

# COVID-19 Update

## Antitrust

---

15. April 2020

## COVID-19-Krise: Guidelines zum Umgang mit kartellrechtlichen Risiken

**Die COVID-19-Krise zwingt Unternehmen verschiedenster Branchen zu Kooperationen und zur Änderung ihres Marktverhaltens. Das Kartellgesetz bleibt jedoch trotz der ausserordentlichen Lage anwendbar. Bei einer Verletzung der kartellrechtlichen Vorgaben können – trotz COVID-19-Krise – Sanktionen drohen.**

---

### Hintergrund

Unternehmen verschiedenster Branchen stehen aufgrund der COVID-19-Krise vor grossen Herausforderungen. Dazu zählen stark erhöhte oder stark nachgelassene Nachfrage, mögliche Lieferengpässe oder auch mögliche Versorgungsengpässe.

Obwohl die Lage ausserordentlich ist, bleibt das Kartellgesetz anwendbar. Ausnahmen bestehen einzig, sofern die Regierung und Behörden Massnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Krise anordnen, die den Wettbewerb einschränken.

Damit gilt, dass Unternehmen die kartellrechtlichen Vorgaben für Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern, Lieferanten, Händlern und Kunden weiterhin beachten müssen.

In Zeiten der COVID-19-Krise, in denen für Unternehmen Bedarf für eine engere Kooperation mit anderen Marktteilnehmern oder die Änderung ihres Marktverhaltens besteht, kann dies eine besondere Herausforderung sein.

Um das kartellrechtliche Risiko zu minimieren, empfehlen wir die Einhaltung nachfolgender Guidelines für Kooperationen und für marktbeherrschende Unternehmen.

### Guidelines für Kooperationen

In der COVID-19-Krise können verschiedene Arten von Kooperationen kartellrechtliche Bedenken aufweisen. Dies kann insbesondere bei folgenden Kooperationen der Fall sein:

- › Zusammenarbeit zur Entwicklung eines Impfstoffes;
- › Vereinbarung unter Wettbewerbern zur gemeinsamen Koordination der Lieferungen;
- › gemeinsame Kapazitätsplanungen, um erhöhte Nachfrage bewältigen zu können; oder
- › Austausch von interner Kommunikation betreffend Bewältigung der Krise.

Auch wenn für jede einzelne Form der Zusammenarbeit im konkreten Einzelfall überprüft werden muss, ob diese kartellrechtlich zulässig ist, gelten folgende grundsätzlichen Guidelines: Kooperationen zwischen **Wettbewerbern**, die zu sogenannten "Hardcore-Abreden" führen und

nicht durch wirtschaftliche Effizienzgründe gerechtfertigt werden können, sind weiterhin sanktionsbedroht. Dazu zählen:

- › Preisabreden (direkt oder indirekt);
- › Abreden über die Aufteilung von Märkten (nach Gebieten oder Geschäftspartnern); und
- › Abreden über die Einschränkung von Mengen (Produktion, Lieferung oder Bezug).

Kooperationen zwischen **Unternehmen verschiedener Marktstufen**, bspw. zwischen Herstellern und Händlern, die zu einer Preisbindung zweiter Hand oder zu absolutem Gebietsschutz führen, sind ebenfalls sanktionsbedrohte "Hardcore-Abreden", etwa wenn Hersteller mit ihren Vertriebspartnern die Versorgung für gewisse Länder steuern und koordinieren.

Auch andere Arten von Abreden, die im Zusammenhang mit Kooperationen geschlossen werden, können kartellrechtlich problematisch sein, sofern sie den Wettbewerb "*erheblich beeinträchtigen*". Denkbar ist beispielsweise eine Abrede über die Koordination von Lieferungen.

Kartellrechtlich problematisch (wenn auch nicht zwingend in jedem Fall sanktionierbar) ist bei Kooperationen zwischen Wettbewerbern überdies der **Austausch von nicht-öffentlichen Informationen**:

- › Dies gilt insbesondere für Informationen über Preise, Gebiete, Produkte oder Mengen;
- › Der Austausch strategischer Daten ist problematischer als der Austausch anderer Daten. Dazu zählen etwa Preise (aktuelle Preise, Preisnachlässe, -erhöhungen, -senkungen und Rabatte), Kundenlisten, Produktionskosten, Mengen, Umsätze, Verkaufszahlen, Kapazitäten, Qualität, Marketingpläne, Risiken, Investitionen, Technologien oder Forschungs- und Entwicklungsprogramme und deren Ergebnisse;
- › Unternehmensspezifische Daten sind heikler als aggregierte Daten, die nur mit hinreichender Schwierigkeit Rückschlüsse auf individuelle unternehmensspezifische Daten zulassen;
- › Weitere Kriterien, welche in die Beurteilung einbezogen werden sind das Alter der Daten, die Häufigkeit des Austauschs und die Marktdeckung der beteiligten Unternehmen.

**Rechtlicher Hinweis:** Der Inhalt dieses COVID-19 Updates ist allgemeiner Natur und stellt keine Rechtsauskunft dar. Bei Fragen zur für Sie relevanten rechtlichen Ausgangslage stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Diese Beurteilungskriterien gilt es vor einem Informationsaustausch zwingend zu beachten. Sollte ein Austausch strategischer Informationen zur Bewältigung der Krise zwingend erforderlich sein, so ist im Einzelfall abzuklären, ob ein solcher ausnahmsweise gerechtfertigt ist. Denkbar wäre beispielsweise ein Austausch über Kapazitäten, sofern die Bewältigung der gestiegenen Nachfrage nicht mehr alleine bewältigt werden kann. Auch bei einem Austausch von Forschungsergebnissen zur schnelleren Entwicklung eines Impfstoffes ist eine Rechtfertigung denkbar.

### **Guidelines für marktbeherrschende Unternehmen**

Marktbeherrschenden Unternehmen kommt eine besondere Verantwortung zu, einen bereits aufgrund ihrer Marktstellung geschwächten Wettbewerb nicht weiter zu schwächen. Dies gilt insbesondere auch in der COVID-19-Krise.

Auch wenn die ausserordentliche Lage marktbeherrschende Unternehmen zu einer einseitigen Änderung ihres Marktverhaltens zwingt, sollten sie vorab die kartellrechtliche Konformität solcher Änderungen überprüfen. Dies gilt insbesondere in folgenden Fällen:

- › Durchsetzen von Preiserhöhungen;
- › Anwendung unterschiedlicher Preise oder Geschäftsbedingungen gegenüber vergleichbaren Kunden;
- › Lieferverweigerungen;
- › Ausserordentliche Kündigung von bestehenden Lieferverträgen.

Zu beachten ist auch, dass die COVID-19-Krise zu einer Konzentration der Märkte führen könnte, aus der eine Marktbeherrschung erst resultiert. Auch in diesem Fall ist die kartellrechtliche Konformität des Marktverhaltens genau zu überprüfen.

Halten sich marktbeherrschende Unternehmen nicht an die ihnen vom Kartellgesetz auferlegten Verhaltensregeln, können ihnen – trotz COVID-19-Krise – Sanktionen drohen.

**Für weitere Fragen zu diesem Thema stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.**

# Ihre Ansprechpartner

---

## **Zürich**

Marcel Meinhardt  
marcel.meinhardt@lenzstaehelin.com  
Tel: +41 58 450 80 00

Astrid Waser  
astrid.waser@lenzstaehelin.com  
Tel: +41 58 450 80 00

## **Genf / Lausanne**

Benoît Merkt  
benoit.merkt@lenzstaehelin.com  
Tel: +41 58 450 70 00

# Unsere Büros

---

## **Genf**

Lenz & Staehelin  
Route de Chêne 30  
CH-1211 Genève 6  
Tel: +41 58 450 70 00  
Fax: +41 58 450 70 01

## **Zürich**

Lenz & Staehelin  
Brandschenkestrasse 24  
CH-8027 Zürich  
Tel: +41 58 450 80 00  
Fax: +41 58 450 80 01

## **Lausanne**

Lenz & Staehelin  
Avenue de Rhodanie 58  
CH-1007 Lausanne  
Tel: +41 58 450 70 00  
Fax: +41 58 450 70 01

[www.lenzstaehelin.com](http://www.lenzstaehelin.com)