

瑞士竞争法

竞争在瑞士的地位

如欧洲总体相似，在上世纪初期，竞争在瑞士同样不那么受欢迎。在这方面，尽管很多事情随着时间的流逝发生了很多改变，但还是可以如此断言：在瑞士境内，竞争理念并不是在所有行业都令人感到亲切¹⁸⁷。

如果稍微夸张一点，还可以如此断言，即竞争理念归根结底是“非瑞士”的¹⁸⁸。这样的断言可以从瑞士厌恶竞争的、传统的合作社式理念(*genossenschaftliches Gedanken*)找到根据¹⁸⁹（这一点还可从联邦的正式名称中得到体现¹⁹⁰）；另一事实根据是，在我们这个小家园里，人与人之间关系紧密，因此通常把竞争看作是不友好的，认为它是“肮脏的对抗”¹⁹¹。

长期以来，在瑞士存在着积极看待以卡特尔和同谋为其形式的私人竞争限制的传统，- 尽管就联邦宪法的卡特尔条款出现越来越多的有利竞争的解释 - 且这种传统已渗入了我们的日常。

瑞士人对竞争的靠近适于上世纪 20 年代中期，当时一战结束，物价一直居高不下，重塑价格的努力也宣告失败¹⁹²。这时就出现了对卡特尔控制价格的普遍忧虑¹⁹³。20 世纪初期的瑞士明显未能意识到在经济中已存在相当数量的卡特尔和同谋了¹⁹⁴，而此时，纷纷出现了一些表示忧虑的激烈言辞¹⁹⁵。相应地，议会就卡特尔立法首次提出了议案¹⁹⁶。

为推动与竞争的关系，联邦国民经济部门于 1926 年设立了一个专门负责调研瑞士价格情况的委员会（价格形成委员会）。价格形成委员会并没有制裁权，它的工作依赖于被调研者的自愿合作，但它存在的本身就已发挥了不小的作用。

¹⁸⁷ “瑞士的弱处在于竞争的不足，尤其是在国内市场方面”（瑞士联邦委员会委员 JOSEPH DEISS）。“瑞士需要更多的竞争，我们必须把自己置于竞争之下。如果我们不这样做，后果就是增长的放缓和福祉的降低”（HILDEBRAND, 第 6 页）。

¹⁸⁸ 参考 HAUSER, 第 26 页。

¹⁸⁹ SCHROETER, 第 1 页；SCHLUEP, 第 72 页。

¹⁹⁰ Preisbildungsbericht, 第 111 页。

¹⁹¹ ZÄCH, 卡特尔法, 第 64 页。

¹⁹² 第一次针对卡特尔的法律行动是在 1864 年，此次行动瓦解了苏黎世州的火柴卡特尔（SCHROETER, 第 1 页）。

尤其是在牛奶业（参考 SCHROETER, 第 2 页）。

¹⁹⁴ “自 1880 年存在卡特尔的就有建筑材料、纺织、钟表以及啤酒等行业。同时，瑞士的企业也参与了国际性的卡特尔同盟，并在其中扮演了主导地位(*Seidenbank, Aluminium*)”（Schroeter, 第 1 页）。

¹⁹⁵ “价格的形成从市场转移到了卡特尔、雇主协会和行业协会的会议室里，在议会的回廊里，甚至在政府的前厅和后院里”（关于价格形成的报告，第 27 页）。

¹⁹⁶ 1924 年瑞士国民院议员 Grimm 提出一个动议，邀请联邦委员会对当前的价格法规实施效果进行调查，以评估目前的法规与宪法所保护的贸易和商事自由是否有相冲突的地方（有关价格形成的报告，第 39 页）。

二战结束后，美国经济的优越性使得欧洲各种形式的经济合作受到了冲击。作为卡特化最严重国家之一的瑞士在去卡特化浪潮中却始终步履迟缓¹⁹⁷。但联邦还是在1947年—未雨绸缪地—通过了联邦宪法第31条第3款，从而为卡特化的立法创设了宪法基础¹⁹⁸。从而，联邦第一次获得明确的权限，可对私人限制竞争行为采取行动。但它未能如保障经营自由一样保障竞争自由，从而错失了确定宪法以市场经济导向的机会¹⁹⁹。此外，宪法还规定，联邦行使上述权限需有基于整体利益的合理理由，即只有限制竞争行为产生“有损国民经济和社会的效果”时，联邦才能行使上述权限²⁰⁰。从议会的相应咨议中，其意图显然是要限制联邦权限，使其不得滥用权力；本身上，它并不打算阻止卡特化或与其作实质斗争²⁰¹。

1936年联邦国民经济部门正式委托价格形成委员会彻底调查瑞士的卡特化情况²⁰²。20年后即1956年，价格形成委员会被要求在现工作的基础上就瑞士的卡特化问题提交一个总结报告。该报告应给主管立法机关提供一个分析基础，使其能够对是否有必要通过专门的卡特化法律—如有必要—以及该法律应如何行之有效地构建等问题作出说明²⁰³。相应地，法院在它的判例中，卡特化成员或整个经济部门的卡特化利益可信且合理时，卡特化才会受到保护²⁰⁴。

1955年提交的“反对滥用经济力量”的国民提案，借助于该提案，瑞士本可引入—类似于欧洲煤钢共同体条约的规定—禁止规制，但还是被明确否决了，这一点印证了瑞士国民对卡特化虽批判但总体还是一如既往的积极肯定的态度²⁰⁵。联邦委员会在提交给联邦大会的报告中²⁰⁶，建议否决上述国民提案，且不附带任何对案，理由是，国民提案原则上禁止限制竞争行为的主张已大大脱离了其所追求的合理目标，提案的通过将可能给瑞士经济的发展带来严重的后果。联邦委员会还列举了众多的个案，以此证明，提案的构思不仅与现存的经济情况而且还与半个多世纪的法律实践相抵触的²⁰⁷。

1957年价格形成委员会就瑞士卡特化境况提出的总结报告有趣地反映出瑞士民众对卡特化的偏好并没有根本上的改观。在这个综合性的报告中，—值得注意地是，它是卡特化企业被询问时自愿提供的信息为根据的—得出了一个令人关切的结论，即，瑞士经济已被“充分组织化”，瑞士是全世界卡特化最严重的国家之一²⁰⁸。但价格形成委员会承认卡特化有害的同时，也认为卡特化在大多数情况下是应对经济困境和毁灭性竞争的自救手段，尤其对中小企业而言，发挥着有益的功能²⁰⁹。因此，它（只是）建议，引入“温和”的卡特化法，只与那些限制竞争的恶性“毒瘤”作斗争²¹⁰。

¹⁹⁷ SCHROETER, 第2页。

¹⁹⁸ 全民表决结果，53%赞成，47%反对（www.admin.ch/ch/d/pore/va/19470706/det143.html）。

¹⁹⁹ 见 SCHLUEP, 第68页。

²⁰⁰ 根据瑞士联邦宪法第31条第3款D项，联邦政府有权“基于整体利益上之正当理由，在必要的情况下，可有异于对贸易和商事自由之保护，制定条例，规范那些对国民经济和社会利益产业损害效果的卡特化或卡特化性质的组织”。

²⁰¹ 参考 Sten. Bull. NR 1938, S. 350ff; Sten. Bull. SR 1938, S. 535ff

²⁰² Preisbildungsbericht, 第12页以及42页。

²⁰³ Preisbildungsbericht, 第42页。

²⁰⁴ 见 SCHLUEP, 第71页。

²⁰⁵ 该动议只获得25.9%参与投票人的支持，即遭到了74.1%的反对。

²⁰⁶ Bericht 1957, 第347页。

²⁰⁷ 联邦委员会在它的报告中给出的事实和论据甚是翔实。

²⁰⁸ Preisbildungsbericht, 第62页。

²⁰⁹ Preisbildungsbericht, 第111页。

²¹⁰ Preisbildungsbericht, 第150页。

上述建议与 1874 年宪法所保障的贸易和经营自由的含义具有关联。贸易和经营自由在本源上只是作为私人反对国家限制自由经济行为的基本权利，竞争自由并没有得到宪法的确认²¹¹。因此，贸易和经营自由并不具有私人之间的第三人效力，依当时的观念，私人有权通过合同自主地限制其所享有的经济自由²¹²。

正因为依当时观念，在 19 世纪，联邦在卡特尔规制方面反而比某些州表现得更加保守。在当时，一些州担心取消行会以后会出现与行会性质相似的组织，因此通过了禁止卡特尔、禁止联盟的强制措施²¹³。这就要求，贸易和经营自由不单单是私人相对于国家所享有的自由，它还应以一种建制的形式在根本上保障一种体系的运行，在这种体系下，私人与私人的自由竞争得以保障。

1947 年的联邦宪法加入了卡特尔条款，这意味着联邦在根本上肯定了国家规制私人妨害竞争的做法与贸易和经营自由的相容性。这样剩下的问题就是，基于 1874 年宪法第 31 条和 1999 年宪法第 96 条第一款，国家可以对哪些私人妨害竞争行为进行规制以及在多大程度上进行规制²¹⁴。

²¹¹ 参考 SCHLUEP, Wettbewerbsfreiheit, 第 58 页以及 SCHLUEP, Entwicklungslinien, 第 198 页。

²¹² 参考 SCHLUEP, Eigenarten, 第 67 页；ZÄCH, Kartellrecht, 第 54 页。

²¹³ Preisbildungsbericht, 第 110 页。

²¹⁴ ZÄCH, Kartellrecht, 第 55 页。

瑞士的卡特尔立法

依价格形成委员会的建议和联邦法院的私法判例，联邦于 1962 年通过了首部瑞士卡特尔法。这部温和的竞争法的目的只在于阻止那些影响特别恶劣的限制竞争行为（与“毒瘤”作斗争）²¹⁵。在这部新法中 – 与美国的规范相对 – 竞争本身虽是重要但并不是唯一的考量因素。市场参与者的行为是否有问题不但考察其对竞争本身的影响，通常还会将其放在国家总体利益的框架内以作判断。在著名的“余值法”的框架内²¹⁶，如果重要的公共利益超过了卡特尔的消极作用，竞争主管机关或法院就会据此允许相关的合谋。因此，判断市场参与者的行为，不仅考察其对竞争的影响，通常还考察其对总体利益的影响。1962 年的卡特尔法并不把竞争看成是一个独立的有机体系，它所保护的（仅仅）是经济个性，即个体的经济自由权利²¹⁷，这一点可从瑞士独特的“可能竞争”概念中看出端倪，在这概念中，竞争只应附加于那些实实在在愿意参与竞争的人的身上²¹⁸。“通过传统私法实施竞争宪法的梦想破灭了”²¹⁹。尽管如此，卡特尔化程度在当时还是减低了，其更多地应归功于经济的总体腾飞而不是一部严格的卡特尔法²²⁰。

近 20 年后，也即 1985 年，卡特尔法第一修正案通过。在这部修正案中，立法者在竞争重要性认识方面往前走了一部，尝试通过“可能竞争”（möglicher Wettbewerb）向“有效竞争”（wirksamer Wettbewerb）系统转变，不仅保护个体，而且把竞争看成是一个独立的有机体系而加以保护²²¹。新的卡特尔法第 29 条第 3 款规定排除有效竞争（总是）与总体利益相悖，若有效竞争被阻止，即可推定国民经济和社会受到了伤害，因此该规定几乎就是一个“本身”条款²²²。但当对竞争的阻止基于总体利益上的支配性理由而被认为不可避免时，则国民经济和社会受到伤害的法律“推定”就不成立了²²³。这些广泛的辩解可能以及笨拙的余值法在法律上的全面贯彻导致瑞士的竞争法无法得到实质的加强²²⁴。“厌恶竞争的传统“以及对”经济谋和、精诚合作“的普遍信仰 – 尽管在修正过程中一再表示要增加竞争的“分量”²²⁵ – 在很大程度上限制了”可能竞争“向“有效竞争”原则的转变²²⁶。

联邦委员会曾提议，趁卡特尔法修订之时，引入预防性合并控制，但联邦议会出于宪法上的理由否决了该提议，这再次彰显了瑞士卡特尔法一贯的相对弱势地位²²⁷。

²¹⁵ ZÄCH, Kartellrecht, 第 58 页。

²¹⁶ ZÄCH, Kartellrecht, 第 74 页；BORER, Kommentar, 第 29 页；SCHROETER, Kartelle, 第 2 页。

²¹⁷ Preisbildungsrecht, 第 205 页；ZÄCH, Kartellrecht, 第 70 页。

²¹⁸ Preisbildungsrecht, 第 161 页；BORER, Kommentar, 第 27 页；ZÄCH, Kartellrecht, 第 64 页；MARBACH, 第 133 页。

²¹⁹ SCHLUEP, Eigenarten, 第 72 页。

²²⁰ 卡特尔委员会从未将卡特尔起诉至法院，尽管它可以如此（SCHLUEP, Kartelle, 第 2 页）。

²²¹ “有效竞争”的概念来自美国（“workable competition”）并受德国的影响（参考 HOMBURGER, Kommentar, 第 4 页）。

²²² ZÄCH, Kartellrecht, 第 74 页。

²²³ 85 年卡特尔法第 7 条（参考 HOMBURGER, Kommentar, 第 4 页）。

²²⁴ SCHLUEP, Eigenarten, 第 72 页。

²²⁵ 参考 HOMBURGER, Kommentar, 第 10 页。

²²⁶ “卡特尔法所确定的原则‘可能竞争’投射在现实上则是‘竞争限制可能’”（SCHLUEP, Entwicklungslinien, 第 800 页；同时参考 ZÄCH, Kartellrecht, 第 70 页）。

²²⁷ 见 SCHÜRMAN, 第 639 页 – 自 1985 年后，更多的人认为合并的事先控制合乎宪法（ZÄCH, Kartellrecht, 第 59 页；BUEHLMANN, 第 195 页）。

放弃竞争自有代价。据经济合作和发展组织 1992 的计算，卡特尔使得瑞士的消费品价格比周边欧洲共同体国家高出了 40%，投资品高出了 30%²²⁸。

瑞士在 1994 年全面修订了国内法律，在这框架内，对卡特尔法进行了大幅度的第二次修改²²⁹。正是这次修改，才使得瑞士的竞争机制才得以实质加强。据经验，在现实经济生活中，总有那么一部分限制竞争行为总是有损国民经济和社会利益的。这一自八十年代形成的认识，在经合组织²³⁰的影响下，且随着政治和经济变迁²³¹，得到了进一步的认可。因此，立法者借鉴欧洲共同体竞争法²³²，辅以推定成立之事实要件 (Vermutungstatbeständen)，第一次引入选择性禁止规范²³³。自此，在瑞士，某类卡特尔，如价格、数量和区域卡特尔²³⁴，原则上总是被禁止的²³⁵。

当时的人们相信，在既定的宪法框架下，竞争规制是能够如此往前走一步的²³⁶。然而，现对于美国和欧洲共同体的宪法，瑞士联邦的宪法²³⁷并不允许对卡特尔作全面的本身禁止²³⁸。为消除法律修改是否合宪的怀疑²³⁹，全民公决的通知引经据典以证实，宪法之于集团合谋之协调更爱于竞争之协调²⁴⁰。由此，立法者认为卡特尔立法不应局限于当时赋予实践的“可能竞争”理念²⁴¹，宣告排除有效竞争的行为 - 保留总体利益上的适用除外 - 因其有损国民经济和社会而予以禁止并不与宪法相抵触²⁴²。这一观念 - 并很快地得到认同²⁴³ - 进一步认为，卡特尔法的宪法基础虽没有指出实施的手段，根据当今的主流学说，立法者是在可以在卡特尔第 5 条中规定选择性禁止的²⁴⁴。

由于这一发展，竞争立法的中心问题第一次在瑞士远离讨论的前方阵地。人民更多地关注于禁止与许可保留相结合还是禁止与适用除外相结合之间的立法技术区别。前者

²²⁸ SCHROETER, Kartelle, 第 2 页; www.oecd.org。

²²⁹ 此次的修改自 1996 年 7 月 1 日生效，瑞士竞争法规制由此被认为进入了新的阶段，启示了一个真正的新方向 (BORER, Kommentar, 第 21 页; ZÄCH, Kartellrecht, 第 2 页)。

²³⁰ ZÄCH, Kartellrecht, 第 55 页。

²³¹ 参考 MEIER-SCHATZ, Überblick, 第 12 页。

²³² Botschaft 94, 第 63 页; Borer, Schnittstellen, 第 220 页。

²³³ 见卡特尔法第 5 条第 3 款。

²³⁴ “下列协议将被推定为具有阻止有效竞争之效：它缔结于具有竞争关系的经营者之间，(a) 直接或间接地固定价格；(b) 限制产量，采购或供应量；(c) 按区域或客户分割市场” (卡特尔法第 5 条第 3 款)。

²³⁵ 但在现行的法制下，任何形式的限制竞争行为，如占支配地位企业滥用市场地位以及企业合并等 (卡特尔法第 11 条)，只要能证明其有公共利益上的重大理由，原则上均可被豁免 (MEIER-SCHATZ, Überblick, 第 45 页)。

²³⁶ “在宪法允许的情况下，则可说新的瑞士卡特尔实体法与欧盟竞争法有巨大的相似性” (BORER, Schnittstellen, 第 220 页；这方面的简短概要可参考 BALDI/BORER, 第 343 页)

²³⁷ “联邦通过法例，以阻免卡特尔以及其它限制竞争行为对国民经济和社会利益产生损害” (瑞士宪法第 96 条第 1 款)。

²³⁸ 全面性的禁止可能与瑞士宪法第 96 条第 1 款相抵触 (ZÄCH, Kartellrecht, 第 60 页)。

²³⁹ ZÄCH, Kartellrecht, 第 59 页。

²⁴⁰ 关于瑞士宪法所确定的经济体制，学者有不同的看法：一部分人认为其所确定的经济体制是倾向于市场经济、自由竞争模式的 (见 GYGI/RICHLI, 第 34 页；MUELLER, Grundrechte, 第 637 页；VALLENDER, Grundzüge, 第 677 页)，持相反意见的则有 RHINOW, Wirtschafts- und Eigentumsverfassung, 第 565 页；VOGEL, 第 115 页。

²⁴¹ ZÄCH, Kartellrecht, 第 62 页。

²⁴² 参考 SCHLUEP, Wettbewerbsrecht, 第 1 页。

²⁴³ Botschaft 94, 第 63 页。

²⁴⁴ 参考 BUEHLMANN, 第 195 页；ZÄCH, Kartellrecht, 第 60 页。

2004 年 4 月通过的共同体法律中得到体现，后者在现今的瑞士和美国竞争法中得到体现，自 2004 年 5 月 1 日以后，后者也在欧洲共同体法中得到了采纳。然后，在结果上，这两种立法形式已很难区分彼此了²⁴⁵。

自 1995 年瑞士卡特尔法修改以来，相似于共同体竞争法，三支柱理念(Dreis äulenansatz)作为系统设定基础得到了确认，因此（横向和纵向）限制竞争的合谋²⁴⁶、占市场支配地位的企业²⁴⁷以及企业合并²⁴⁸在法律中作为对象得到了规制。意外地，1995 年修正案引入事前合并控制时，并没有像 1985 年那样，对其合宪性进行细致的讨论²⁴⁹。

2004 年卡特尔法作了较小的最后一次的修改，规定了法律实施若干重要的先决条件²⁵⁰，其中就有对违法行为的直接制裁²⁵¹。典型的是卡特尔第 8 条和第 11 条，其规定，竞争委员会在其所能决定的范围内应且只应专注于保护竞争本身，对竞争合谋和占市场支配地位企业的行为基于重要的公共利益考量而有权给予豁免的是联邦委员会而不是竞争委员会²⁵²。联邦委员会对个案的判断采用就不是竞争而是竞争以外（政治）的标准了。一个积极决定的事实构成前提条件是，行为所实现的公共利益超过了竞争条件下市场经济秩序上的公共利益，且有此必要²⁵³。

²⁴⁵ ZÄCH, Kartellrecht, 第 55 页。

²⁴⁶ 根据卡特尔法第 5 条第 1 款，如果某项协议，对某一市场的特定产品或服务之间的竞争有重大的损害且没有经济效率上之正当理由，或该协议，导致对有效竞争的完全阻却，原则上是非法的，除非其存在第 2 款所述之正当理由。

²⁴⁷ 根据卡特尔法第 7 条第 1 款，占有市场支配地位的企业的下列行为为非法：“滥用其地位，阻碍其他企业加入或参与竞争，或歧视对待交易相对方”。第 2 款了不完全地列举了若干应该被禁止的行为。

²⁴⁸ 根据卡特尔法第 9 条，企业的并购交易额若达到某一特定临界值，则应将该项交易在其实实施前向竞争委员会申报。如初步审查认为，该项交易将使交易方取得或加强其市场支配地位，则由竞争委员会根据卡特尔法第 10 条进行进一步的审查。竞争委员会有权否决交易或附加限制性的条件而不予禁止。

²⁴⁹ ZÄCH, Kartellrecht, 第 59 页；参考 Homburger, Kommentar, 第 348 页；ZÄCH, Kartellrecht, 第 60 页）。

²⁵⁰ 参考 ZÄCH, Kartellrecht, 第 2 页。

²⁵¹ 1999 年 Roche, BASF 以及另外的 11 家公司在美国和欧盟被裁定参与了维他命卡特尔，并被处于了高昂的罚金；但瑞士受当时法律规定所限，未能作出相应的处罚。受该案影响，在 2004 年，瑞士对法规作出了相应修改。

²⁵² 卡特尔法第 15 条。

²⁵³ “如公共设施、健康、经济结构、区域政策、劳动力市场或环境保护等方面的公共利益因素”（ZÄCH, Kartellrecht, 第 252 页）。

瑞士卡特尔法的特征

较之美国和欧洲共同体，瑞士的卡特尔法具有如下是那个特征：

(1) 竞争理念赢得人心，历程漫长。美国的谢尔曼法早已于 1890 年付诸实施，欧洲煤钢共同体条约也于 1952 付诸实施²⁵⁴，而瑞士直至 1995 年才通过了第一部带有“牙齿”的卡特尔法。尽管，竞争理念于前已存于瑞士，卡特尔法的宪法基础也已在 1947 年得以明确，但长期以来，社会整体利益的考量限制了它的实施。需要承认的是，正是“欧洲”，最终帮助瑞士完成了对竞争进行体系化保护的突破。

(2) 实施主要依靠行政执法。根据联邦法院关于保护个体经济自由(wirtschaftliche Persönlichkeit)²⁵⁵的判例，第一部卡特尔法就规定了以民法导向为原则的基本结构，现行卡特尔法也将民事诉讼程序²⁵⁶并列于竞争委员会的行政执法，但前者效果微乎其微²⁵⁷。较之竞争委员会的作为，直至今日，通过卡特尔法民事程序所作判决屈指可数²⁵⁸。究其原因，一是卡特尔法存在重大弱点；二是对于潜在起诉人而言，行政手段较之民事诉讼，成本更低、风险更小；三是瑞士近于欧盟，缺少有效的法律激励机制，如“三倍赔偿”、“集体诉讼”或“审前发现机制”²⁵⁹。1995 年的重大修改也没有改观上述状况，立法者在程序法上也将更大的权重放于行政执法而非民事诉讼上，因此可以明言，当前的实践将持续下去，瑞士的国家机构在竞争系统维护方面也将继续发挥核心作用²⁶⁰。

(3) 竞争委员会除由官员和独立专家组成外²⁶¹，还包括行业代表。卡特尔法规定，竞争委员会组成人选半数以上须为独立专家，“非独立”的行业代表也应占相应席位²⁶²。在视界之内，这一做法在世界范围内可谓独一无二。这一做法初次观感不佳，也易引起对竞争委员会成员独立性和不带成见性以致对其决定的质疑，从而引起法治国家理念上的关切。顺理成章地，在过去，竞争委员会的组成遭到了多次的质问²⁶³，同时也是议会质询的对象。但瑞士这一“特色”还是得到了保留²⁶⁴。原因其一是瑞士独立专业人士供应不足²⁶⁵；其二是避免官僚膨胀，利用经济界已有专业知识，成本也相对低廉，且也符合瑞士的“民兵”传统；其三是所谓的“独立”专家也不见得能够完全脱离自己的专业旨趣²⁶⁶。在立法者看来，为确保竞争委员会免于特殊经济利益左右而保持独立和中立²⁶⁷，还不如采取卡特尔法第 22 条规定的辞退机制来得实在²⁶⁸。相对

²⁵⁴ Botschaft 1994, 第 469。

²⁵⁵ 见瑞士联邦法院司法判例 BGE II 第 374 页(亦可参考 SCHMIDHAUSER, Kommentar, Rz.1 ff.)。

²⁵⁶ SCHLUEP, Eigenarten, 第 72 页。

²⁵⁷ Botschaft 1961, 第 23 页。

²⁵⁸ ZÄCH, Kartellrecht, 第 409 页。

²⁵⁹ ZÄCH, Kartellrecht, 第 70 页。

²⁶⁰ “一方面这符合国际趋势，另一方面，它既回应了单个市场参与者对良好竞争环境的要求，同时也是国家刻不容缓的应尽职责”(BORER, Kommentar, 第 32 页)。

²⁶¹ 参考卡特尔法第 18 条第 2 款。

²⁶² 根据卡特尔法第 18 条第 2 款，竞争委员会的多数必须具有足够的独立性，而其他的“少数”则允许其代表经济组织或其他行业组织的利益(BORER, Kommentar, 第 18 条第 6 款)。

²⁶³ 参考 SCHLUEP, Prot. KK, 1976.04.24 第 24 页。

²⁶⁴ Botschaft, 第 2031 页。

²⁶⁵ 参考 www.parlamento.ch/poly/Suchen_amtl_Bulletin/cn96/printemp/861.htm。

²⁶⁶ BORER, Kommentar, 第 19 条, 第 312 页。

²⁶⁷ 卡特尔法第 19 条第 1 款明确规定了竞争委员会相对于其他行政机关应具有独立性。

²⁶⁸ 卡特尔法第 22 条第 2 款。

于此前，目前对竞争委员会成员的辞退的规定更加地深入，这也佐证了这一问题的重要性与时俱增²⁶⁹。鉴于竞争委员会的决定所带来的巨大的经济影响力，辞退机制对于维护竞争委员会的独立和中立是否能够发挥相应作用，还需留待下一次卡特尔法修改时作出判断。

²⁶⁹ Botschaft 1981, 第 58 页。

评述

简而论之，瑞士竞争机制的加强是一个缓慢渐进的过程。在结果上，竞争保护迄今也与国际接轨。但在国内市场的开放程度上，以及国内和跨境竞争的激励程度上，皆不可同日而语²⁷⁰。但这一过程，为瑞士经济之利益，势必往前不可。有一点看来是明确的：竞争是经济繁荣之必要前提。如若瑞士经济想在国际上站稳脚跟，则需增国内之竞争。正如迈克尔波特说言：“在国内无须竞争的企业鲜有在海外成功”²⁷¹。

尽管瑞士已进一步开放国内市场，以使瑞士企业在海外不致遭受歧视，但还是一如既往地庇护着相当一部分的出口企业免受国际竞争的压力，如农业、汽车贸易、电力、自由职业、教育等²⁷²。瑞士总是陈旧地认为，外国竞争是糟糕的，它是兴旺的绊脚石²⁷³。但经受住国际竞争洗礼至今强劲的瑞士出口业却证明，上述观念应该被废弃至旧纸堆里，因为它鲜活地认证了反面²⁷⁴。

最后需要指出的是，瑞士应把握全球化的脉搏推进竞争环境的改进，完善竞争立法。全球财富的再分配过程中，瑞士无法不相应地调整自己，对于饱和、才情衰减的社会而言，首当其冲的是如何维护当前所有而不致失去。这是一个阵痛的过程，我们也不得不放弃一些已获得的，但改革迫切而必要。需要做的，可举国内市场法改革²⁷⁵、以欧盟为相对方单方引入“第荣卡西斯原则”²⁷⁶(Cassis De Dijon-Principles)为例²⁷⁷。

²⁷⁰ 尽管 IMD2005 年的研究显示，瑞士的国家竞争力在全球排在了第 8 位，但这一成就的取得主要归功于瑞士经济涉外部分的规模和生机（参考 2005 年 5 月 12 日新苏黎世报(NZZ)第 21 页的报道）。

²⁷¹ PORTER, 第 662 页。

²⁷² 见 GERBER。

²⁷³ 见 GERBER。

²⁷⁴ “瑞士国内市场竞争不足。这个国家国内市场太小，各产业自身无法产生足够的竞争。因此，它只能来自于国外。瑞士国内市场应当有竞争的存在”（STURM, 第 7 页）。

²⁷⁵ 参考 www.evd.admin.ch/imperia/md/content/dossiers/marche_interieur/d/doc_presse_marche_interieur_d.pdf; ZÜRCHER, 第 15 页。

²⁷⁶ 2005 年 9 月，瑞士联邦委员会应国民院议员 Doris Leuthard 的提议，对 Cassis de Dijon 原则的若干实施方案进行了研究。初步研究的结果为：以后凡是在欧盟自由流通的产品均可以进入瑞士市场。为此，联邦关于技术贸易壁垒的规定应做相应修改（参考联邦委员会在 www.seco.admin.ch 上的专题报告）。

²⁷⁷ 参考 2005 年 3 月 25 日新苏黎世报(NZZ)第 15 页的报道。