. 5 KG richten sich primär gegen die Qualifikation des vorliegenden Informationsaustausches als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG (s. 6.2.2.2 f. oben). Im Bestreiten jeglicher Wettbewerbswirkungen des Informationsaustausches liegt allerdings allenfalls auch ein implizites Verneinen einer erheblichen Wettbewerbsbeeinträchtigung nach Art. 5 Abs. 1 KG. Jedoch bringt die Beschwerdeführerin nichts gegen die Anwendbarkeit der oben erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 5 Abs. 1 KG (s. E. 6.4.2 oben) auf die vorliegende Sachlage vor.

6.4.5 Es sind folglich keine Gründe ersichtlich, die gegen die Anwendung dieser vom Bundesgericht entwickelten Grundsätze sprechen. Die vorliegende Abrede, welche eine Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG darstellt, erfüllt somit das Kriterium der Erheblichkeit nach Art. 5 Abs. 1 KG. Tatsächliche Wettbewerbswirkungen müssen nicht nachgewiesen werden. Es genügt, wenn die Abrede den Wettbewerb, wie vorliegend, potentiell beeinträchtigt (s. E. 6.4.2 oben).

6.4.6 Im Weiteren hat die Vorinstanz die zu beurteilende Abrede aufgrund des komplexen und umfassenden Informationsaustauschsystems sowie der Marktabdeckung der Captives (s. E. 5.2.2.19 oben) zu Recht nicht als Bagatelle qualifiziert.

6.4.7 Die vorliegende Abrede hat den Wettbewerb somit in Sinne von Art. 5 Abs. 1 KG erheblich beeinträchtigt. Solche Beeinträchtigungen sind unzulässig, wenn sie sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen lassen, was nachfolgend sogleich zu überprüfen ist.

6.5 Rechtfertigung aus Effizienzgründen

6.5.1 Wettbewerbsabreden sind gemäss Art. 5 Abs. 2 Bst. a und b KG gerechtfertigt, wenn sie (1) notwendig sind, (2) 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

(3) den beteiligten Unternehmen in keinem Fall Möglichkeiten eröffnen, wirksamen Wettbewerb zu beseitigen (Art. 5 Abs. 2 Bst. a und b KG). Aufgrund der Mitwirkungspflicht obliegt es dabei der Beschwerdeführerin, darzulegen, inwiefern die Wettbewerbsabrede positive Wirkung auf den Wettbewerb gehabt haben soll (BGE 144 II 246, *Altimum*, E. 13.4.2; Urteile des BVGer B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.6.2.3; B-3938/2013 vom 30. Oktober 2019, *Dargaud [Suisse] SA*, E. 17.4.1).

6.5.2 Grundsätzlich ist eine Abrede dann gerechtfertigt, wenn das Resultat effizienter ist als ohne die Abrede und wirksamer Wettbewerb nicht beseitigt wird. Ziel der Effizienzprüfung bildet, die "positiven" Abreden von solchen zu unterscheiden, die hauptsächlich der Erzielung einer Kartellrente dienen. Damit eine Abrede gestützt auf Art. 5 Abs. 2 KG gerechtfertigt ist, müssen die drei oben genannten Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein. Der Effizienzbegriff des schweizerischen Kartellgesetzes ist volkswirtschaftlich zu verstehen, und insofern muss die Effizienzsteigerung wirtschaftlicher Natur sein. Notwendig ist eine Abrede, wenn sie verhältnismässig, d.h. geeignet, erforderlich und zumutbar (verhältnismässig i.e.S.; d.h. keine übermässige Einschränkung des Wettbewerbs zum angestrebten Ziel) ist. Zur Rechtfertigung genügt, wenn lediglich einer der Effizienzgründe (s. Ziff. 2 oben) gegeben ist (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 7.2; 143 II 297, *Gaba*, E. 7.1).

6.5.3 Die EU-Horizontalleitlinien halten in Bezug auf Marktinformationssysteme Folgendes fest: Um die Voraussetzung der Unerlässlichkeit zu erfüllen, müssen die Parteien nachweisen, dass die Daten in Bezug auf Gegenstand, Aggregation, Alter und Vertraulichkeit sowie in Bezug auf die Häufigkeit und Tragweite des Austauschs so beschaffen sind, dass sie nur mit den Risiken verbunden sind, die im Hinblick auf die Verwirklichung der geltend gemachten Effizienzgewinne unerlässlich sind (EU-Horizontalleitlinien, Rz. 101). Diese Voraussetzung der Unerlässlichkeit entspricht der oben genannten Voraussetzung der Notwendigkeit.

6.5.4 Die Vorinstanz erwog, selbst wenn der vorliegende Informationsaustausch zu einer Steigerung der Effizienz hätte führen können, wäre ein solcher Effekt bereits mit aggregierten Daten möglich gewesen. Der praktizierte Informationsaustausch sei in dieser Form daher nicht notwendig gewesen. Es seien auch keine weiteren Effizienzgründe ersichtlich, welche üblicherweise mit prokompetitiven Informationsaustauschen erreicht wer-

den könnten. So handle es sich insbesondere nicht um ein Kostenbenchmarking, welches es den Unternehmen erlaubt hätte, ihre Kosten zu optimieren.

6.5.5 Diese Erwägungen der Vorinstanz sind nicht zu beanstanden. Die Beschwerdeführerin bringt dagegen weder Rügen vor, noch macht sie im Beschwerdeverfahren genügend substantiiert Rechtfertigungsgründe geltend.

6.5.6 Mit der Vorinstanz ist deshalb festzuhalten, dass vorliegend keine Rechtfertigungsgründe für die Preisabrede zwischen der Beschwerdeführerin und den anderen Captives ersichtlich sind.

6.6 Fazit

Die Preisabrede zwischen der Beschwerdeführerin und den anderen Captives in Form eines Informationsaustausches bzw. in Form von abgestimmten Verhaltensweisen hinsichtlich Zinssätze, Provisionen, Restwerte und Gebühren sind nach Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Abs. 1 KG folglich unzulässig.

Zu überprüfen bleibt die Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung betreffend die Genehmigung der EVR bzw. betr. die Massnahmen zur Beseitigung des Kartellrechtsverstosses (s. E. 7 unten) sowie die der Beschwerdeführerin in Dispositiv-Ziffer 2 auferlegte Sanktion von Fr. 4'421'232.– (s. E. 7.1 und 9 unten).

7. Massnahmen

7.1 Die Beschwerdeführerin beantragt – ohne diesbezügliche Begründung – auch die Aufhebung von Ziffer 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung. In der Dispositiv-Ziffer 1 hat die Vorinstanz die EVR zwischen der Beschwerdeführerin und dem Sekretariat genehmigt. Entsprechend wurden die zwischen der Beschwerdeführerin und dem Sekretariat vereinbarten Massnahmen zur Beseitigung des Kartellrechtsverstosses formell in das Dispositiv aufgenommen.

7.2 Der Antrag auf Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung ist vor dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, es liege keine unzulässige Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a i.V.m. Abs. 1 KG vor, zu sehen. Wie soeben erwähnt bringt die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren ansonsten keine Rügen dagegen vor.

7.3 Da das Vorliegen einer unzulässigen Wettbewerbsabrede bestätigt wird, ist folglich auch die Beschwerde hinsichtlich die Dispositiv-Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung abzuweisen.

8. Sanktionierung

8.1 Art. 49a Abs. 1 KG sieht vor, dass ein Unternehmen, das an einer unzulässigen Abrede nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG beteiligt ist oder sich nach Art. 7 KG unzulässig verhält, mit einer Sanktion belastet wird.

8.2 Vorliegend ist erstellt und unbestritten, dass die Beschwerdeführerin ein Unternehmen i.S. von Art. 49a Abs. 1 KG (i.V.m. Art. 2 Abs. 1bis KG) ist. Zudem liegt eine unzulässige Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG vor.

8.3 Zu prüfen bleibt, ob der Kartellrechtsverstoss der Beschwerdeführerin auch subjektiv zurechenbar ist. Die subjektive Zurechenbarkeit des unter den Tatbestand subsumierten Verhaltens beruht dabei entweder auf einem objektiven Sorgfaltsmangel im Sinne eines Organisationsverschuldens seitens des Unternehmens oder auf zumindest fahrlässigem Handeln der Unternehmensverantwortlichen. Darunter fällt neben pflichtwidrigem Verhalten von Organen auch solches von Mitarbeitern, welche mit der betroffenen Geschäftstätigkeit ordnungsgemäss betraut waren (Urteile B-7756/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 11.1; B-771/2012, *Cellere*, E. 9.3.1; B-581/2012, *Nikon*, E. 8.2, ROBERT ROTH, Commentaire romand, Art. 49a-53 KG N. 37 ff.).

8.4 Die Sorgfaltspflichten ergeben sich dabei im Rahmen des Kartellrechts primär aus dem KG. Die Unternehmen müssen sich an die Regeln des KG halten. Sie haben Wettbewerbsabreden nach Art. 5 Abs. 3 und 4 KG zu unterlassen. Liegt ein nachweisbares wettbewerbswidriges Verhalten vor, so ist in aller Regel auch die objektive Sorgfaltspflicht verletzt, denn die Unternehmen müssen über die Regeln des KG und über die dazu ergangene Praxis und die einschlägigen Bekanntmachungen informiert sein (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 8.4.2; 146 II 217, *ADSL II*, E. 8.5.2; 143 II 297, *Gaba*, E. 9.6.2; Urteil des BGer 2C_596/2019 vom 2. November 2022, *SIX*, E. 9.3.1 f.).

8.5 Die Beschwerdeführerin hat wissentlich und willentlich mit den anderen Captives aktuelle und teilweise zukunftsbezogene Informationen zu Zinssätzen, Provisionen, Restwerte und Gebühren ausgetauscht und diese Informationen in ihr Marktverhalten einfliessen lassen. Ihr hätte bewusst sein

müssen, dass dieses Verhalten kartellrechtlich problematisch ist. Die Beschwerdeführerin hat den Informationsaustausch auch fortgeführt, nachdem G. _____ am Captive-Meeting vom 21. Juni 2012 darauf aufmerksam gemacht hatte, dass der Austausch zu preisbezogenen Themen kartellrechtlich problematisch sei (s. E. 4.3.7 oben). Im Übrigen hat die Vorinstanz zutreffend erwogen, dass die Mitarbeitenden der Beschwerdeführerin, welche an den Captive-Meetings teilnahmen und die durch den Informationsaustausch erlangten Informationen erhielten, Kadermitglieder waren.

8.6 Der Kartellrechtsverstoss ist der Beschwerdeführerin somit subjektiv zurechenbar, womit auch das Verschulden gegeben ist. Die Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 49a Abs. 1 erster Halbsatz KG sind erfüllt.

9. Sanktionsbemessung

9.1 Allgemeines

9.1.1 Sind die Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 49a Abs. 1 erster Halbsatz KG erfüllt, ist das Unternehmen mit einem Betrag bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren in der Schweiz erzielten Umsatzes zu sanktionieren. Art. 9 Abs. 3 KG ist dabei sinngemäss anwendbar. Der Betrag bemisst sich nach der Dauer und der Schwere des unzulässigen Verhaltens. Der mutmassliche Gewinn, den das Unternehmen durch das unzulässige Verhalten erzielt hat, ist angemessen zu berücksichtigen. Im Rahmen der konkreten Sanktionsbemessung wird der im Einzelfall auszusprechende Betrag innerhalb des abstrakten – in Art. 49a Abs. 1 KG festgelegten – Sanktionsrahmens anhand der in Art. 2 ff. der KG-Sanktionsverordnung vom 12. März 2004 (SVKG, SR 251.5) enthaltenen Kriterien bestimmt (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 8.4.2; 146 II 217, *ADSL II*, E. 9.1; 144 II 194, *BMW*, E. 6.2; 143 II 297, *Gaba*, E. 9.7.1; Urteil 2C_596/2019, *SIX*, E. 10.1). Demnach wird der Sanktionsbetrag in folgenden drei Schritten festgelegt: Ermittlung des Basisbetrages (Art. 3 SVKG); Anpassung an die Dauer des Verstosses (Art. 4 SVKG); Erhöhung bzw. Verminderung entsprechend erschwerender oder mildernder Umstände (Art. 5 und 6 SVKG; Urteil 2C_596/2019, *SIX*, E. 10.1).

9.1.2 Den Wettbewerbsbehörden kommt in Bezug auf die konkrete Festlegung der einzelnen Sanktionskomponenten (Basisbetrag, Dauer sowie Erhöhungs- und Milderungsgründe) ein erheblicher Ermessensspielraum zu (Urteile B-7920/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013,* E. 11.2.4;

B-831/2011, *SIX*, E. 1556; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 709). Dieser Ermessensspielraum wird einerseits durch die Vorschriften des Bundesrates in der SVKG begrenzt und konkretisiert, andererseits wird er auch durch den Verhältnismässigkeitsgrundsatz eingeschränkt (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 9.7.2; Urteile B-831/2011, *SIX*, E. 1556; B-7633/2009, *ADSL II*, E. 709; KRAUSKOPF, DIKE-KG, Art. 49 Abs. 1-2 N 61; ROTH/BOVET, Commentaire romand, Art. 49a KG Rz. 15 und 17, 28 ff.; WEBER/VOLZ, a.a.O., Rz. 3.231; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 41). Die Wettbewerbsinstanzen haben bei der Ermessensausübung aber auch das Rechtsgleichheitsgebot, das Willkürverbot, den Grundsatz des öffentlichen Interesses, den Grundsatz von Treu und Glauben sowie den Grundsatz der Rechtssicherheit zu beachten (ZIBUNG/HOFSTETTER, Praxiskommentar VwVG, Art. 49 N. 29). Die Berechnung der Sanktion ist eine Frage des Ermessens, welche das Bundesverwaltungsgericht frei überprüfen kann (BGE 147 II 72, *Pfizer II*, E. 8.5.2; Urteile 2C_596/2019, *SIX*, E. 10.1, 2C_39/2020, *Diffulivre*, E. 9.1.2).

9.2 Basisbetrag

9.2.1 Ausgangspunkt der konkreten Sanktionsberechnung ist der Basisbetrag. Der Basisbetrag beträgt nach Art. 3 SVKG je nach Art und Schwere des Verstosses bis zu 10% des Umsatzes, den das betreffende Unternehmen in den letzten drei Geschäftsjahren auf dem relevanten Markt in der Schweiz erzielt hat. Dieser Umsatz bildet die Grund- und Ausgangslage für die Festlegung der Sanktion. Er wird wie folgt ermittelt: (1) Feststellung der relevanten Märkte; (2) Umsätze auf diesen relevanten Märkten; (3) Anpassung an die objektive Schwere des Verstosses (BGE 144 II 194, *BMW*, E. 6.2; Urteil 2C_596/2019, *SIX*, E. 10.1).

9.2.2 Art. 49a Abs. 1 KG und Art. 3 SVKG sehen keine gesonderte Regelung zur Bestimmung der relevanten Märkte bei der Sanktionsbemessung vor. Für die Sanktionierung gelten diejenigen Märkte als relevant, auf welche das Unternehmen mit seiner wettbewerbswidrigen Verhaltensweise einwirkt (Urteile B-831/2011, *SIX*, E. 1568, B-7633/2009, *ADSL II*, E. 723). Der Begriff „relevante Märkte“ ist auf die Erfassung aller derjenigen Märkte ausgerichtet, auf denen sich eine nachteilige Einwirkung des wettbewerbswidrigen Verhaltens feststellen lässt (Urteil B-831/2011, *SIX*, E. 1573).

9.2.3 Für die Sanktionsbemessung kann deshalb regelmässig auf die Marktabgrenzung zum sachlich und räumlich relevanten Markt, auf wel-

chem das wettbewerbswidrige Verhalten festgestellt wurde, abgestellt werden. Das wettbewerbswidrige Verhalten wirkt in der Regel nur auf diesen Markt ein. Es bedarf daher für die Sanktionsbemessung regelmässig keiner erneuten Feststellung des massgeblichen Marktes (Urteile B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.3.4; B-831/2011, *SIX*, E. 1568 f.; B-7633/2009, *ADSL II,* E. 723).

9.2.4 Grundlage für die Feststellung des massgeblichen Umsatzes bildet in der Regel die jeweilige Jahresrechnung des Unternehmens, aus der die entsprechenden Daten zu entnehmen oder abzuleiten sind (BGE 146 II 217, *ADSL II*, E. 9.2.2.1; Urteil B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.3.2). Als massgeblich für die Ermittlung des Basisbetrags gelten die letzten drei Geschäftsjahre vor Aufgabe des wettbewerbswidrigen Verhaltens (Urteil B-7920/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 11.2.5; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 12a und 48).

9.2.5 Nachfolgend zu überprüfen ist, ob die Vorinstanz den Basisbetrag korrekt festgelegt hat. Dazu ist namentlich der relevante Markt, auf welchen die Beschwerdeführerin mit ihrer wettbewerbswidrigen Verhaltensweise eingewirkt hat, zu ermitteln und der auf diesem Markt erzielte Umsatz festzustellen.

9.2.6 In der angefochtenen Verfügung finden sich, wie erwähnt (s. E. 3.3.4.4 ff. oben), keine Aussagen über die Feststellung der relevanten Märkte für die Sanktionsberechnung. Es geht aus der angefochtenen Verfügung auch nicht hervor, welche Umsatzzahlen die Vorinstanz der Sanktionsberechnung zugrunde gelegt hat. Auf entsprechende Anfrage des Gerichts gab die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 7. Juli 2021 jedoch an, die Berechnung der Sanktion gegen die Beschwerdeführerin stütze sich auf den durch diese im Leasinggeschäft erwirtschafteten Umsatz. Für die Umsatzberechnung seien die jeweiligen Umsätze im Bereich des Fahrzeugleasings für PKWs, leichte Nutzfahrzeuge und Occasionsfahrzeuge als relevant erachtet worden. Die Umsätze im Bereich LKW und im Bereich des Flottenleasings seien ausgenommen worden. Zudem seien im Rahmen der EVR-Verhandlungen ausschliesslich die Zinsumsätze für die Sanktionsberechnung herangezogen worden, obschon sich die Gesamtumsätze im Leasinggeschäft im Allgemeinen aus drei Komponenten zusammensetzten: Aus der Zinskomponente und der Amortisationskomponente, welche gemeinsam die zu bezahlende Leasingraten ausmachten, sowie aus allenfalls vertraglich vereinbarten Gebühren. Die Beschwerde-

führerin habe dem Sekretariat mit Schreiben vom 20. Juni 2018 einen entsprechenden schweizweiten Umsatz von Fr. […] in den Jahren 2011 bis 2013 bekanntgegeben. Diesen Umsatz habe sie der Sanktionsberechnung zugrunde gelegt.

9.2.7 Die Vorinstanz reichte dem Gericht mit Stellungnahme vom 7. Juli 2021 zudem das im Rahmen der EVR-Verhandlungen an das Sekretariat adressierte Schreiben der Beschwerdeführerin vom 20. Juni 2018 ein (act. 5271). In diesem hielt die Beschwerdeführerin was folgt fest:

> *"Ich beziehe mich auf Ihr Schreiben vom 15. Juni 2018, mit dem Sie uns um die Übermittlung der von unserer Klientin FCA Capital Suisse AG ("FCA") in den Jahren 2011 bis 2013 im Flottengeschäft erzielten Umsätze ersuchen. Der aggregierte, von der FCA in diesen Jahren erreichte Umsatz exklusiv Flottengeschäft beläuft sich auf CHF* […]*."*

9.2.8 Aus den Vorakten geht weiter hervor, dass die Beschwerdeführerin dem Sekretariat mit Schreiben vom 6. Februar 2017 mitgeteilt hatte, in den Jahren 2011 bis 2013 im Leasinggeschäft einen Umsatz von Fr. […] erwirtschaftet zu haben. Diesem Schreiben liegen Kopien der Bilanzen und Erfolgsrechnungen der Jahre 2011 bis 2013 bei (vgl. Vor-instanz, act. 278). Ausserdem bestätigte das Sekretariat der Beschwerdeführerin anlässlich eines Treffens am 14. März 2019, dass die Sanktionsbemessung bei allen Verfügungsadressatinnen gemäss der gleichen Methodologie erfolge. Sie verwies dabei *"auf das Herausrechnen der Flottenumsätze für alle Parteien"* (vgl. Vorinstanz, act. 507).

9.2.9 Das Gericht hat den sachlich und räumlich relevanten Markt vorliegend bereits vorne bei der Prüfung des Bestehens einer horizontalen Abrede bzw. eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Captives abgegrenzt (s. E. 5.4.3 oben). Dabei wurde von einem relevanten Markt für Automobilleasing in der Schweiz ausgegangen und darauf hingewiesen, dass sich dieser Markt nicht auf den blossen Abschluss der Leasingverträge zwischen Leasinggeberin und Leasingnehmer beschränkt. Relevant sei vielmehr das ganze Automobilleasing bzw. Automobilleasinggeschäft (s. E. 5.4.3, insbes. E. 5.4.3.29 oben).

9.2.10 Daraus könnte prima vista geschlossen werden, dass bei der Sanktionsberechnung auf die gesamten Umsätze im nationalen Markt für leasingfinanzierte Fahrzeuge abzustellen ist. Das wettbewerbswidrige Verhalten bestand jedoch "nur" im Austausch von Informationen über Zinsen,

Restwerte, Gebühren und Provisionen. Diese Informationsaustausche wurden mit dem Austausch von Verkaufszahlen und Penetrationsraten abgerundet, was eine optimale Verwertung der anderen Informationen und eine Kontrolle des Marktverhaltens ermöglichte. Der Austausch der Zinsinformationen nahm dabei sowohl umfangmässig als auch hinsichtlich der Bedeutung die grösste Rolle ein. Es liegen keine Hinweise vor, dass die Beschwerdeführerin und die übrigen Captives auch (Preis-)Informationen zu den Fahrzeugen hinsichtlich des Kaufes der Fahrzeuge durch die Leasinggeberin ausgetauscht haben. Vor dem Hintergrund der ausgetauschten Informationen erscheint es deshalb vertretbar, bei der Sanktionsbemessung nicht auf die Umsätze des gesamten nationalen Marktes für leasingfinanzierte Fahrzeuge abzustellen. Relevant für die Sanktionsberechnung erscheinen vielmehr nur die Umsätze aus den Leasingverträgen im engeren Sinn.

9.2.11 Mit dem unzulässigen Verhalten wurde auf das Automobilleasing von PKWs und leichten Nutzfahrzeugen im Neuwagen- und Occasionswagengeschäft eingewirkt, nicht jedoch auf das Leasing von LKWs. Entsprechend hat die Vorinstanz bei der Sanktionsberechnung die Umsätze aus dem Bereich LKW zu Recht ausgenommen.

9.2.12 Bei der Sanktionsberechnung ebenso nicht herangezogen hat die Vorinstanz die Umsätze aus dem Bereich Flottenleasing. Mit den Begriffen Flotte (englisch: fleet) bzw. Fuhrpark wird die Gesamtheit der Fahrzeuge und Wagen von Organisationen wie Unternehmen oder Behörden bezeichnet (Gabler Wirtschaftslexikon, 19. Aufl. 2019, S. 1311). Ein Flottenleasing liegt beim Leasing von mehreren Fahrzeugen durch gewerbliche Leasingnehmer vor (vgl. www.leasingmarkt.ch/ratgeber/leasing-lexikon/flotten-leasing [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Grössere Unternehmen können ihren Fuhrpark im Paket leasen und müssen nicht für jedes Fahrzeug einen eigenen Leasingvertrag abschliessen. In der Regel werden solche Verträge ab einem Bedarf von 5-10 Fahrzeugen eines Herstellers angeboten (vgl. www.leasingmarkt.ch/ratgeber/leasing-lexikon/flotten-leasing [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Im Flottengeschäft werden regelmässig spezielle Sonderkonditionen auf den Fahrzeugpreis sowie auf die Leasingkonditionen gewährt (vgl. beispielsweise www.mercedes-benz.ch/de/passengercars/buy/fleet-and-business/requirement.module.html [zuletzt abgerufen am 05.06.2023] und www.de.ford.ch/finanzierungen/ford-credit/nutzfahrzeuge/klassiches-flottenleasing [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Weiter bieten die Leasinggeberinnen nebst der Finanzierung von Fahrzeu-

gen zusätzliche Dienstleistungen wie z.B. Servicearbeiten oder Managementlösungen an (ADRIAN GANTENBEIN, Prinzipien des Vertragsrechts, 4. Aufl. 2020, S. 269; vgl. z.B. Geschäftsberichte des Schweizerischen Leasingverbandes von 2013 [S. 19] und 2020 [S. 27], abrufbar unter: www.leasingverband.ch/de/schweizerischer-leasingverband-slv/ueber-uns/geschaeftsberichte-slv/index.html [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]). Unternehmen wie ALD Automotive AG, Allane Schweiz AG, ARVAL Schweiz AG, Auto-Interleasing AG, LeasePlan (Schweiz) AG, MF Fleetmanagement AG (www.leasingverband.ch/de/schweizerischer-leasingverband-slv/ueber-uns/mitglieder/index.html [zuletzt abgerufen am 05.06.2023]) haben sich auf den Bereich des Flottenleasings spezialisiert.

9.2.13 Beim Flottenleasing ist die Marktgegenseite somit eine andere. Betroffen sind nur Firmen und Behörden. Private Kunden gehören nicht zur Marktgegenseite. Zudem sind im Bereich des Flottenleasings, wie erwähnt, diverse spezialisierte Flottenleasing-Unternehmen tätig und es werden erweiterte Dienstleistungen angeboten. Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin und die übrigen Captives keine spezifischen Informationen zu den Leasingkonditionen und -bedingungen im Flottenleasing ausgetauscht haben, erscheint es vertretbar, wenn die Vorinstanz davon ausging, dass mit dem unzulässigen Verhalten nicht auf den Bereich des Flottenleasings eingewirkt wurde und sie deshalb diese Umsätze bei der Sanktionsberechnung ebenfalls nicht berücksichtigt hat.

9.2.14 Für die Sanktionsberechnung relevant ist somit der Markt für Leasing von PKWs und leichten Nutzfahrzeugen (Neu- und Occasionsfahrzeuge) im engeren Sinn, unter Ausschluss des Flottenleasings. Mit der Vorinstanz ist deshalb bei der Sanktionsberechnung einerseits auf die Zinsumsätze aus den Automobilleasingverträgen abzustellen, andererseits wären – entgegen der Ausführungen der Vorinstanz – aber auch die Umsätze aus den von den Leasingnehmern bezahlten Vertragsgebühren und Amortisationsraten miteinzubeziehen. Denn der Austausch von Zinsinformationen spielte zwar, wie erwähnt, die grösste Rolle und die unzulässige Verhaltensweise war geeignet, auf die Zinsen einzuwirken. Die unzulässige Wettbewerbsabrede umfasste aber namentlich auch den Austausch von Informationen zu Gebühren. Ebenso war der Austausch von Informationen zu Restwerten Bestandteil der unzulässigen Wettbewerbsabrede. Wie vorne erwähnt (s. E. 4.1.11), ergibt sich die Höhe der vom Leasingnehmer zu übernehmenden Amortisation aus der Differenz zwischen dem Nettopreis

des Fahrzeuges und dem Restwert des Fahrzeuges bei Ablauf der Leasingdauer. Insofern war die unzulässige Verhaltensweise geeignet, auch auf die von den Leasingnehmern zu bezahlenden Vertragsgebühren und Amortisationsraten einzuwirken.

9.2.15 Die Mitberücksichtigung der Umsätze aus den Vertragsgebühren und Amortisationsraten hat zur Folge, dass das Gericht bei der Berechnung des Basisbetrages von einem deutlich höheren massgeblichen Umsatz ausgehen müsste, als dies die Vorinstanz mit einem Umsatz von Fr. […] gemacht hat. Denn namentlich die Amortisationsraten betragen ein Vielfaches der Zinsen.

9.2.16 In der Regel ist die auszufällende Sanktion zuerst fertig zu bestimmen und dann im Ergebnis mit der angefochtenen Verfügung zu vergleichen. Droht in diesem Vergleich eine Schlechterstellung, ist im Einzelfall zu prüfen, ob die Voraussetzungen einer reformatio in peius erfüllt sind. Zwar wurden vorliegend im Instruktionsverfahren weitere Angaben zu den Umsätzen der Beschwerdeführerin und des Fiat-Chrysler-Konzerns im relevanten Zeitraum erfragt, jedoch kam die Beschwerdeführerin dieser Aufforderung nur in einem beschränkten Umfang nach. Deshalb ist es dem Gericht gestützt auf die ihm vorliegenden Akten nicht möglich, den für die Festlegungen des Basisbetrages relevanten Umsatz unter Mitberücksichtigung der Umsätze aus den Vertragsgebühren und Amortisationsraten betragsmässig exakt festzustellen. Vorliegend ist aber ungeachtet dessen klar, dass die Mitberücksichtigung der Umsätze aus den Vertragsgebühren und Amortisationsraten im Ergebnis bei der Sanktion eine Schlechterstellung der Beschwerdeführerin zur Folge hätte. Deshalb ist nachfolgend ausnahmsweise bereits an dieser Stelle (erstmals) zu prüfen, ob die für eine reformatio in peius notwendigen Voraussetzungen vorliegend erfüllt sind.

9.2.17 Nach Art. 62 Abs. 2 VwVG kann die Beschwerdeinstanz die angefochtene Verfügung zuungunsten einer Partei ändern, soweit diese Bundesrecht verletzt oder auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhaltes beruht. Wegen Unangemessenheit darf die angefochtene Verfügung nicht zuungunsten einer Partei geändert werden, ausser im Falle der Änderung zugunsten einer Gegenpartei. Eine reformatio in peius setzt demnach zunächst eine Rechtsverletzung voraus. Zu dieser gehören auch die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie die rechtsfehlerhafte Ermessensausübung, zu der unter anderem Ermessensmissbrauch und Ermessensüberschreitung zählen (Urteil

B-6888/2018 vom 18. Februar 2019, E. 11; HÄBERLI, Praxiskommentar VwVG, Art. 62 N. 23 f.).

9.2.18 Bei Art. 62 Abs. 2 VwVG handelt es sich um eine Kann-Bestimmung, die dem Gericht einen Entscheidungsspielraum einräumt, der nach pflichtgemässem Ermessen wahrzunehmen ist (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 3.200a; vgl. aber BGE 144 V 153 E. 4.2.4, wonach das Sozialversicherungsgericht bei Feststellung einer Rechtsverletzung verpflichtet ist, eine reformatio in peius ins Auge zu fassen). Eine solche schlechterstellende Korrektur wird nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts nur vorgenommen, wenn der betroffene Entscheid offensichtlich unrichtig und die Korrektur von erheblicher Bedeutung ist (Urteile des BVGers B-3328/2015 vom 18. Oktober 2017 E. 3.2; A-4007/2016 vom 18. Mai 2018 E. 2.3, je m.w.H.; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 3.200a). Mit anderen Worten sollte eine Abänderung des vorinstanzlichen Entscheids zuungunsten einer Partei nur mit grosser Zurückhaltung erfolgen (Urteile des BVGer B-3328/2015 E. 3.1; B-7492/2006 vom 12. Juli 2007 E. 2; A-6000/2008 vom 13. Juli 2010 E. 6.1; RENÉ WIEDERKEHR/ CHRISTIAN MEYER/ANNA BÖHME, in: VwVG Kommentar, Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren und weiteren Erlassen, 2022, Art. 62 II. Änderung der angefochtenen Verfügung N. 12). Bei der Frage, ob eine Anwendung der reformatio in peius geboten ist, ist eine Prüfung aller relevanten Aspekte vorzunehmen, wobei sie sich auch an den Interessen der Parteien sowie dem konkret im Streit liegenden Normzweck orientieren soll (Urteil B-3328/2015 E. 3.2 m.H. auf HÄBERLI, Praxiskommentar VwVG, Art. 62 N. 26 und ANNETTE GUCKELBERGER, Zur reformatio in peius vel melius in der schweizerischen Bundesverwaltungsrechtspflege nach der Justizreform, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 2010, S. 96 ff und 111). Es sind die im Einzelfall betroffenen privaten und öffentlichen Interessen zu berücksichtigen und zu prüfen, ob das Interesse an der richtigen Durchsetzung des Bundesrechts eine Schlechterstellung der beschwerdeführenden Partei zu rechtfertigen vermag (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 3.200a m.H.).

9.2.19 Die erste Voraussetzung einer reformatio in peius – das Vorliegen einer Rechtsverletzung – ist vorliegend gegeben. Die Vorinstanz hat, indem sie bei der Sanktionsberechnung nur auf die Zinsumsätze abgestellt hat, Art. 49a Abs. 1 KG und Art. 3 SVKG nicht richtig angewandt. Es ist jedoch anzuerkennen, dass der Austausch von Zinsinformationen die grösste Rolle spielte (s. E. 9.2.10 oben). Entsprechend hat die Vorinstanz in ihrem Entscheid zwar Bundesrecht verletzt, dies allerdings in nicht derart

gravierender Weise, dass die Anwendung einer reformatio in peius geboten erscheint. Dem Anliegen der Verwirklichung des objektiven Rechts kommt zudem umso weniger Bedeutung zu, je mehr gleichartige Verfügungen ergangen sind (HÄBERLI, Praxiskommentar VwVG, Art. 62 N. 27; Peter Böckli, Reformatio in pejus - oder der Schlag auf die hilfesuchende Hand, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 1980, S. 97 ff., S. 105). Vorliegend wurde die Genehmigungsverfügung nur von der Beschwerdeführerin angefochten und ist betreffend die sieben weiteren Untersuchungsadressatinnen in Rechtskraft erwachsen. Ausserdem wurde die Untersuchung in der vorliegenden Angelegenheit bereits vor neun Jahren eröffnet und die unzulässige Preisabrede dauerte von 2008 bis 2014. Gegen eine reformatio in peius sprechen somit namentlich auch die Zeitdauer und Gesichtspunkte der Rechtsgleichheit bzw. der Gleichbehandlung im Unrecht. Es wäre stossend, bei der Beschwerdeführerin als einzige von acht Verfügungsadressatinnen die Umsätze aus den Gebühren und Amortisationsraten in die Sanktionsberechnung miteinzubeziehen und damit nur gegen sie eine weit höhere Sanktion auszusprechen (vgl. Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.1.4).

9.2.20 Eine Anpassung des Basisbetrages, bei welcher neben den Zinsumsätzen auch auf die Umsätze aus den Gebühren und Amortisationsraten abgestellt wird, erscheint deshalb nicht angebracht und eine reformatio in peius somit nicht geboten.

9.2.21 Mit der Vorinstanz wird bei der Berechnung des Basisbetrages gestützt auf das Schreiben der Beschwerdeführerin vom 20. Juni 2018 demzufolge von einem massgeblichen Umsatz von Fr. […] ausgegangen (s. E. 9.2.7 oben). Die Obergrenze des Basisbetrages beläuft sich somit auf Fr. […].

9.3 Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses

9.3.1 Nach Art. 49a Abs. 1 KG wird der Sanktionsbetrag unter anderem nach der Schwere des unzulässigen Verhaltens bestimmt. Art. 3 SVKG hält konkretisierend fest, der Basisbetrag werde nach Schwere und Art des Verstosses gebildet. Unter Schwere ist die objektive, d.h. verschuldensunabhängige Schwere zu verstehen. Massgebend ist das abstrakte Gefährdungspotential. Zu berücksichtigen ist insbesondere der Grad der Beeinträchtigung des Wettbewerbs, die Wirksamkeit des Verstosses sowie die Anzahl der Beteiligten (BGE 146 II 217, *ADSL II*, E. 9.2.3.2; 144 II 194,

BMW, E. 6.4; Urteil 2C-596/2919, *SIX*, E. 10.2.3; Urteil B-710/2014, *Luftfracht*, E. 15.2.3; KRAUSKOPF, DIKE-KG, Art. 49a N. 41). Dem Umstand, ob der Verstoss in einer Beseitigung oder erheblichen Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs liegt, ist angemessen Rechnung zu tragen (BGE 144 II 194, *BMW*, E. 6.4; 143 II 297, *Gaba*, E. 9.7.1 f.; Urteile des BVGer B-710/2014, *Luftfracht*, E. 13.2.3; B-8386/2015 vom 24. Juni 2021, *Swisscom WAN-Anbindung*, E. 10.4.1 m.H.). Mit dem Verweis auf die Art des Verstosses wird der Gegenstand des wettbewerbswidrigen Verhaltens angesprochen (Urteil B-831/2011, *SIX*, E. 1592). Subjektive Elemente sind unbeachtlich (Urteil BGer 2C_596/2919, *SIX*, E. 10.2.3).

9.3.2 Die Vorinstanz erwog, die Schwere der Zuwiderhandlung sei grundsätzlich im Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände zu beurteilen. Abreden gemäss Art. 5 Abs. 3 KG, welche den Wettbewerb beseitigen, würden aber in aller Regel schwere Kartellrechtsverstösse darstellen. Unter anderem seien horizontale Abreden, welche den Preiswettbewerb ausschalteten, wegen des grossen ihnen immanenten Gefährdungspotentials grundsätzlich im oberen Drittel des möglichen Sanktionsrahmens einzuordnen (7-10%). Tendenziell leichter zu gewichten seien Abreden, die den Wettbewerb erheblich beeinträchtigen und sich nicht durch Gründe der wirtschaftlichen Effizienz rechtfertigen liessen. In der Verfügung vom 10. Mai 2010 i.S. *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen* (veröffentlicht in: RPW 2012/3, S. 615 ff.) habe sie ebenfalls einen Informationsaustausch zu beurteilen gehabt und einen Basisbetrag von 7% angesetzt. Da dort anders als vorliegend eine Wettbewerbsbeseitigung bejaht worden sei, rechtfertige sich hier ein tieferer Basisbetrag von 6%. Ausserdem sei die Besonderheit zu berücksichtigen, dass die Captives im Innenwettbewerb primär Fahrzeuge der eigenen Marke finanziert hätten, weshalb der Basisbetrag weiter auf 5% zu senken sei.

9.3.3 Die Beschwerdeführerin beantragt eventualiter, der Basisbetrag sei von 5% auf 3% des relevanten Umsatzes herabzusetzen. Der Informationsaustausch im Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen*, welcher die Vorinstanz zur Festlegung des Basisbetrages als Vergleich heranziehe, unterscheide sich grundlegend vom vorliegenden Informationsaustausch. Jener habe einen Informationsaustausch über künftige Preiserhöhungen betroffen und unmittelbar die Erhöhung aktueller Preise bezweckt. Vorliegend habe der Informationsaustausch nicht der Preisfestsetzung oder -erhöhung gedient, sondern lediglich der Information anderer Captives über die jüngsten Marktentwicklungen. Es handle sich um einen folgenlosen Informationsaustausch. Die Beschwerdeführerin habe sich aus

dem Informationsaustausch weder bereichert noch sonst wie geldwerte Vorteile erzielt. Deshalb sei ihr Fall eher mit dem Fall *ASCOPA* (Verfügung der WEKO vom 31. Oktober 2011 i.S. *ASCOPA* [veröffentlicht in: RPW 2011/4, S. 529 ff.]) vergleichbar, bei welchem der Informationsaustausch nicht darauf abgezielt habe, sich auf ein bestimmtes Preisniveau zu einigen. Solche Fälle würden sich grundlegend von einer Hardcore-Preisabrede, die unmittelbar auf die Erhöhung der auf dem Markt angebotenen Preisen abziele, unterscheiden.

9.3.4 Es sei deshalb unangemessen, vorliegend gleich wie im Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen* von einem Basisbetrag von 7% auszugehen und anschliessend 2% abzuziehen, da der Wettbewerb nicht beseitigt und der interne Wettbewerb nur teilweise eingeschränkt worden sei. Vielmehr sei der Ausgangspunkt der Berechnung bei 5% des relevanten Umsatzes festzulegen, da ein Informationsaustausch über Preiskomponenten ganz anderer Natur sei als eine Hardcore-Preisabrede. Denn die Auswirkungen seien im Vergleich unbedeutend. Von diesen anfänglichen 5% seien aus den oben genannten Gründen 2% abzuziehen, womit der Basisbetrag bei 3% des relevanten Umsatzes festzulegen sei. Ausserdem sei die Vorinstanz verpflichtet, bei der Sanktionsbemessung, den Grad der Wettbewerbsbeeinträchtigung sowie die effektive Wirksamkeit des Verstosses, konkret die Schwere und Art des Verstosses, zu berücksichtigen. Die Vorinstanz äussere sich jedoch nicht zu den Auswirkungen des Wettbewerbsverstosses. Sie trage bei der Sanktionsbemessung dem Umstand, dass der Informationsaustausch keine Wettbewerbsbeschränkung herbeigeführt habe, keine Rechnung. Anstatt sich mit den konkreten Umständen des vorliegenden Informationsaustausches auseinanderzusetzen, ziehe sie die Analogie zum Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen*. Damit verletze sie die Vorgaben nach Art. 3 SVKG. Mit dem unpassenden Analogieschluss werde sodann Ungleiches einander gleichgestellt, womit auch eine Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots nach Art. 8 BV vorliege.

9.3.5 Die Vorinstanz führte im Beschwerdeverfahren aus, es sei aufgrund der Dauer, der hohen Frequenz und des Detaillierungsgrades des Informationsaustausches sowie des Austausches von teilweise zukünftigen Zinssätzen und des Einflusses auf die Strategie der Captives legitim, vorliegend gleich wie im Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl- und Sanitäranlagen* den anfänglichen Basisbetrag bei 7% anzusetzen. Die Umstände des Einzelfalls seien weiter mit der Absenkung um 2% angemessen berücksichtigt

worden. Zudem sei der Vergleich mit dem Fall *ASCOPA* aufgrund des Austausches von zukünftigen Informationen und des lückenlosen Monitorings der Entwicklung der Zinssätze unzutreffend. Der Sachverhalt im Fall *ASCOPA* sei anders als der vorliegende nicht als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 3 Bst. a KG qualifiziert worden. Sie habe sich auch nicht mit einer reinen Analogie zu einem bereits beurteilten Fall begnügt. Der Fall *Komponenten für Heiz-, Kühl-, und Sanitäranlagen* habe lediglich den Ausgangpunkt für die Festlegung des Basisbetrags gebildet. Es sei evident und diene der einheitlichen Anwendung des Kartellrechts sowie der Rechtssicherheit, bei Sachverhalten, die dieselben Verhaltensweisen (abgestimmte Verhaltensweise durch Informationsaustausch) zum Gegenstand hätten, auf bereits ergangene Praxis zurückzugreifen.

9.3.6 Mit dem Vorbringen, die Vorgaben gemäss Art. 3 SVKG seien nicht eingehalten, da der Informationsaustausch keine Wettbewerbsbeschränkung herbeigeführt habe, mache die Beschwerdeführerin erneut geltend, die Auswirkungen des Informationsaustausches seien nicht genügend nachgewiesen. Für das Vorliegen einer Abrede in Form einer abgestimmten Verhaltensweise sei jedoch nicht vorausgesetzt, dass sich die Marktteilnehmer homogen bzw. parallel verhielten. Es reiche aus, wenn das Marktverhalten nicht mehr selbständig erfolge und aufgrund der Abstimmung die dem freien Wettbewerb immanenten Unsicherheiten und Risiken umgangen würden. Ausserdem hätten diverse Verfügungsadressatinnen bestätigt, dass sie ihre Preisstrategie auch kurzfristig anpassen konnten, mithin eine Umsetzung der Abrede stattgefunden habe. Schliesslich sei der konkrete Sanktionsbetrag umso mehr vertretbar, als der Beschwerdeführerin aufgrund des Abschlusses einer EVR sowie für die gemachten Eingeständnisse je eine Sanktionsreduktion von 15% und 20% gewährt worden sei. Die Sanktionshöhe von Fr. 4'421'232.– erweise sich nicht als offensichtlich unbillig oder in stossender Weise ungerecht.

9.3.7 Für das Gericht fällt bei der Berücksichtigung der Art und Schwere des Verstosses vorliegend Folgendes ins Gewicht: Die Beschwerdeführerin hat den Tatbestand einer unzulässigen, als besonders schädlich zu wertenden Preisabrede erfüllt (vgl. BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 5.2.4). Sie hat den Wettbewerb dabei nicht beseitigt, aber immerhin erheblich beeinträchtigt. Sie beteiligte sich von Beginn weg an der Abrede und übernahm eine aktive Rolle, namentlich durch die Organisation und die Administration des monatlichen Austausches der Sonder- und Standardzinssätze. Ihre Tatbeiträge sind insgesamt als hoch zu beurteilen. Die Beschwerdeführerin und die übrigen Captives gingen beim Informationsaustausch systematisch vor.

Das Informationsaustauschsystem wurde über eine lange Dauer erfolgreich aufrechterhalten und der Austausch erfolgte in einer hohen Frequenz. Auch hat sich die Beschwerdeführerin nicht aus eigener Initiative entschieden, das unzulässige Verhalten abzubrechen. Sie hat es bis zur Untersuchungseröffnung weitergeführt.

9.3.8 Soweit die Beschwerdeführerin vorbringt, der Informationsaustausch habe nicht der Preisfestsetzung oder -erhöhung, sondern nur der Information anderer Captives über die jüngsten Marktentwicklungen gedient, kann ihr nicht gefolgt werden. Denn die oben vorgenommene rechtliche Würdigung hat ergeben, dass eine Abrede über die Festsetzung von Preisen vorliegt (s. E. 6.2.3.9 ff.). Das Wissen um das Preissetzungsverhalten der Konkurrenten diente als Grundlage für das eigene Verhalten der Captives hinsichtlich ihrer Preissetzungspolitik. Die Abrede war geeignet eine preisharmonisierende Wirkung zu entfalten. Es ist erwiesen, dass der systematische Informationsaustausch nicht nur der blossen Information der anderen Captives gedient hat. Die ausgetauschten Informationen haben das Marktverhalten beeinflusst. Die erhaltenen Informationen wurden effektiv verwendet und berücksichtigt (s. E. 5.2.3.18 ff. oben).

9.3.9 Ebenso nicht gefolgt werden kann dem Einwand der Beschwerdeführerin, der Informationsaustausch sei folgenlos geblieben. Denn mit der Feststellung einer abgestimmten Verhaltensweise (vgl. E. 8.10.4.3 und 8.10.4.5 oben) liegt eine Umsetzung vor. Entsprechend zeitigte die Abrede auch Auswirkungen (Urteil B-7920/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013,* E. 11.2.6; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 10d). Im Übrigen unterliegt nach der Rechtsprechung zu Art. 49a KG auch ein Verstoss, aus dem kein Umsatz resultiert, der Sanktionierung (Urteile B-7920/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013,* E. 11.2.6; B-807/2012, *Erne*, E. 11.5.8.1 ff.).

9.3.10 Das abstrakte Gefährdungspotenzial der vorliegenden unzulässigen Abrede erweist sich als erheblich, auch wenn effektive Auswirkungen des Wettbewerbsverstosses nur im beschränkten Umfang nachgewiesen wurden. Insgesamt ist unter Berücksichtigung aller Faktoren von einem mittelschweren Fall auszugehen. Deshalb ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz den Basisbetrag im Ergebnis auf 5% festgesetzt hat.

9.3.11 Wie oben erwähnt (s. E. 9.3.2), hat die Vorinstanz in ihren Erwägungen zur Festlegung des Basisbetrages auf bereits ergangene Praxis, namentlich auf die Verfügung vom 10. Mai 2010 i.S. *Komponenten für Heiz-,*

Kühl- und Sanitäranlagen (veröffentlicht in: RPW 2012/3, S. 615 ff.) zurückgegriffen.

9.3.12 Nach dem verfassungsmässigen Gebot der Gleichbehandlung gemäss Art. 8 Abs. 1 und Art. 29 Abs. 1 BV ist Gleiches nach der Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. Es gebietet deshalb, dass vergleichbare Fälle, etwa horizontale oder vertikale Abreden, gleich zu behandeln sind. Das heisst, vergleichbare Fälle sind unter Berücksichtigung der Umstände im Einzelfall mit einer Sanktion in derselben Grössenordnung zu belegen (TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 23).

9.3.13 Die Vorgehensweise der Vorinstanz bzw. die Bezugnahme auf die Verfügung vom 10. Mai i.S. *Komponenten für Heiz- Kühl- und Sanitäranlagen* ist vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden. In jenem Fall war wie vorliegend ein Informationsaustausch zu beurteilen, wobei ein Basisbetrag von 7% festgelegt wurde. In beiden Fällen lag eine Abrede über die Festsetzung von Preisen vor (s. E. 9.3.8 oben). Insofern liegen vergleichbare Fälle vor. Die Vorinstanz hat aber auch die Umstände des Einzelfalls berücksichtigt (s. E. 9.3.2 und 9.3.5 ff. oben). So setzte sie im vorliegenden Fall aufgrund der unterschiedlichen Auswirkungen – namentlich aufgrund des Umstandes, dass hier anders als im Fall i.S. *Komponenten für Heiz- Kühl- und Sanitäranlagen* keine Wettbewerbsbeseitigung vorliegt – den Basisbetrag tiefer an.

9.3.14 Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, der hier zu beurteilende Fall sei eher mit dem Informationsaustausch im Fall *ASCOPA* vergleichbar, ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass sich dies aufgrund des Austausches von zukünftigen Informationen und des lückenlosen Monitorings der Entwicklung der Zinssätze als unzutreffend erweist. Der Sachverhalt im Fall *ASCOPA* wurde anders als der vorliegende nicht als Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 1 Bst. a KG qualifiziert. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil B-141/2012 vom 12. Dezember 2022 i.S. *Estée Lauder* auf eine Prüfung von Art. 5 Abs. 3 KG verzichtet (Urteil B-141/2012, *Estée Lauder*, E. 6.1.4).

9.3.15 Des Weiteren erscheint die Festlegung des Basisbetrages auf 5% auch im Vergleich mit den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. November 2022 i.S. *Abreden im Bereich Luftfracht* angemessen, in welchen ebenfalls eine unzulässige Preisabrede i.S.v. Art. 5 Abs. 1 Bst. a KG in Form eines Informationsaustausches bejaht wurde. Der Verstoss lag

wie vorliegend in einer erheblichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs und der Basisbetrag wurde auf 5 bzw. 6% festgelegt (Urteile des BVGer B-710/2014, B-786/2014, B-747/2014, B-787/2014, B-761/2014, *Luftfracht*, E. 15.2.3 bzw. E. 14.2.3 und E. 13.2.3).

9.3.16 Insgesamt ergibt sich, dass die Vorinstanz bei der Festlegung des Basisbetrages das Rechtsgleichheitsgebot nicht verletzt hat. Im Ergebnis ist von einem mittelschweren Fall auszugehen, womit der von Vorinstanz auf 5% festgelegte Basisbetrag zu bestätigen ist. Dies entspricht einem Basisbetrag in der Höhe von Fr. […].

9.4 Berücksichtigung der Dauer des Verstosses

9.4.1 Gemäss Art. 49a Abs. 1 KG bemisst sich die Sanktion auch nach der Dauer des unzulässigen Verhaltens. Art. 4 SVKG konkretisiert diese Erhöhung dahingehend, als dass der Basisbetrag bei einer Dauer zwischen einem und fünf Jahren um bis zu 50% und bei einer Dauer von mehr als fünf Jahren für jedes weitere angefangene Jahr um bis zu 10% zu erhöhen ist.

9.4.2 Das Bundesverwaltungsgericht geht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass bei einem Wettbewerbsverstoss mit Dauercharakter während der ersten fünf Jahre grundsätzlich eine stufenweise Erhöhung um 0.8333% je angefangenen Monat vorzunehmen ist, sofern besondere Umstände fehlen und dem Wettbewerbsverstoss von Anfang an im Wesentlichen die gleichen Wirkungen über die jeweilige Zeitdauer zuzusprechen sind. Soweit die nachteiligen Einwirkungen im Einzelfall nach Art und Inhalt der Wettbewerbsbeschränkungen allerdings nicht gleichmässig über die gesamte Zeitdauer, sondern verstärkt während bestimmter Phasen auftreten, besteht auch die Möglichkeit zu einer variablen Ansetzung der Erhöhung (Urteil B-7633/2009, *ADSL II,* E. 755; B-831/2011, *SIX*, E. 1600; B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.5.2). Das Bundesgericht hat diese Erhöhung als bundesrechtskonform beurteilt (Urteil 2C_985/2015, *ADSL II*, E. 9.3).

9.4.3 Die Vorinstanz erwog, der Basisbetrag sei aufgrund der Dauer der Teilnahme der Beschwerdeführerin am Informationsaustausch von Juli 2008 bis zum Tag der Hausdurchsuchung um 77,5% zu erhöhen. Dies entspreche einer linearen Erhöhung von 0.8333% für jeden der 93 Monate.

9.4.4 Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz gehe damit von einem Vermutungstatbestand aus, anstatt sich mit den konkreten Umständen des Einzelfalls auseinanderzusetzen. Die Vorinstanz habe es unterlassen, ein

ökonomisches Gutachten einzuholen und sich mit den konkreten Auswirkungen der Wettbewerbsabrede auseinanderzusetzen.

9.4.5 Die Vorinstanz hält diesen Vorbringen entgegen, es stelle eine Tatsache und keine Vermutung dar, dass sich die Beschwerdeführerin mit den anderen Captives während 93 Monaten über Standard- und Sonderzinssätze ausgetauscht habe. Zur Bestimmung des Dauerzuschlages habe sie diese Tatsache im Hinblick auf die bestehende Praxis des Bundesverwaltungsgerichts gewürdigt.

9.4.6 Die Beschwerdeführerin hat unbestritten vom Juli 2008 bis zur Hausdurchsuchung im März 2014, d.h. während 93 Monaten, am Informationsaustausch teilgenommen. Der Inhalt und die Art des Informationsaustausches waren im Wesentlichen über die gesamte Zeitdauer gleich. Besondere Umstände fehlen. Dem Wettbewerbsverstoss kann vorliegend über die gesamte Dauer die gleiche Wirkung zugesprochen werden. Im Übrigen wurde bereits oben (s. E. 6.2.1.9 und 6.2.3.11) festgehalten, dass der Nachweis von tatsächlichen Wirkungen der Abrede nicht erforderlich ist.

9.4.7 Unter Berücksichtigung der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes zur Erhöhung des Basisbeitrages bei einer Dauer zwischen einem und fünf Jahren erscheint mit der Vorinstanz eine lineare Erhöhung von 0.8333% für jeden der 93 Monate angemessen. Somit ist der Basisbetrag aufgrund der Dauer des wettbewerbswidrigen Verhaltens von 93 Monaten (Juli 2008 bis März 2014) mit der Vorinstanz um 77,5% bzw. um Fr. […] zu erhöhen.

9.4.8 Zu prüfen bleibt das Vorliegen von erschwerenden und/oder mildernden Umstände.

9.5 Erschwerende Umstände

9.5.1 Gemäss Art. 5 Abs. 1 SVKG wird der Sanktionsbetrag bei Vorliegen erschwerender Umstände erhöht. Als erschwerende Umstände nennt Art. 5 Abs. 1 SVKG drei Gründe: (i) das Unternehmen hat wiederholt gegen das Kartellgesetz verstossen, (ii) das Unternehmen hat mit dem Verstoss einen Gewinn erzielt, der nach objektiver Ermittlung besonders hoch ausfällt, (iii) das Unternehmen hat die Zusammenarbeit mit den Behörden verweigert oder versucht, die Untersuchungen sonst wie zu behindern. Die Aufzählung ist nicht abschliessend.

9.5.2 Vorliegend sind keine erschwerende Umstände ersichtlich.

9.6 Mildernde Umstände

9.6.1 Bei Vorliegen von mildernden Umständen ist gemäss Art. 6 SVKG eine Verminderung der Sanktion vorzunehmen. Als mildernder Umstand wird in Art. 6 Abs. 1 SVKG die Einstellung der Wettbewerbsbeschränkung spätestens vor Eröffnung eines Kartellverwaltungsverfahrens gemäss Art. 26-30 KG statuiert. Dabei müssen die eigenen Massnahmen derart sein, dass die wettbewerbswidrigen Handlungen aus eigenem Antrieb eingestellt werden (BGE 146 II 217, *ADSL II*, E. 9.4). Für Preis- und Gebietsabsprachen gemäss Art. 5 Abs. 3 und 4 KG werden mit dem ausschliesslich passiven Verhalten sowie dem Unterlassen von vereinbarten Vergeltungsmassnahmen zwei weitere Milderungsumstände aufgeführt (Art. 6 Abs. 1 SVKG). Die Aufzählung ist nicht abschliessender Natur. Daher sind auch sonstige mildernde Umstände bei der Sanktionierung eines wettbewerbswidrigen Verhaltens zu berücksichtigen. Im Hinblick auf die entsprechenden Umstände ist zu beachten, dass es sich hierbei nicht um Aspekte handeln kann, die bereits bei der Festlegung des Basisbetrags zu berücksichtigen sind (Urteile B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.7.1; B-831/2011, *SIX*, E. 1628; B-7633/2009, *ADSL II,* E. 778).

9.6.2 Die Vorinstanz gewährte der Beschwerdeführerin für den Abschluss einer EVR eine Sanktionsreduktion von 15%. Zusätzlich reduzierte sie die Sanktion für die gemachten Eingeständnisse bzw. für die besonders gute Kooperation durch Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung um weitere 20%.

9.6.3 Gemäss Lehre und Praxis stellt eine besonders gute Kooperation eines Unternehmens, das Untersuchungsadressatin eines Kartellsanktionsverfahrens ist, ausserhalb der Bonusregelung einen Milderungsgrund im Sinne von Art. 6 SVKG dar (Urteile B-2597/2017, *Vifor,* E. 15.2.7.12; B-8386/2015, *Swisscom WAN-Anbindung,* E. 10.4.8; B-2977/2007, *Publigroupe*, E. 7.4.5.3 und E. 8.3.6; Merkblatt des Sekretariats der WEKO: Einvernehmliche Regelungen vom 28. Februar 2018, Rz. 12; PETER PICHT, in: OFK Wettbewerbsrecht II, 2. Aufl. 2021, Art. 6 SVKG N. 14; ROTH/BOVET, Commentaire romand, Art. 49a KG N. 66; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 75, 86).

9.6.4 Voraussetzung für die Annahme einer besonders guten Kooperation ist, dass die Mitwirkung über den Umfang hinausgeht, zu dem die Untersuchungsadressatin aufgrund ihrer Auskunfts- und Mitwirkungspflicht nach Art. 40 KG i.V.m. Art. 13 VwVG ohnehin verpflichtet war (Urteile

B-2597/2017, *Vifor,* E. 15.2.7.12*;* B-8386/2015, *Swisscom WAN-Anbindung,* E. 10.4.8*;* PETER PICHT, OFK Wettbewerbsrecht II, Art. 6 SVKG N. 15; ROTH/BOVET, Commentaire romand, Art. 49a KG N. 66; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 74 f., 86).

9.6.5 Die Bestimmung von Art. 6 SVKG regelt nicht, nach welchen Kriterien die Minderung zu bemessen ist, zumal der Sanktionsmilderungsgrund der besonders guten Kooperation in Art. 6 SVKG gar nicht explizit erwähnt wird. Als sachgerechtes Kriterium für die Bemessung einer Minderung der Sanktion infolge besonders guter Kooperation erscheint mit Blick auf die Bestimmung von Art. 12 Abs. 2 SVKG, welche die Sanktionsreduktion für Folgeanzeiger im Rahmen der Bonusregelung an die Wichtigkeit des Beitrags zum Verfahrenserfolg knüpft, der Umfang, in dem die Beschwerdeführerin den Nachweis des Kartellrechtsverstosses erleichtert hat (in diesem Sinne auch Urteil B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.7.13 f.*;* PETER PICHT, OFK Wettbewerbsrecht II, Art. 6 SVKG N. 14; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 86).

9.6.6 Lehre und Praxis gehen davon aus, dass der Abschluss einer einvernehmlichen Regelung als gute Kooperation gewürdigt und mit einer Reduktion der Sanktion honoriert wird (TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 87; BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 44 ff.; KRAUSKOPF, DIKE-KG, Art. 49a N. 56; Urteil B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.7.8 mit zahlreichen Hinweisen auf die Praxis der Vorinstanz; Merkblatt des Sekretariats der WEKO: Einvernehmliche Regelungen vom 28. Februar 2018, Rz. 11).

9.6.7 Des Weiteren kann eine besonders gute Kooperation im Liefern von Hinweisen, in der Erteilung von Auskünften und der Herausgabe von Unterlagen, nach welchen die Behörden nicht spezifisch gefragt haben, oder im Anerkennen des von den Behörden dargelegten Sachverhalts bestehen (TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 75, 86). Die Sanktionsminderung der Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung wird in der Lehre nur wenig diskutiert (vgl. RETO JACOBS, Entwicklungen im Kartellrecht / Le point sur le droit des cartels, SJZ 116/2020 S. 299 ff., S. 301; BEURET, Die einvernehmliche Regelung, Rz. 114 m.H.). Im Merkblatt des Sekretariats der WEKO zur Einvernehmliche Regelungen vom 28. Februar 2018 (Rz. 12) wird festgehalten, dass *"eine besonders gute Kooperation nach Art. 6 Abs. 1 SVKG praxisgemäss mit bis zu 20 % sanktionsmildernd berücksichtigt"* werde, wobei *"z.B. das freiwillige Einreichen von Beweismitteln oder die Anerkennung des Sachverhalts in Frage* [komme]*."* In der Praxis hat die Vorinstanz soweit ersichtlich bisher in zwei publizierten Fällen aufgrund

einer Sachverhaltsanerkennung die Sanktion gemindert. Das Bundesverwaltungsgericht und das Bundesgericht haben sich zu diesem möglichen Sanktionsmilderungsgrund bisher nicht geäussert.

9.6.8 Nachfolgend wird in E. 9.6.9 auf die von der Vorinstanz gewährte Sanktionsreduktion infolge Unterzeichnung einer EVR eingegangen. Anschliessend wird die gewährte Sanktionsmilderung infolge besonders guter Kooperation gestützt auf die Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung überprüft (s. E. 9.6.14 ff. unten).

(i) Sanktionsmilderung infolge Unterzeichnung einer EVR

9.6.9 Bei der Festlegung der Höhe der Sanktionsreduktion infolge Abschlusses einer EVR wird insbesondere der Zeitpunkt des Abschlusses der einvernehmlichen Regelung berücksichtigt. Die Höhe der Reduktion hängt davon ab, wie früh im Verfahren die einvernehmliche Regelung zustande kommt, ob durch den Abschluss der einvernehmlichen Regelung die Dauer des Verfahrens wesentlich verkürzt und der Verfahrensaufwand der Wettbewerbsbehörden massgeblich reduziert werden kann (BEURET, DIKE-KG, Art. 29 N. 44 ff.; KRAUSKOPF, DIKE-KG, Art. 49a N. 56; Merkblatt des Sekretariats der WEKO: Einvernehmliche Regelungen vom 28. Februar 2018, Rz. 11).

9.6.10 Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass vorliegend das Verfahren bei Unterzeichnung der EVR bereits weit fortgeschritten war. Gemäss den unbestrittenen Ausführungen der Vorinstanz waren sämtliche im Rahmen der Hausdurchsuchung beschlagnahmten Unterlagen ausgewertet und der Antrag zu grossen Teilen fertiggestellt. Der Antrag wurde den Verfügungsadressatinnen jedoch noch nicht zugestellt.

9.6.11 Im Weiteren erscheint es vertretbar, dass die Vorinstanz zusätzlich den Umstand berücksichtigt hat, dass einige Verfügungsadressatinnen bereits deutlich früher (im Januar 2016) Interesse an Verhandlungen zum Abschluss einer EVR geäussert hatten, das Sekretariat damals jedoch noch nicht darauf eintrat, was nicht den Parteien angelastet werden kann.

9.6.12 Insgesamt und unter Berücksichtigung der bisherigen Praxis der Vorinstanz kann die gewährte Sanktionsreduktion von 15% deshalb als angemessen bezeichnet werden.

9.6.13 Der unter Berücksichtigung der Art und Schwere sowie der Dauer der Widerhandlung festgestellte Zwischenbetrag (Fr. […] [Fr. {…} + Fr. {…}]) ist somit um Fr. […] zu reduzieren.

(ii) Sanktionsmilderung infolge besonders guter Kooperation bzw. gestützt auf Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung

9.6.14 Zu überprüfen bleibt somit die von der Vorinstanz gewährte Sanktionsmilderung infolge besonders guter Kooperation gestützt auf die Unterzeichnung einer Sachverhaltsanerkennung im Umfang von 20%.

9.6.15 Wie erwähnt (s. Bst. B.e oben), unterzeichnete die Beschwerdeführerin am 14. Dezember 2018 eine Sachverhaltsanerkennung, worin sie bestätigte, mit den anderen Untersuchungsadressatinnen zwischen Juli 2006 und März 2014 im Rahmen der Captive-Meetings und bilateral Informationen ausgetauscht zu haben. Der Austausch habe detaillierte, unternehmensspezifische, nicht öffentliche, aktuelle oder zukunftsbezogene Informationen umfasst, wobei das Ergebnis der ausgetauschten Informationen nicht allgemein zugänglich gemacht worden sei. Es seien Informationen zu folgenden Themen ausgetauscht worden: (1) Standard- und Sonderzinssätze für Leasing und Kredit (monatlich); (2) zukünftige Zinssätze für gewisse der jährlich stattfindenden Automessen in Genf und Zürich; (3) Financing Market Benchmarking, mit Penetrationsraten der Unternehmen (halbjährlich); (4) von Leasingnehmern verlangte Gebühren; (5) Restwert- und Auflösetabellen; (6) die Höhe der an Händler ausgerichtete Provisionen; (7) interne Verrechnungssätze zwischen Importeuren und Leasinggesellschaften; (8) Vorgehen und Gebühren bei einer Rückerstattung der Mehrwertsteuer an die Kunden.

9.6.16 Die Unterzeichnung der Sachverhaltsanerkennung durch die Beschwerdeführerin erfolgte gleichentags wie die Unterzeichnung der EVR. Zu diesem Zeitpunkt waren die EVR mit MBFS, AMAG Leasing, BMW Finanzdienstleistungen, RCI, Multilease, Opel Finance und PFSU bereits abgeschlossen. Das Verfahren war weit fortgeschritten (s. Bst. B.a oben). Mehrere Verfügungsadressatinnen hatten im Rahmen von Bonusmeldungen zahlreiche Beweismittel vorgelegt. Zudem waren sämtliche bei den Hausdurchsuchungen beschlagnahmten Unterlagen ausgewertet. Es lagen damit bereits umfangreiche Beweismittel für den Informationsaustausch zu den in der Sachverhaltsanerkennung erwähnten Themen und zur Teilnahme der Beschwerdeführerin vor. Im Übrigen war auch der Antrag gemäss den Ausführungen der Vorinstanz zu grossen Teilen fertiggestellt

(s. E. 9.6.9 oben). Der Umfang, mit welchem die Beschwerdeführerin durch Unterzeichnung der Sachverhaltsanerkennung den Nachweis des Kartellrechtsverstosses erleichtert hat, erscheint daher gering.

9.6.17 Im Weiteren stellt sich die Frage, ob sich der objektive Mehrwert der Sachverhaltsanerkennung aufgrund der Einwände der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren noch weiter minimiert hat. So macht die Vorinstanz geltend, die Beschwerdeführerin bestreite den Sachverhalt im Beschwerdeverfahren, weshalb die Sanktionsreduktion für die besonders gute Kooperation in Form einer Sachverhaltsanerkennung konsequenterweise zu widerrufen sei.

9.6.18 In ihren Eingaben im Beschwerdeverfahren verneint die Beschwerdeführerin allerdings nicht, zu den in der Sachverhaltsanerkennung erwähnten Themen mit den anderen Captives Informationen ausgetauscht zu haben. Namentlich bestreitet sie auch ihre Teilnahme am monatlichen Austausch über Standard- und Sonderzinssätze und am halbjährlichen Austausch der Penetrationsraten nicht. Gleiches gilt für die bilateralen Austausche und die Teilnahme an den in der Regel viermal im Jahr stattfindenden Captive-Meetings und den gemäss Protokollen und Traktandenlisten festgehaltenen Besprechungsgegenständen.

9.6.19 Mit Unterzeichnung der Sachverhaltsanerkennung hat die Beschwerdeführerin allerdings auch anerkannt, dass "*diese Austausche […] detaillierte, unternehmensspezifische, nicht öffentliche, aktuelle oder zukunftsbezogene Informationen [umfassten], wobei das Ergebnis der ausgetauschten Informationen nicht allgemein zugänglich gemacht wurde*" (s. Beilage 2 zur Duplik vom 3. März 2021). Im Beschwerdeverfahren bezeichnet sie die Qualifikation der ausgetauschten Informationen als "*nicht öffentliche, nicht aggregierte und geheime Informationen*" nun aber als unzutreffend. Ein Grossteil der ausgetauschten Informationen sei öffentlich gewesen. Standard- und Sonderzinssätze seien nicht individualisierte, aktuelle oder zukünftige und vertrauliche Preise, sondern eine von vielen Variablen bei der Berechnung der monatlichen Leasingraten. Auch die Vertragsgebühren, die Restwerttabellen der Fahrzeuge und die zwischen den Captives ausgetauschten Provisionen seien keine individualisierten Adhoc-Informationen, sondern öffentlich, leicht zugänglich und nicht vertraulich (s. E. 5.2.2.9 oben).

9.6.20 Im Sinne eines Zwischenfazits kann somit festgehalten werden, dass die Beschwerdeführerin die in der Sachverhaltsanerkennung bestätigten Handlungen und Verhaltensweisen im Beschwerdeverfahren nicht bestreitet und ausschliesslich in Bezug auf die Qualifikation des Austausches bzw. der ausgetauschten Informationen von der Sachverhaltsanerkennung abweichende Rügen erhebt. Bei dieser Qualifikation handelt es sich aber nicht mehr um reine Sachverhaltsfeststellungen. Sie beinhaltet namentlich auch die Beantwortung von Rechtsfragen. Insbesondere hinsichtlich der Öffentlichkeit der Daten zeigt sich, dass der Begriff der Öffentlichkeit im wettbewerbsrechtlichen Kontext auszulegen und auf den konkreten Sachverhalt anzuwenden war (s. E. 5.2.2.38 oben).

9.6.21 Eine Sachverhaltsanerkennung bedeutet nicht, dass man mit der rechtlichen Würdigung einverstanden ist. Wer einen bestimmten Sachverhalt anerkennt, kann dies losgelöst von einer rechtlichen Würdigung tun. Gestützt auf den Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (iura novit curia) haben die Wettbewerbsbehörden die auf den festgestellten Sachverhalt anwendbaren Rechtsnormen grundsätzlich selber aufzufinden und anzuwenden (BEURET, Die einvernehmliche Regelung, S. 50 Rz. 114 m.w.H.). Auch in Bezug auf die Selbstanzeige hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, die im Rahmen der Selbstanzeige gelieferten Informationen und Beweismittel würden sich nur auf den Sachverhalt beziehen, womit die rechtliche Würdigung eines angezeigten Sachverhalts nicht Gegenstand der anlässlich der Selbstanzeige gemachten Sachverhaltsdarstellung sei. "Mitwirken" im Sinne von Art. 49a Abs. 2 KG dürfe nicht ausschliessen, dass zu einem späteren Zeitpunkt des Verfahrens eine divergierende Rechtsauffassung vertreten werde (Urteil B-8404/2010, *SFS unimarket*, E. 4.9).

9.6.22 Unter Berücksichtigung dieser Umstände ergibt sich, dass der objektive Mehrwert der Sachverhaltsanerkennung im Beschwerdeverfahren durch die von der Beschwerdeführerin erhobenen Rügen nur unwesentlich geschmälert wurde. Ihr Mehrwert zur Aufklärung der vorliegenden unzulässigen Wettbewerbsabrede war jedoch ohnehin gering (s. E. 9.6.16 f. oben).

9.6.23 Das Gewähren einer Sanktionsreduktion von 20% für besonders gute Kooperation ausschliesslich gestützt auf eine Sachverhaltsanerkennung, welche zudem in einem sehr späten Zeitpunkt abgegeben wurde und nur einen geringen objektiven Mehrwert zur Aufklärung des Wettbewerbsverstosses aufwies, erscheint nicht angemessen; auch wenn die Wettbewerbsinstanzen in Bezug auf die Milderungsgründe und namentlich bei der

Gewichtung eines mildernden Umstands über ein weites Ermessen verfügen (s. E. 9.1.2 oben; Urteile des BVGer B-2597/2017, *Vifor,* E. 15.2.7.14; B-2798/2018 vom 16. Februar 2021, *Naxoo,* E. 12.3.4*;* B-2977/2007, *Publigroupe,* E. 7.4.5.3; TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 65, 75).

9.6.24 Dies ergibt sich im Übrigen auch aus einem Vergleich mit den beiden publizierten Fällen, in welchen die Vorinstanz die Sanktion ebenfalls aufgrund einer Sachverhaltsanerkennung gemindert hat (s. E. 9.6.7 oben). Bei beiden Fällen wurde zwar ebenfalls eine Sanktionsreduktion von 15% bzw. 20% gewährt, jedoch nicht alleine für die Sachverhaltsanerkennung.

9.6.25 In der Verfügung vom 19. August 2019 i.S. *Bauleistungen Graubünden* gewährte die Vorinstanz bei denjenigen Verfahrensparteien, welche als Nicht-Selbstanzeigerinnen den Sachverhalt gemäss Antrag des Sekretariats anerkannt *und* zusätzlich glaubhaft zugesichert hatten, künftig keine Abreden zu treffen, wie sie im Antrag als unzulässig erachtet wurden, eine Sanktionsreduktion von 15%. Die Sachverhaltsanerkennungen wurden dabei erst unterzeichnet, nachdem das Sekretariat den Antrag den Verfahrensparteien zur Stellungnahme übersandt hatte (Verfügung der WEKO vom 19. August 2019 i.S. *Bauleistungen Graubünden* [veröffentlicht in: RPW 2020/4, S. 1727 ff.], Rz. 74 und 594). In der Verfügung vom 9. April 2018 i.S. *RIMOWA* reduzierte die Vorinstanz die Sanktion um 20% für die Sachverhaltsanerkennung *und* die freiwillige und sofortige Aufhebung des Exportverbots in die Schweiz nach Eröffnung der Vorabklärung durch das Sekretariat. Die Sachverhaltsanerkennung wurde unterzeichnet, nachdem das Sekretariat der Verfügungsadressatin sein vorläufiges Beweisergebnis präsentiert hatte und Verhandlungen über eine EVR aufgenommen wurden (Verfügung der WEKO vom 9. April 2018 i.S. *RIMOWA* [veröffentlicht in: RPW 2018/2, S. 363 ff.], Rz. 18 f. und 78).

9.6.26 Da ein Verzicht oder eine Kürzung dieser Sanktionsreduktion wiederum eine Änderung der angefochtenen Verfügung zuungunsten der Beschwerdeführerin bedeuten würde, ist wie bereits oben (E. 9.2.15) zu prüfen, ob diesbezüglich die Voraussetzungen einer reformatio in peius erfüllt sind.

9.6.27 Wie erwähnt, setzt eine reformatio in peius zunächst eine Rechtsverletzung voraus, zu welcher auch die rechtsfehlerhafte Ermessensausübung gehört. Wegen blosser Unangemessenheit darf die angefochtene Verfügung grundsätzlich nicht zuungunsten einer Partei geändert werden (s. E. 9.2.17 f. oben). Ob in casu bei der Ermessensausübung der Vor-

instanz blosse Unangemessenheit vorliegt oder ob sie das Rechtsgleichheitsgebot, das Willkürverbot und/oder den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletzt hat und damit eine rechtsfehlerhafte Ermessensausübung bzw. ein Ermessensmissbrauch (ZIBUNG/HOFSTETTER, Praxiskommentar VwVG, Art. 49 N. 30) gegeben ist, kann offengelassen werden. Denn selbst wenn eine rechtsfehlerhafte Ermessensausübung und damit das Vorliegen einer Rechtsverletzung zu bejahen wäre, wären die weiteren Voraussetzungen einer reformatio in peius auch hier nicht erfüllt. So ist in Fällen, in denen die Vorinstanz, wie vorliegend, ein Ermessen hat, die reformatio in peius auf jene Fälle zu beschränken, in denen der angefochtene Entscheid offensichtlich unrichtig und die Korrektur von erheblicher Bedeutung ist (s. E. 9.2.18 oben).

9.6.28 Nach Einschätzung des Gerichts ist vorliegend keine offensichtlich unrichtige Entscheidung gegeben. Ein geringer objektiver Mehrwert kann der Sachverhaltsanerkennung nicht abgesprochen werden. Zudem ist eine in jeder Hinsicht exakte Beurteilung des Werts der Aufklärungs- und Ermittlungshilfe nicht möglich. Im Weiteren zu berücksichtigen ist, dass Art. 6 SVKG keine Obergrenze für die Sanktionsreduktion bei mildernden Umständen vorsieht und damit Minderungen um weit mehr als 20% offen stünden, wobei allerdings eine Reduktion der Sanktion (ausserhalb der Bonusregelung) infolge besonders guter Kooperation grundsätzlich unter 50% liegen dürfte (Urteil B-2977/2007, *Publigroupe*, E. 8.3.6; BEURET, Die einvernehmliche Regelung, S. 288).

9.6.29 Für eine reformatio in peius besteht demzufolge kein Anlass. Die in der angefochtenen Verfügung unter dem Gesichtspunkt eines mildernden Umstandes in Form von besonders guter Kooperation zufolge Sachverhaltsanerkennung vorgenommene Sanktionsreduktion um 20% ist somit im Ergebnis ebenfalls zu bestätigen. Der festgestellte Zwischenbetrag ist zusätzlich um Fr. […] zu reduzieren.

9.7 Konkreter Sanktionsbetrag

Zusammenfassend ergibt sich somit folgender Sanktionsbetrag:

Obergrenze Basisbetrag (Art. 3 SVKG)	Fr. […]
Basisbetrag unter Berücksichtigung der Art und Schwere (Art. 3 SVKG; 5%)	Fr. […]
Zuschlag wegen der Dauer des Verstosses (Art. 4 SVKG; 77.5%)	Fr. […]
Betrag nach Art. 3 und 4 SVKG	***Fr.*** […]
Zuschlag wegen erschwerender Umstände (Art. 5 SVKG)	Fr. 0.00
Reduktion wegen mildernder Umstände (Abschluss einer EVR; Art. 6 SVKG; 15%)	Fr. […]
Reduktion wegen mildernder Umstände (Sachverhaltsanerkennung; Art. 6 SVKG; 20%)	Fr. […]
Total	**Fr. 4'421'232.–**

9.8 Maximalsanktion

9.8.1 Gemäss Art. 49a Abs. 1 KG und Art. 7 SVKG darf die Belastung in jedem Fall nicht mehr als 10% des in den letzten drei Geschäftsjahren erzielten Umsatzes des Unternehmens in der Schweiz betragen. Dieser Maximalbetrag der Sanktion ergibt sich in der Regel aus der Addition der Umsätze der drei Geschäftsjahre vor dem Entscheid der Vorinstanz, ausnahmsweise können auch frühere Jahre berücksichtigt werden (Urteil B-7920/2015, *VPVW Stammtische/Projekt Repo 2013*, E. 11.2.5, TAGMANN/ZIRLICK, BSK KG, Art. 49a N. 12a). Wenn die Sanktion tiefer als die Maximalsanktion zustehen kommt, kann aus prozessökonomischen Gründen auf eine genaue Bestimmung der Maximalsanktion verzichtet werden (Urteile B-2597/2017, *Vifor*, E. 15.2.8.4; B-3332/2012, *BMW*, E.11.2.4).

9.8.2 Die Vorinstanz erwog, die Maximalsanktion spiele bei keiner der Verfügungsadressatinnen eine Rolle, womit sie davon ausging, dass die Sanktion auch bei der Beschwerdeführerin tiefer als die Maximalsanktion zustehen kommt. Da die Beschwerdeführerin keine Rügen im Zusammenhang mit der Maximalsanktion vorbringt, kann auch vorliegend auf eine genaue Bestimmung der Maximal-sanktion verzichtet werden.

9.9 Verhältnismässigkeitsprüfung

9.9.1 Die Regelungen der Art. 2 Abs. 1 und Art. 3 ff. SVKG stellen zwar bereits eine Ausprägung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar, indem die Art, Schwere und Dauer des wettbewerbswidrigen Verhaltens sowie erschwerende und mildernde Umstände in eine konkrete Struktur der Ermittlung der massgeblichen Sanktion gefasst werden. Ungeachtet dessen hat die sanktionierende Instanz aber im Einzelfall auch bei der konkreten Festlegung der Sanktion im Rahmen der ihr zustehenden Wertungsspielräume den Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu beachten (Urteile B-823/2016, *Flügel und Klaviere*, E. 6.5.1; B-831/2011, *SIX*, Rz. 1557). Der Grundsatz verlangt, dass eine Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Ziels geeignet und erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist (BGE 140 I 353 E. 8.7; 140 I 2 E. 9.2.2). Entsprechend soll der Bussenbetrag bei kartellrechtlichen Sanktionen in einem zumutbaren Verhältnis zur Leistungsfähigkeit des Unternehmens stehen (BGE 143 II 297, *Gaba*, E. 9.7.2; Urteil 2C_484/2010, *Publigroupe*, E. 12.3.2 [in BGE 139 I 72 nicht publizierte Erwägung]).

9.9.2 Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass die Sanktion für die Beschwerdeführerin finanziell nicht tragbar und somit unverhältnismässig wäre. Es bestehen keine Anzeichen, dass die Beschwerdeführerin durch die Sanktion in ihrer Wettbewerbs- oder Existenzfähigkeit bedroht würde. Entsprechendes bringt die Beschwerdeführerin auch nicht vor.

9.9.3 Die von der Vorinstanz ausgesprochene Sanktion von Fr. 4'421'232.– ist im Ergebnis somit zu bestätigen.

10. Fazit

10.1 Die Beschwerdeführerin hat die vollumfängliche Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt. Eventualiter hat sie die Auferlegung einer Busse verlangt, die gestützt auf einen Basisbetrag von 3 Prozent des relevanten Umsatzes zu berechnen sei (s. Bst. I.a oben).

10.2 Das in der angefochtenen Verfügung festgestellte wettbewerbswidrige Verhalten der Beschwerdeführerin wird durch das vorliegende Urteil bestätigt. Die Beschwerdeführerin hat sich an einer nach Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 KG unzulässigen Preisabrede beteiligt, indem sie und andere Captives im Rahmen eines Informationsaustauschsystems Informationen zu Zinssätzen, Provisionen, Restwerten und Gebühren betreffend das Automobilleasing ausgetauscht haben (s. E. 5 und 5.5.2 oben).

10.3 Die Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin zu Recht mit einer Verwaltungssanktion nach Art. 49a KG belastet. Die von der Vorinstanz in Ziffer 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung ausgesprochene Sanktion von Fr. 4'421'232.– ist deshalb zu bestätigen (s. E. 7.1 und 9 oben). Ebenso zu bestätigen ist Ziffer 1 des Dispositivs betreffend Genehmigung der EVR, wodurch die zwischen der Beschwerdeführerin und dem Sekretariat vereinbarten Massnahmen zur Beseitigung des Kartellrechtsverstosses formell in das Dispositiv aufgenommen wurden (s. E. 7 oben).

10.4 Das vorliegende Urteil hat sodann auch keine Auswirkungen auf die vorgenommene Verlegung der vorinstanzlichen Verfahrenskosten. Ziffer 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung bleibt folglich ebenfalls bestehen. Im Ergebnis ist die Beschwerde damit vollumfänglich abzuweisen.

11. Kosten und Entschädigung vor dem Bundesverwaltungsgericht

11.1 Gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG hat das Bundesverwaltungsgericht die Verfahrenskosten entsprechend dem Unterliegerprinzip der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Die Beschwerdeführerin unterliegt mit ihren Begehren vollumfänglich, weshalb ihr die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Dabei ist indes der festgestellten Verletzung der Begründungspflicht (s. E. 3.3.4.5 ff. oben) angemessen Rechnung zu tragen und ein Teil der Kosten zu erlassen (BVGE 2017 I/4 E. 3 m.H.; Urteile des BVGer B-505/2022 vom 1. Februar 2023 E. 9.1; B-807/2012, *Erne*, E. 13.2.1; A-4061/2016 vom 3. Mai 2017 E. 7.1).

11.2 Die Spruchgebühr bemisst sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien (Art. 63 Abs. 4bis Bst. b VwVG und Art. 2 Abs. 1 des Reglements des Bundesverwaltungsgerichts vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Art. 4 VGKE sieht bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit einem Streitwert von über Fr. 5'000'000.– eine Gerichtsgebühr zwischen Fr. 15'000.–

und Fr. 50'000.– vor. Wenn besondere Gründe es rechtfertigen, namentlich mutwillige Prozessführung oder ausserordentlicher Aufwand, kann das Gericht über die Höchstbeträge nach Art. 4 VGKE hinausgehen (Art. 2 Abs. 2 VGKE). Allerdings kann der in Art. 63 Abs. 4bis VwVG festgesetzte Höchstbetrag von Fr. 50’000.– in keinem Fall überschritten werden (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, a.a.O., Rz. 4.22a).

11.3 Die vorliegende Angelegenheit erforderte nach Umfang und Schwere einen grossen Aufwand für ihre sachgerechte Bearbeitung. Angesichts der angefochtenen Sanktion in der Höhe von Fr. 4'421'232.–, der für das vorinstanzliche Verfahren auferlegten Verfahrenskosten in der Höhe von Fr.127'809.– und der solidarischen Haftung für die den übrigen sieben Verfügungsadressatinnen auferlegten Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 894'663.–, des Aktenumfangs, des Instruktionsverfahrens sowie des angefallenen Prüf- und Begründungsaufwands wird die Gerichtsgebühr auf Fr. 30'000.– festgesetzt. Der festgestellten Verletzung der Begründungpflicht ist in Form einer Reduktion der Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1000.– Rechnung zu tragen. Die Verfahrenskosten sind deshalb im Umfang von Fr. 29'000.– der Beschwerdeführerin aufzuerlegen.

11.4 Diese Gebühr wird nach Rechtskraft des Urteils dem von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss entnommen. Mit Verfügung vom 18. September 2019 wurde ein Kostenvorschuss von Fr. 35'000.– erhoben, welcher mit Verfügung von 28. November 2019 auf das vorliegenden Beschwerdeverfahren (Fr. 30'000.–) und das Klageverfahren B-6759/2019 (Fr. 5'000.–) aufgeteilt wurde. Das Klageverfahren wurde rechtskräftig abgeschlossen und die dafür erhobenen Verfahrenskosten von Fr. 5'000.– bereits abgerechnet. Der Restbetrag von Fr. 1'000.– ist der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten.

11.5 Gemäss Art. 64 Abs.1 VwVG ist einer ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren hin eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen. Der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin steht vorliegend angesichts ihres Unterliegens grundsätzlich keine Parteientschädigung zu. Analog zu den vorstehenden Ausführungen über die Verfahrenskosten (s. E. 11.1) rechtfertigt es sich indessen, der Beschwerdeführerin aufgrund der von der Vorinstanz begangenen Verletzung der Begründungspflicht eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'000.– zuzusprechen (Urteile B-505/2022 E. 9.1; A-4061/2016 E. 7.1).

Dieser Betrag ist die Vorinstanz zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Der Beschwerdeführerin werden Verfahrenskosten von Fr. 29'000.– auferlegt. Dieser Betrag wird dem geleisteten Kostenvorschuss entnommen und die Differenz von Fr. 1'000.– nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückerstattet.

3.
Der Beschwerdeführerin wird eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zu Lasten der Vorinstanz zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz und das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:	Die Gerichtsschreiberin:
Kathrin Dietrich	Corine Knupp

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Handen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 9. Juni 2023