

1. September 1970

Notiz für Herrn Botschafter WeitnauerZusammenarbeit Uhrenindustrie
Schweiz - EWG

Herr Bratschi hat mir auf Ihre Weisung hin eine Kopie seiner Notiz betr. Zusammenarbeit zwischen den Uhrenindustrien der Schweiz und der EWG vorgelegt. Ich möchte dazu im Sinne erster Eindrücke und Hinweise - für eine genauere Analyse fehlt mir die Zeit und erscheint die ganze Angelegenheit noch zu unbestimmt - wie folgt Stellung nehmen:

1. Mit seiner grundsätzlichen Mahnung, dass die allenfalls ins Auge gefasste Zusammenarbeit innerhalb der europäischen Uhrenindustrien sehr sorgfältig auf ihre antitrustrechtlichen Wirkungen in USA untersucht werden sollte, hat Herr Bratschi zweifellos recht. Die Erfahrung zeigt, dass die Risiken schwerwiegender und kostspieliger juristischer Komplikationen gross sind. Wir sollten sie frühzeitig erkennen, um ihnen von vorneherein auszuweichen, statt später mit grossem Aufwand Korrekturen anbringen zu müssen. Eine Beratung über den Fragenkomplex durch unseren Washingtoner Botschaftsanwalt Robert Herzstein wäre deshalb m.E. grundsätzlich zu empfehlen. Ob die Zukunftsperspektiven heute schon genügend erkennbar sind, um eine eigentliche Untersuchung vorzunehmen, oder ob sie sich vorerst noch etwas mehr konkretisieren sollten, möchte ich Ihnen als Delegationschef zu beurteilen überlassen. Vielleicht wäre es aber nützlich, Herzstein zumindest um einen generellen Vorbescheid zu bitten, damit die Dinge von Anfang an richtig kanalisiert werden.

*könnte mit
Herzstein abklären
eines bevorstehenden
Luzerner Aufnahmestellen
aufgenommen werden*

- 2 -

2. Materiell sind die sehr interessanten Darlegungen von Herrn Bratschi sicher zutreffend; dies gilt namentlich für seine Feststellung hinsichtlich des Umfangs, in dem die amerikanische Antitrustgesetzgebung auch auf Tatbestände ausgedehnt wird, die ausserhalb des amerikanischen Territoriums gesetzt werden. Verdienstlich ist auch sein Hinweis, dass sich die Bereiche Standardisierung, Typisierung, gemeinsame Forschung, Spezialisierung antitrustrechtlich teils verschiedenartig präsentieren.

Einige Kommentare scheinen hingegen zum nachstehenden Satz aus Herrn Bratschis Notiz (Seite 3) erforderlich:

"Sofern die in Aussicht genommene Standardisierung verpflichtenden Charakter aufweisen soll und die schweizerischen Behörden beim Zustandekommen oder bei der Durchführung eines derartigen Abkommens direkt sich beteiligen, so begeben wir uns damit auf den Weg zu einer möglichen Verletzung der amerikanischen Antitrust-Vorschriften" (Unterstreichungen durch mich).

Richtig ist, dass eine verpflichtende Vereinbarung zwischen den europäischen Industrien die befürchteten Komplikationen nach sich ziehen könnte. Der Präzisierung bedarf aber m.E. die Rolle der schweizerischen Behörden, wobei mir übrigens nicht ganz klar ist, wer in obigem Zitat mit dem Personalpronomen "wir" gemeint wird: nur unsere Industrie, nur die schweizerische Regierung, oder beide zusammen (also gewissermassen die Schweiz allgemein). Bleibt man auf der Ebene der europäischen Uhrenindustrien, die als private Organismen unter sich eine Standardisierungs-Vereinbarung treffen würden, welche

nach amerikanischer Auffassung wettbewerbsbeschränkende Elemente enthielte, so wären antitrustrechtliche Verwicklungen in USA gewiss zu erwarten und auch schwerlich abzuwenden. Dies wäre wohl auch dann weitgehend der Fall, wenn der verbindliche Charakter, den eine solche Einigung für die Vertragsparteien aufwiese, nach dem Recht der Staaten, in denen sie getroffen würden, zulässig wäre: gerade das Geschehen im Uhren-Antitrustprozess hat gezeigt, dass der Hinweis auf die blosse Zulässigkeit nach nationalem Recht lediglich einen relativen, oft nur prekären Schutz gegen die Prätention der amerikanischen Justiz auf Erfassung derartiger Sachverhalte darstellt, sofern sich diese direkt auf den amerikanischen Markt auswirken. Immerhin liegen die Dinge hier, von uns aus gesehen, unter Umständen schon ein wenig günstiger. Ein wirklicher Schutz gegen die amerikanische Antitrustjustiz erscheint aber dort möglich, wo das Verhalten ausländischer Industrien durch zwingendes öffentliches Recht ihrer eigenen Staaten bestimmt wird. Diese Grenze wird, wenn man darauf besteht, erfahrungsgemäss auch durch die amerikanische Justiz respektiert (welche sich ansonst zum Richter über ausländische Wirtschaftsverfassungen, also beispielsweise auch über die Wirtschaftsordnung von Staatshandelsländern aufschwingen würde). Wir haben uns diese an sich nicht bestrittene Begrenzung der amerikanischen Jurisdiktion durch den ausländischen Souveränitätsbereich im Uhren-Antitrustfall bezüglich der Ausfuhrbewilligungen von Rohwerken und konstitutiven Uhrenbestandteilen bewusst zunutze gemacht. Zu diesem Zweck wurden die Ausfuhrbeschränkungen, die zuvor materiell weitgehend auf privaten, wenn auch internrechtlich zulässigen Konventionen zwischen den Uhrenverbänden beruhten, während der Schlussphase der "consent decree"-Verhandlungen in einer Weisung des EVD an die Uhrenkammer öffentlichrechtlich zwingend verankert, wobei als

- 4 -

Kriterium für den Kreis der empfangsberechtigten amerikanischen Kunden der Begriff des "bona fide watch manufactures" eingeführt wurde; nur Uhrenfabrikanten, die solche Lieferungen für die eigene Fabrikation verwenden, sollen berechtigt sein, aus der Schweiz Uhrenfournituren zu erhalten. Diese Konstruktion wurde vom amerikanischen Justizdepartement nicht nur anerkannt, sondern sogar im Einvernehmen mit der Antitrust-Abteilung selbst ausgearbeitet, mit dem erklärten Ziel, den Bereich der betreffenden Uhrenteil-Exporte der amerikanischen Jurisdiktion zu entziehen, auch wenn damit zugegebenermassen eine beträchtliche, an sich antitrustwidrige Beeinträchtigung des Wettbewerbs in USA entsteht. Im "consent decree" ist diese Konstruktion freilich im einzelnen nicht dargelegt, sondern kommt nur generell im Vorbehalt des zwingenden ausländischen öffentlichen Rechts zum Ausdruck; die Uebereinkunft über unser Exportregime (Schutz vor sog. "chablonnage sauvage") wurde aber parallel zum "consent decree", ohne formelle Verbindung mit diesem, aber doch bewusst als tragende Säule im Hinblick auf die gerichtliche Einigung getroffen.

Um auf das obige Zitat von Herrn Bratschi zurückzukommen, scheint es mir also nicht so, dass wir uns auf den Weg zu Antitrustschwierigkeiten begeben, wenn die schweizerischen Behörden bei einer Standardisierung mitwirken, sondern eher, dass wir uns vor diesen Schwierigkeiten in dem Ausmass entfernen würden, in welchem der Standardisierung zunehmend in der Schweiz eine öffentlichrechtliche Sanktion erteilt wird. An dieser Rechtslage ändert sich an sich nichts durch den Umstand, dass die amerikanischen Computerfirmen in dem von Herrn Bratschi angeführten Beispiel namentlich die Mitwirkung ausländischer Regierungen beanstandeten. Dass sie dies taten, kann sich schon

- 5 -

daraus erklären, dass eben gerade durch diese staatliche Mitwirkung die juridiktionellen Möglichkeiten einer extraterritorialen Geltendmachung des amerikanischen Antitrustrechts geschmälert wurden.

Das hier in bezug auf die Standardisierung Gesagte gilt mutatis mutandis auch für die von Herrn Bratschi ebenfalls herausgehobene Eventualität der Spezialisierung.

3. Etwas apodiktisch erscheint, wenn auf Seite 4 der Notiz gesagt wird, es stehe fest, "dass die Herstellung von Uhren in Europa nach amerikanischer Auffassung potentiell dem Geltungsbereich des Sherman Act untersteht". Ich hätte dies nüancierter ausgedrückt. Es ist nicht die "Herstellung", als solche, die dem amerikanischen Gesetz untersteht, sondern es sind die direkten Auswirkungen gewisser mit der Herstellung zusammenhängenden Abreden auf den Wettbewerb im amerikanischen Markt, aus denen die USA ihre Legitimation zur Anwendung des amerikanischen Antitrustrechts ableiten.
4. Herr Bratschi schlägt vor, dass man von den Initianten des Abkommens zusätzliche Angaben über ihre Absichten erhalten sollte. Nun, in Wirklichkeit ist vorderhand noch die Handelsabteilung der Initiant, und die im Memorandum niedergelegten Vorschläge wurden, wie man bewusst etwas euphemistisch gesagt hat, "d'entente avec les Autorités fédérales et conformément à la décision prise le 28 mai à Bruxelles lors de la 6^e réunion de la Commission Mixte de l'Accord horloger du 30 juin 1967"(zwischen der Schweiz und der EWG) formuliert. Was daraus

- 6 -

schliesslich hervorgehen wird, lässt sich wohl noch nicht recht voraussagen. Entscheidender scheint, dass die projektierte Zusammenarbeit im europäischen Uhrensektor zum Gegenstand eines "accord-cadre intergouvernemental" gemacht werden soll (Seite 4 des Memorandums), ferner, dass die schweizerische Regierung "souscrit aux objectifs de l'accord-cadre esquissé", und schliesslich, dass sie bereit ist "à user de son influence pour que la collaboration industrielle et commerciale prévue... devienne effective" (ibidem, Seite 6). Es könnte im Lichte des weiter oben Gesagten antitrustrechtlich nicht unerheblich werden, wie dieser Rahmenvertrag ausgestaltet wird, d.h., ob er lediglich einen formellen Rahmen schafft, worin sich die Industrien nach eigenem privaten Gutdünken zusammenschliessen können, was sie antitrustanfällig macht, oder ob der Rahmen auch verbindliche materielle Elemente enthält, die einen öffentlichrechtlichen Schutz gegen solche Anfechtungen bieten können. Um dies genauer zu klären, wäre eine amerikanische Rechtskonsultation zu gegebener Zeit ratsam.

*

Für eine eventuelle Aussprache stehe ich, wenn gewünscht gern zur Verfügung.

A handwritten signature in cursive script, appearing to read 'Brown', followed by a period.