

## Besprechung / Compte rendu

### Die Kunstmärkte

#### Funktionsweise und kartellrechtliche Probleme

**FABIENNE BISCHOFF**

Schulthess Juristische Medien AG, Zürich 2013, XXXIV + 176 Seiten, CHF 69.–, EUR 50.–, ISBN 978-3-7255-6778-2

In Zukunft dürfte die Bedeutung des öffentlichen Wirtschaftsrechts im Allgemeinen und des Kartellrechts im Besonderen (weiter) zunehmen. Dem Kartellrecht können sich freilich auch die Kunstmärkte nicht entziehen, obschon sich in der Schweiz die Wettbewerbskommission (WEKO) damit bis anhin äusserst selten auseinandersetzen hatte. Mit eben diesem Themenkomplex hat sich FABIENNE BISCHOFF in ihrer Dissertation befasst, die als Band 24 der Reihe «Etudes en droit de l'art/Studies in art law/Studien zum Kunstrecht» erschienen ist. Dabei hat sich BISCHOFF zweierlei zum Ziel gesetzt: Erstens die Untersuchung der Kunstmärkte auf deren Struktur und Funktionsweise, zweitens die Analyse der sich in Zusammenhang mit den Kunstmärkten stellenden kartellrechtlichen Fragestellungen.

Der ersten Zielsetzung dienen die Kapitel zwei (S. 11–23) und drei (S. 27–29), die sich mit dem Begriff der Kunst sowie den Kunstmärkten befassen. Im vierten Kapitel wird sodann der zweiten Zielsetzung entsprochen, indem die verschiedenen kartellrechtlichen Problematiken hinsichtlich der Kunstmärkte analysiert werden. Die Dissertation schliesst mit dem fünften Kapitel (S. 161–172), welches die vorangegangenen Untersuchungen zusammenfasst und einen Ausblick gibt. Wohl um der internationalen Ausprägung der Kunstmärkte gerecht zu werden, wurden Zusammenfassung und Ausblick ins Englische («Summary and Outlook») sowie ins Französische («Résumé et perspectives») übersetzt.

Bereits bei der Definition des Begriffs Kunst begegnet BISCHOFF der ersten Schwierigkeit. So schnell sich die Trends in der Kunstbranche zu ändern scheinen, so wenig lässt sich der Terminus Kunst erfassen. Nach einem Streifzug durch Kunstgeschichte und Erlasse stellt sich denn auch heraus, dass ein Definitionsversuch aufgrund der Relativität des Begriffs zum Scheitern verurteilt ist. Aus diesem Grund greift BISCHOFF für die nachfolgenden Untersuchungen auf den ökonomischen Begriff der Kunst zurück (S. 23), bedauerlicherweise jedoch ohne diesen näher zu erläutern.

Die Kunstmärkte umfassen BISCHOFF zufolge den Kunsthandel und die Kunstvermittlung, ferner den Kunstkauf sowie die Kunstproduktion (S. 32). Es handelt sich hierbei keineswegs um eine abschliessende Einordnung, bestehen doch verschiedenste Teilmärkte und Marktsegmente. Im Anschluss an die Definition der Kunstmärkte werden einige der Marktteilnehmer näher dargestellt, gefolgt von der Marktbestimmung. BISCHOFF plädiert dabei wohl nicht zu Unrecht für eine extensive Marktbestimmung (S. 69).

Die Analyse der sich in Zusammenhang mit den Kunstmärkten ergebenden kartellrechtlichen Probleme wird mit der Bestimmung des Preises eingeleitet, bekanntlich einer der bedeutenden Wettbewerbsparameter. Wie berechtigterweise festgestellt wird, ist die Preisbestimmung in Kunstmärkten (ebenfalls) äusserst komplex; gerade aber das Gewicht des emotionalen Aspekts bleibt bei der Untersuchung leider ein wenig im Hintergrund. Bei der Preisbestimmung ist laut BISCHOFF ferner die Unterscheidung zwischen Primär- und Sekundärmarkt bedeutsam (S. 86).

Horizontale Wettbewerbsabreden ortet BISCHOFF – unter Bezugnahme auf amerikanische und europäische Kasuistik – v.a. im Kunstauktionsmarkt (S. 95 ff.). Eine mögliche Abrede besteht dabei in der Kommissionsabsprache, welche ausführlich analysiert und anhand eines Beispiels gut illustriert wird. Ferner besteht auch die Gefahr, dass sich die Auktionsteilnehmer untereinander absprechen (sog. «dealers pooling»). Weitere mögliche Formen horizontaler Abreden scheint BISCHOFF keine auszu-

machen (die kartellrechtliche Problematik des sog. «still bidding» wurde verworfen). Dabei wäre m.E. gerade die Untersuchung der Tätigkeit der Vereins- und Verbandsstrukturen der Kunstmärkte (etwa der ICOM oder der F.E.A.G.A.) unter kartellrechtlichen Gesichtspunkten wertvoll gewesen.

Im Rahmen der Analyse möglicher vertikaler Wettbewerbsabreden unterzieht BISCHOFF u.a. die Exklusivvertriebsverträge zwischen Künstlern und Galerien einer äusserst interessanten und spannenden Untersuchung (S. 115 ff.), mit dem für die Galerien erfreulichen Fazit, dass solche Vereinbarungen (meist) aus Gründen der wirtschaftlichen Effizienz gerechtfertigt sind. Dies geht v.a. aus dem Umstand hervor, dass die Galerien beim Aufbau eines jungen bzw. bis anhin unbekanntes Künstlers einen hohen Bewerbungsaufwand betreiben müssen.

Zur Sprache kommen des Weiteren auch mögliche unzulässige Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen, wobei BISCHOFF namentlich die Auktionshäuser, Experten und Kunstmesse sowie Galerien näher betrachtet. In diesem Zusammenhang wäre m.E. ferner insb. die eingehende Auseinandersetzung mit dem Missbrauchskatalog von Art. 7 Abs. 2 KG aufschlussreich gewesen. Anschliessend erfolgt in aller Kürze die kartellrechtliche Betrachtung von Unternehmenszusammenschlüssen; dass die Untersuchung kurz gehalten wurde, mag wohl daran liegen, dass hier (prima facie) keine eigentlichen Besonderheiten der Kunstmärkte anzutreffen sind.

Im Sinne eines Gesamtfazits kann festgehalten werden, dass sich BISCHOFFS Dissertation flüssig liest und diese im Vergleich zu anderen Doktorarbeiten «erfrischend» kurz ist; allerdings wäre hie und da doch die eine oder andere Bemerkung im Sinne einer besseren Verständlichkeit begrüssenswert gewesen. Löblich ist die Illustration der Thematik anhand verschiedener Beispiele, die der Abhandlung zudem Praxisnähe verleihen.

Obwohl einige spannende Fragen unbeantwortet blieben, leistet BISCHOFF mit ihrer Dissertation einen interessanten Beitrag zur kartellrechtlichen Betrachtung der Kunstmärkte. Aufschlussreich dürften die aus dieser Dissertation gewonnenen Erkenntnisse nicht nur in Bezug auf die Kunstmärkte sein, sondern allgemein hinsichtlich der Märkte, die den Handel von Sammlerobjekten (Oldtimer, Antiquitäten etc.) zum Gegenstand haben. Der wachsenden Bedeutung des Kartellrechts können sich, wie bereits einleitend angemerkt wurde, auch die Teilnehmer der Kunstmärkte nicht entziehen. Demgemäss stellt BISCHOFF fest: «Auf diese Herausforderungen sollten sich bereits heute die Wettbewerbsbehörden sowie die involvierten Unternehmen vorbereiten, um auch in Zukunft wettbewerbsgetriebene Kunstmärkte zu garantieren.» (S. 164). Die Dissertation von FABIENNE BISCHOFF kann deshalb allen Akteuren der Kunstmärkte im Sinne einer «Vorbereitungshilfe» empfohlen werden.

*MLaw Kevin M. Hubacher, Luzern*