Zeitschrift: Schweizer Monatshefte : Zeitschrift für Politik, Wirtschaft, Kultur
Herausgeber: Gesellschaft Schweizer Monatshefte
Band: 42 (1962-1963)
Heft: 11

Artikel: Ein schweizerisches Kartellgesetz
Autor: Schürmann, Leo
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-161389

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 06.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Ein schweizerisches Kartellgesetz

LEO SCHÜRMANN

In der Dezembersession 1962 hat die Bundesversammlung das Bundesgesetz über Kartelle und ähnliche Organisationen verabschiedet. Zurzeit läuft die Referendumsfrist. Wird davon nicht Gebrauch gemacht, so kann das Gesetz auf Mitte 1963 in Kraft gesetzt werden; andernfalls ist alles in votis.

In diesem und in jenem Falle mag es sich rechtfertigen, Inhalt und Tragweite des Gesetzes in Erinnerung zu rufen und seine Bedeutung im Hinblick auf die gesamteuropäische Entwicklung des Kartellrechtes zu erwägen.

Ein zentraler wirtschaftspolitischer Erlaß

Jedes Kartellgesetz zielt ins Herz der Wirtschaftsordnung. Funktion und Geltung der für eine konkrete Volkswirtschaft maßgebenden Leitbilder, in unserem Verhältnis des Wettbewerbsprinzips und der autonomen Marktordnungen, sind im Kartellgesetz verankert. Kein anderes wirtschaftsrechtliches Gesetz berührt so unmittelbar die Grundlagen der Wirtschaft wie die Kartellordnung.

Man wird einwenden, wir seien bis anhin auch ohne ein solches Gesetz ausgekommen. Indes besitzt die Schweiz auch ohne ein ausdrückliches Kartellgesetz längst ein Kartellrecht, indem das Bundesgericht seit Jahrzehnten Grundsätze über die speziellen Tatbestände entwickelt hat, die man als kartellrechtlich bezeichnet, nämlich über die sogenannten Boykottfälle. Diese Praxis knüpft an jene Bestimmungen des Privatrechtes an, die den *Persönlichkeitsschutz* umschreiben. Die Schweiz hat von jeher das Verhältnis des einzelnen zur Gesellschaft als ein solches des Persönlichkeitsrechtes verstanden. Im vorliegenden Zusammenhang ging es darum, die wirtschaftliche Betätigung des einzelnen gegenüber Eingriffen kollektiver Gebilde abzuschirmen und ihr einen Lebens- und Wirkungsraum freizuhalten.

Diese Praxis war je nach den allgemeinen Verhältnissen strenger oder weniger streng.

Neben der Komponente Persönlichkeitsschutz stand für unser Recht von jeher eine weitere als gleichwertig im Vordergrund, nämlich der Gesichtspunkt der *Gruppe*, konkret von *Marktordnungen*, die sich wirtschaftliche Gruppen und Verbände geben. Solche Marktordnungen sind vom Bundesgericht wiederholt als vernünftig und wirtschaftlich vorteilhaft bezeichnet worden.

Zwischen diesen Polen Persönlichkeitsschutz und Verbandsinteresse entwickelte sich das schweizerische Kartellrecht — und entfaltete sich auch die schweizerische Wirtschaft.

Völlig ferne lag uns hingegen der Gedanke, es sei Sache des Staates, dafür zu sorgen, daß sich die Wirtschaft des Wettbewerbes befleißige, wie das gewisse Ideologien der Nachkriegszeit verkündeten. Unser Kartellrecht war daher ideologiearm und zu keiner Zeit als Interventionsbereich des Staates verstanden worden. Es hatte nie die Meinung, der Staat sei aufgerufen, das Kartellwesen zu einem Teil dieses Interventionsbereiches zu machen.

Das Kartellproblem stand somit in der Schweiz stets im natürlichen und für uns selbstverständlichen Spannungsverhältnis von Freiheit und Gemeinschaft.

Unter diesem Zeichen haben wir nicht schlecht gelebt, und es hat sich eine Wirtschaftsordnung entwickelt, die einerseits freiheitlich, anderseits sehr stark kartellistisch und in beider Hinsicht leistungsfähig und wohlfahrtsmehrend ist.

In rechtlichem Betracht fand der einzelne durchaus Schutz; allerdings mußte er sich auf dem Prozeßwege sein Recht suchen, und es war und ist nicht jedermanns Sache, das zu tun. Immerhin war dann jeder Boykottfall, der bis vor das Bundesgericht gelangte, eine *cause célèbre*, die Schule machte und für die ganze Wirtschaft rechts- und stilbildend wirkte.

Anderseits fanden auch die Kartelle ihr Recht. Wo das bessere Interesse auf ihrer Seite stand, unterlag der Außenseiter. Das Bundesgericht wägt die beidseitigen Interessen ab und gibt jenem Teil recht, der überwiegende schützenswerte Interessen geltend zu machen vermag.

Aus vielerlei Gründen genügt diese freie Rechtsentwicklung nicht mehr. Die Kartell- und Monopolfrage ist in diesen Nachkriegsjahren von einem mehr rechtlichen zu einem vorwiegend wirtschaftlichen Problem geworden. Hiefür mag der Einfluß amerikanischer Antitrustvorstellungen wirksam gewesen sein, aber auch wirtschaftstheoretische Strömungen und die Installierung des Neoliberalismus als einer ökonomischen Staatsdoktrin in Deutschland. Wir sind die Zeitgenossen einer Renaissance zumindest des theoretischen Wettbewerbsdenkens. Sodann war die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung von Bedeutung. Die Kartelle heißen gemeinhin «Kinder der Not», und es wird so sein, daß sie in der Hochkonjunktur weniger Kohärenzkraft entwickeln als in der Depression und daher auch weniger schützenswert und nützlich erscheinen. Der Bericht der eidgenössischen Preisbildungskommission vom Jahre 1957 hat aber gezeigt, daß die Kartelle in der Schweiz nach wie vor da sind und Einfluß ausüben.

Die Kartellinitiative des Landesringes, die von Volk und Ständen im Jahre 1958 verworfen wurde, war ein Ausdruck all dieser Strömungen. Man hat damals auf die Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung hingewiesen und versprochen, die Kartellbestimmung dieser Artikel nunmehr auszuführen.

Ein Hauptgrund für die Vorlage liegt denn auch sicherlich im gesetzgebe-

rischen Auftrag, der dem Art. 31bis, Abs. 3, lit. d, BV, entnommen werden kann, Auftrag in einem politischen Sinne verstanden, denn an sich bedeutet eine Kompetenznorm der Bundesverfassung nicht auch die Verpflichtung, ein entsprechendes Ausführungsgesetz zu erlassen.

Sodann ist das Problem in den Strahlungsbereich der EWG-Diskussion geraten. Die EWG kennt seit 1962 ein über Erwarten gewichtiges Kartellrecht. Ausgehend von dem in den Art. 85 und 86 des Vertrages angeblich enthaltenen Kartellverbot hat nunmehr mit ideologischer Überzeugtheit und administrativem Eifer der Feldzug gegen Monopole und Kartelle im EWG-Raum begonnen. Sofern wir unsere eigenen Rechts- und Wirtschaftsauffassungen in diesem Gebiet beibehalten wollen, tun wir gut, das vorläufig rein privatrechtlich konzipierte geltende schweizerische Kartellrecht, wie es in Präjudizien vorliegt, legislatorisch zusammenzufassen und nach gewisser Richtung, hauptsächlich aber nach der Seite des öffentlichen Rechtes auszubauen.

Dieses Bedürfnis ist, abgesehen von allem, was bis jetzt gesagt wurde, in der Sache selbst begründet. Den Kartellen haftet die Gefahr des Mißbrauches an; es ist ihnen die Mißbrauchmöglichkeit gewissermaßen inhärent. Die organisierte Verbandsmacht tritt dem Konsumenten, dem Außenseiter oder der nächsten Wirtschaftsstufe geschlossen gegenüber. Wo Wirtschaftsmacht in dieser Form legal betätigt werden kann, besteht die Gefahr, daß sie unsachlich oder willkürlich gehandhabt wird. Darauf weist der Bericht der Preisbildungskommission an verschiedenen Stellen hin, vor allem was die Vertikalbindungen (von einer oberen zur unteren Stufe) und die marktschließenden Vereinbarungen anbetrifft, weniger oder überhaupt nicht dort, wo sich die Kartelle nur horizontal auswirken. *Es gilt, diese Erscheinungen strenger ins Recht zu fassen, die Persönlichkeit, soweit sie im Wirtschaftsleben sich auswirkt, besser zu schützen und das allgemeine Interesse durch zusätzliche Vorkehren zu wahren.*

Der Gesetzgeber stand also vor der Aufgabe, das, was die Verfassung in allgemeiner Art umschreibt: Maßnahmen zu treffen — soweit das Gesamtinteresse es rechtfertigt — gegen volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und ähnlichen Organisationen, konkret zu leisten.

Dabei hat er mit Vorteil den bewährten Sinn für das richtige Maß angewendet. Die *Kartelle* sind verfassungsgemäß *zulässig*, und jeder Versuch, auf dem Wege der Mißbrauchsgesetzgebung letztlich ein Verbot zu statuieren, indem man den Kartellen keinen Lebensraum mehr läßt, wäre unstatthaft. Das Gruppen- und Vereinsmäßige liegt uns und ist ein Charakteristikum unseres staatlichen und wirtschaftlichen Seins; es gehört, wie die Preisbildungskommission an einer Stelle ihres mit Recht renommierten Berichtes sagt, zu unserer Dorfkultur. Der gewerblich-mittelständische Charakter unserer Wirtschaft ist in starkem Maße im Kartellwesen begründet und verankert.

Die Verfassung schreibt ferner vor — und das war ein weiterer Fixpunkt für die Ausführungsgesetzgebung —, daß die *ähnlichen Organisationen* gleich zu

behandeln sind wie die Kartelle. Die ähnlichen Organisationen kann man grosso modo mit monopolistischen, oligopolistischen und sonstwie marktstarken Unternehmen gleichsetzen, also Unternehmen, die zufolge ihrer Stärke die gleiche Wirkung erreichen können wie der gruppenweise Zusammenschluß vorwiegend der mittleren und kleinen Unternehmen, nämlich die Beschränkung des Wettbewerbes, das Ausschalten des Marktmechanismus von Angebot und Nachfrage. Unsere Verfassung ist hierin klug und weise. Die Kartelle hart anzufassen und die ähnlichen Organisationen zu übersehen, müßte die ohnehin im Gange befindliche Konzentration verstärken. Wir lehnten ein Kartellgesetz, das im Ergebnis ein Konzentrationsförderungsgesetz gewesen wäre, ab.

Um dieses gesetzgeberische Ziel zu erreichen, standen verschiedene Methoden zur Verfügung: eine verwaltungsmäßig-interventionistische und eine richterlich-freiheitliche.

Das Gesetz stellt sich unverkennbar auf den Boden der zweiten Methode. Man hat ihm deswegen etwa den milden Vorwurf gemacht, es stehe im Zeichen der Flucht aus dem Interventions- in den Richterstaat. Selbst wenn dem so wäre, wäre das kein Nachteil, sondern stünde dem Gesetze gut an.

Ein Beispiel interventionistischer Gesetzgebung liegt im deutschen Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen von 1957 vor, wo mit einem großen Behördenapparat eine lückenlose Erfassung der Kartelle versucht wird, mit Verboten, Erlaubnisvorbehalten, Registrierungen, Einsprachemöglichkeiten und Behördenentscheiden, kurz mit all dem, was man ein problematisches Beispiel einer Symbiose von Kartellbürokratie und Verbandsbürokratie nennen kann, zudem eine Sisyphusarbeit in Szene setzend, die nach immer neuen Interventionen ruft. Die englische Restrictive Trade Practices Bill von 1956 gehört mehr der zweiten Form an, scheint mir aber daran zu kranken, daß die richterliche Kompetenz allzu weit geht, was die Gefahr in sich birgt, daß der Richter an der wirtschaftlichen Wirklichkeit vorbeijudiziert. Das englische Mißbrauchsgesetz ist via Rechtsprechung fast zu einem Kartellverbotsgesetz geworden.

Unser Gesetz folgt einer Linie des *juste milieu*. Es *verbindet privatrechtliche und verwaltungsrechtliche Vorkehren*. In den parlamentarischen Beratungen ist mit Recht verschiedentlich betont worden, daß der verwaltungsrechtliche Teil ausgiebig und wirksam sei. Aber auch der privatrechtliche beschränkt sich keineswegs auf eine Kodifikation der geltenden Grundsätze, sondern entwickelt sie weiter. Daß das Bundesgericht in einem Entscheid von 1959 die Unzulässigkeit des Boykotts verkündet hat, stellt nichts anderes als einen Vorgriff auf das kommende Recht dar. Das Gesetz beinhaltet demnach eine Kombination verschiedener Maßnahmen, ohne daß aber eine unzuträgliche oder unzulängliche Vermischung von Stilen stattfinden würde. Jene, die mehr möchten, sagen, das Gesetz sei stillos, jene, die es ausgewogen finden, bezeichnen es anders.

Um die *Grundzüge* in kurzen Worten verständlich zu machen, verwendet man mit Vorliebe das Bild eines Bauwerkes.

In der Entrée finden sich die Definitionen dessen, was ein Kartell und eine ähnliche Organisation ist, Abgrenzungen gegenüber arbeitsrechtlichen Erscheinungen und weitere Fragen des Geltungsbereiches. In den Wohnräumen des Parterres sind sodann jene Bestimmungen geregelt, die das *interne Kartellverhältnis* betreffen, das, was wir als internen Kartellzwang bezeichnen und die Lockerungen, die das Gesetz hierfür vorsieht, hauptsächlich die Befreiungsklage. Auch das Erfordernis der Schriftlichkeit soll hemmend wirken.

Im ersten Stock, wo man bereits einen gewissen Blick nach außen hat, sind die Vorschriften über den *externen Kartellzwang* enthalten, das Verhältnis zur Umwelt also und hier die entscheidende Vorschrift des Art. 5 über die Boykottklage mit der schwierigen, im Entwurf meines Erachtens in glücklicher Weise vorgenommenen Umschreibung der allfälligen Rechtfertigungsgründe.

Was sich in diesen beiden Teilen des Kartellgebäudes befindet, ist Privatrecht.

Im zweiten Stockwerk ist die *Kartellkommission* eingerichtet. Hier öffnet sich der Blick auf die gesamte Wirtschaftslandschaft. Die Kartellkommission ist eine jener Einrichtungen, wie man sie in der neueren staatlichen Wirtschaftsorganisation gerne verwendet und die man auch etwa als Government by commissions bezeichnet, ein Ausdruck paritätischen Denkens. Vertreter von Wissenschaft, Wirtschaft und der Konsumenten bilden ein Untersuchungs- und Kontrollgremium, zwar als staatliche Kommission, aber doch mit Unabhängigkeit gegenüber der Verwaltung ausgestattet, eine Art von *Commissioner for the freedom of commerce*, wie eine entsprechende Beamtung in Schweden heißt. Diese Kartellkommission wird, falls es ihr gelingt, Autorität zu gewinnen, ein wichtiges Glied im System unseres Kartellrechtes sein.

Ganz oben thront das *Bundesgericht*, das auf Klage des EVD hin über die von der Kartellkommission eruierten und im Prozeß allenfalls weiter abzuklärenden Fälle endgültig Recht spricht, und zwar unter dem ausschließlichen Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses. Im Art. 22 war der verfassungsrechtliche Ausdruck: «volkswirtschaftlich oder sozial schädlich» zu positivieren oder justiziabel — für den Richter handhabbar — zu gestalten.

Fraglos könnte ein Kartellgesetz ein reichhaltigeres Instrumentarium aufweisen. So wurde immer wieder ein Kartellregister verlangt. Doch ist nur in der Literatur genug noch lange nicht genug!

Kritik und Polemik

Das Gesetz, das somit nicht wenig Reize und Tugenden hat, wird unter anderm mit der Überlegung bekämpft werden, das Bundesgericht sei ohne ein solches Gesetz in seiner Bewegungsfreiheit weniger eingeschränkt. Diese Behauptung trifft nicht zu. Es war ungewöhnlich und befremdlich, daß das Bundesgericht im Jahre 1959, als der damals längst publizierte Entwurf der Expertenkom-

mission die Unzulässigkeit des Boykottes vorsah, in Vorwegnahme des Gesetzes den Boykott als unzulässig erklärte, nachdem es ihn in einer jahrzehntelangen Rechtsprechung als zulässiges Mittel des Wirtschaftskampfes verstanden und gebilligt hatte. Durch das Kartellgesetz ist die *Unzulässigkeit nunmehr zu einem gesetzlichen Prinzip erhoben*, das nicht bloß bis zur nächsten Praxisänderung des obersten Gerichtes gilt, sondern solange als das Gesetz in Kraft steht. Nur das Kartellgesetz bietet Gewähr dafür, daß es bei der Unzulässigkeit des Boykottes bleibt.

Auch das bundesgerichtliche Präjudiz anerkennt Rechtfertigungsgründe. Bloß sind sie so allgemein gehalten — und auch recht dilettantisch umschrieben —, daß niemand sagen kann, wie künftige Fälle entschieden würden. Das Gesetz nennt demgegenüber Beispiele von Rechtfertigungsgründen; es veranschaulicht seine Erklärung, wonach überwiegende schutzwürdige Interessen anzuerkennen seien, und dient damit der Rechtssicherheit. Mit allem Nachdruck ist zu unterstreichen, daß diese Ausnahmebeispiele unverbindlich sind. Das Leben mag weitere Ausnahmen zeitigen; es wird aber auch Fälle geben, in denen die gesetzlichen Beispiele im konkreten Fall nicht als Rechtfertigung gewürdigt werden können, indem beispielsweise ein Gewerbekartell, auch wenn es der Strukturerhaltung dient, doch als unzulässige Beschränkung oder Behinderung des wirtschaftlichen Wettbewerbes gelten muß.

Im übrigen abstrahiert die Opposition, indem sie sich ausschließlich auf die Rechtfertigungsgründe des Art. 5, Abs. 2, stützt, völlig vom verwaltungsrechtlichen Teil. Man tut so, als ob alles beim alten Recht bliebe, namentlich beim Privatrecht, und als ob dieses alte Recht sogar noch verschlechtert werde. Selbst wenn der privatrechtliche Teil des Gesetzes nichts Neues brächte — das Gegenteil trifft, wie gesagt, zu —, dann ist jedenfalls das *Kartellverwaltungsrecht etwas völlig Neues*, sogar etwas revolutionär Neues und zudem etwas überaus Wirksames. In unserem bisherigen öffentlichen Recht gab und gibt es keine ähnliche Einrichtung wie die neue Kartellkommission mit ihren sehr weitgehenden Untersuchungs- und Antragskompetenzen. Wir wagen die Behauptung, daß der privatrechtliche Boykottprozeß herkömmlicher Art eine große Ausnahme werden wird und daß sich die künftige Diskussion im Rahmen des Kartellverwaltungsrechtes abspielen wird. Allein schon der Umstand, daß die Kommission nicht nur den Gerichten, sondern auch den Privaten Gutachten in Kartellfragen von grundsätzlicher Bedeutung wird erstatten können, verschafft ihr de facto und de iure eine überragend einflußreiche Stellung. Soweit sie sogenannte Sonderuntersuchungen durchführt, steht ihr das ganze Instrumentarium des Bundeszivilprozesses zur Verfügung, wozu — was vielen kantonalen Prozeßrechten fremd ist — die Parteibefragung unter Wahrheitspflicht gehört. Eine solche Sonderuntersuchung wird publik werden und einigermaßen sensationell wirken, nicht zu reden von einem allfälligen Antrag der Kommission an das EVD, es sei Klage beim Bundesgericht zu erheben. Ein Kartell

muß seiner Sache schon sehr sicher sein, will es sich der gerichtlichen Austragung stellen. Auch aus Gründen des Kostenrisikos wird jedermann, wenn immer möglich, den Verwaltungsrechtsweg beschreiten.

Man hat dieses *Übergewicht des öffentlich-rechtlichen Teiles* des Gesetzes bewußt in Kauf genommen. Nicht ohne guten Grund waren im Verlaufe der Beratungen immer wieder Bedenken geäußert worden, ob man nicht zu weit gehe und ob Gewähr bestehe, daß die Kartellkommission in Streitfragen, die entsprechend gelagert sind, das Beschreiten des Zivilweges erzwingen könne. Wie bei Gesetzesberatungen üblich, wurden beruhigende Zusicherungen abgegeben, ohne daß diese Zusicherungen aber im Gesetzestext ihren Niederschlag gefunden hätten; die Kartellkommission ist und bleibt zuständig, von sich aus oder im Auftrag des EVD Erhebungen über Stand, Entwicklung und Auswirkungen der Kartelle und ähnlichen Organisationen in der schweizerischen Wirtschaft durchzuführen, und das EVD kann die Kommission mit Sonderuntersuchungen beauftragen, durch welche abgeklärt werden soll, ob bestimmte Kartelle oder ähnliche Organisationen volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen zeitigen. Diese letztere Formulierung entspricht dem Verfassungstext. Die *Kommission ist daher zuständig, in umfassender Art und Weise Widerhandlungen gegen das verfassungsmäßige Mißbrauchsverbot zu ahnden.* Wie könnte sie da einer Anzeige zum vornherein nicht Folge geben und sie auf den Zivilweg verweisen? Nur dort, wo durch vorsorgliche Maßnahmen ein weiteres Andauernlassen eines Boykottes oder eines sonstigen wettbewerbsbehindernden Zustandes untersagt werden soll, drängt sich der Boykottprozeß auf. Aber auch dann noch kann man den Prozeß sistieren lassen und das Tätigwerden der Kommission einschalten.

Überlegt man sich diese Zusammenhänge, so hätte man Anlaß, gegen das Gesetz Stellung zu beziehen. Dies umsomehr, als sehr viel von der Zusammensetzung der Kommission abhangen wird und jetzt schon Namen für das Präsidium genannt werden, von deren Trägern man weiß, daß sie geradezu penetrant kartellfeindlich sind und nicht zögern werden, die Kompetenzen im größtmöglichen Ausmaße zu gebrauchen.

Alle diese Risiken sollen aber im höheren Interesse des Landes in Kauf genommen werden.

Kartellgesetz und EWG

Es liegt insbesondere auch im Interesse unserer Außenhandelspolitik, daß wir ohne weiteren Verzug ein Kartellgesetz eigener Prägung erhalten.

Das Gesetz verhilft uns zu einer gewissen Annäherung an die Kartellordnung der EWG. Wohl sind die beidseitigen Auffassungen an sich gegensätzlich, liegt doch dem Römervertrag in Art. 85 ein Kartellverbot zugrunde, wogegen unsere Verfassung eine bloße Mißbrauchsaufsicht vorsieht. Die schein-

bar miteinander unvereinbaren Prinzipien nähern sich einander aber in der praktischen Durchführung in auffälligem Maße. Das Verbotsprinzip des EWG-Vertrages kennt in Art. 85, Abs. 3, Ausnahmen; die Mißbrauchsaufsicht ihrerseits geht mit der Unzulässigkeit des Boykotts bis hart an die Grenze des Verbots; Marktordnungen, die die Zähne nicht zeigen dürfen, sind kraftlos. Auch in der Begriffssprache korrespondieren die beiden Rechte nicht schlecht. Der Geltungsbereich ist bei beiden umfassend, abgesehen davon, daß sich das EWG-Recht nur auf grenzüberschreitende Kartelle bezieht. Unter anderm entsprechen die rechtlich nicht erzwingbaren Abreden unseres Gesetzes den aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen des Art. 85. Auch das objektive und das subjektive Element sind in beiden Definitionen enthalten. Anderseits ergeben sich in bezug auf zahlreiche Einzelfragen, wie der Erfassung von Individualverträgen, zum Beispiel von Lizenzverträgen, die zu privaten Exportverboten führen können, nicht nur im Vergleich zu unserem Gesetz, sondern auch zwischen dem Kartellrecht der EWG-Länder und demjenigen des Römervertrages, Gegensätze und Widersprüche. Das gilt ganz besonders auch für die *Preisbindung der zweiten Hand*, die in den EWG-Staaten eine durchaus unterschiedliche Regelung erfahren hat. Vergleichbar ist hinwiederum das beidseitige verwaltungsrechtliche Instrumentarium. Zwar operiert unser Gesetz nicht mit dem Polizeiverbot mit Erlaubnisvorbehalt wie die Kartellverordnung der EWG, sondern mit dem Begriff der volkswirtschaftlich und sozial schädlichen Auswirkungen; der Unterschied ist aber doch nicht fundamental. Die schweizerische Lösung ist mit ihrer zwar staatlichen, von der Verwaltung aber unabhängigen Kommission lediglich unvergleichlich schmiegsamer und auch freiheitlicher als das Kartellrecht der EWG mit ihrem Anmeldezwang und der Registrierung.

Indem das schweizerische Kartellgesetz von Anfang an die marktstarken Organisationen gleich behandelt wie das Kartell, ist es den EWG-Kartellrechten der Länder und der Brüsselorganisation sogar voran. Die EWG-Kartelljuristen fangen erst jetzt an, das Problem der marktstarken Organisation zu entdecken.

So erleichtert ein schweizerisches Kartellgesetz unter jedem Gesichtspunkt das Assoziationsgespräch; wir könnten das ganze Gebiet ausklammern, indem wir auf eine faktisch gleichwertige Lösung hinzuweisen in der Lage wären.

* * *

Im Referendumskampf wird das Gesetz kaum eine Chance haben. Nichts leichter als in der Volksabstimmung ein Kartellgesetz zu verwerfen! Von der doktrinären Borniertheit bis zu mittelständischen Sentimentalitäten und den Ressentiments der Konsumentenvertreter wird sich alles zusammenfinden, was der Vernunft abträglich ist. Den staats- und wirtschaftspolitischen Erfordernissen höherer Ordnung wäre damit allerdings nicht Genüge geleistet.