



Staats- und
Universitätsbibliothek
Bremen

Staats- und Universitätsbibliothek Bremen

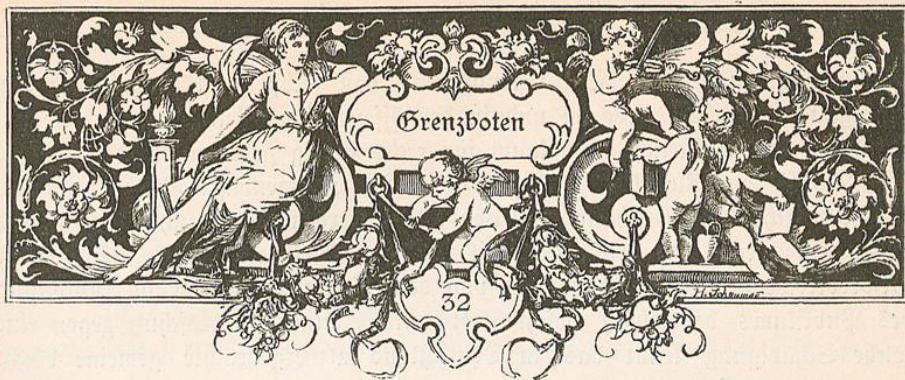
DFG Projekt Die Grenzboten

Die Grenzboten

Berlin u.a., 1841 - 1922

Bähr, O.: Der Schutz der Gewerbetreibenden gegen unlautern Wettbewerb

urn:nbn:de:gbv:46:1-908



Der Schutz der Gewerbetreibenden gegen unlautern Wettbewerb

Von O. Bähr



Im Laufe der letzten fünfzig Jahre hat sich der Gebrauch, den Absatz von Waren oder andern gewerblichen Leistungen durch Anlockungsmittel jeder Art, insbesondere durch öffentliche Ankündigungen und Anpreisungen zu fördern, in einer Weise gesteigert, daß sich damit das, was früher in dieser Beziehung üblich war, gar nicht vergleichen läßt. Um sich davon zu überzeugen, braucht man nur einen Blick in die Anzeigespalten der heutigen Blätter zu werfen und daneben die spärlichen Anzeigen der Blätter jener frühern Zeit anzusehen. Mit der Reklame — so hat man diesen löblichen Gebrauch genannt — wird nun aber vielfach ein arger Mißbrauch getrieben, und dadurch hat sich die Möglichkeit von Rechtsverletzungen entwickelt, an die man früher gar nicht gedacht hat, und die deshalb auch in unserm althergebrachten Rechte ganz unberücksichtigt geblieben sind. Diese Rechtsverletzungen liegen auf dem Gebiet der durch die Reklame geübten Täuschungen. Zwar bestimmt unser Recht, daß der, der in Handel und Wandel durch „Vorspiegelung falscher Thatfachen“ einen andern geschädigt hat, diesen zur Schadloshaltung, sei es durch Rückgängigmachung des Geschäftes, sei es durch Schadenersatz in Geld, verpflichtet ist. Auch wird der, der eine solche Täuschung verübt hat, unter Umständen wegen Betrugs gestraft. Aber die in der Form der Reklame geübten Täuschungen richten sich nicht gegen einzelne, sondern gegen das Publikum im allgemeinen. Es müßten sich also, um jemand wegen täuschender Reklame haftbar zu machen, einzelne sünden, die nachweisen könnten, daß gerade sie durch die unwahren Angaben getäuscht und geschädigt worden seien. Ein solcher Nachweis ist in den meisten

Fällen nicht zu führen. Daher kommt es, daß selbst die lügenhaftesten Ankündigungen straffrei ausgehen und in der öffentlichen Meinung zwar für unanständig und unsittlich, aber kaum für rechtswidrig gehalten werden.

Nächst dem Publikum, das sich durch solche lügenhafte Reklame zu dem Abschluß schlechter Geschäfte verleiten läßt, werden aber auch dadurch noch andre Personen, und zwar diese oft noch weit mehr geschädigt, nämlich die Gewerbetreibenden, denen durch die von dem Reklamehelden geübte Anlockung des Publikums der Absatz geschmälert wird. Einen Rechtsschutz gegen eine solche Schädigung kennt das in Deutschland althergebrachte gemeine Recht ganz und gar nicht.

Einige Arten der auf diesem Gebiete liegenden Täuschungen haben sich schon seit längerer Zeit dergestalt fühlbar gemacht, daß die deutsche Gesetzgebung dagegen eingeschritten ist. Das deutsche Handelsgesetzbuch enthält Bestimmungen, die den berechtigten Inhaber einer Handelsfirma gegen den Mißbrauch dieser Firma durch andre schützen. Ferner gewährt ein Reichsgesetz vom 30. November 1874 Schutz in dem Gebrauche bestimmter Warenzeichen, die Gewerbetreibende als von ihnen geführt angemeldet haben. Wir dürfen die Vorschriften dieser Gesetze wohl als bekannt voraussetzen. Hierauf beschränkt sich aber bis jetzt das auf den fraglichen Schutz abzielende gemeine deutsche Recht. Auf einem andern Standpunkt, als das deutsche, steht das französische Recht. Der Code erhält in Art. 1382 folgende Vorschrift: *Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.* Es liegt auf der Hand, daß man aus dieser Vorschrift in ihrer Allgemeinheit alles mögliche folgern kann. Die französischen Gerichte haben aber, nicht ohne Geschick, gerade auf dem hier fraglichen Gebiete folgendes daraus hergeleitet. Sie haben den Begriff der *concurrency déloyale* aufgestellt und daran die Lehre geknüpft, daß der Gewerbetreibende, der sich eines unlautern Wettbewerbs schuldig macht, den dadurch geschädigten andern Gewerbetreibenden zur Schadloshaltung verpflichtet sei. Die *concurrency déloyale* umfaßt nun gerade die Verhältnisse, wo jemand durch lügenhafte Reklame andre in der Ausübung desselben Gewerbes schädigt. Die Gerichte der deutschen Länder, wo französisches Recht gilt, sind — wenn wir einem anscheinend gut unterrichteten Schriftsteller glauben dürfen*) — dieser Praxis der französischen Gerichte nur spärlich gefolgt, was ihnen freilich insofern nicht zum Vorwurf gereicht, als sie dadurch die Übertreibungen vermieden haben, in die die französische Praxis offenbar geraten ist.

In neuerer Zeit hat sich aber immer mehr das Bedürfnis fühlbar gemacht, daß auch in Deutschland die Gewerbetreibenden gegen unlautern Wett-

*) Otto Mayer (Rechtsanwalt in Straßburg), „Die *concurrency déloyale*“ in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 26, 1881.

bewerb in höherm Maße geschützt werden. Schon die Abhandlung von Mayer ist in diesem Sinne geschrieben. Neuerdings sind zwei weitere, sehr verdienstliche Schriftchen von Rechtsanwälten erschienen, die einer Erweiterung des deutschen Rechtes in der Richtung des französischen das Wort reden.*)

Auch die Organe der Gesetzgebung haben sich zu regen angefangen. Das schon erwähnte Gesetz vom 30. November 1874 über den Markenschutz hat nicht ganz die daran geknüpften Erwartungen erfüllt. Einen Teil der Schuld hieran trifft freilich die Gerichte, die mehrfach das Gesetz zu engherzig angewandt haben.**) Aber auch das ganze System, auf dem das Gesetz beruht, leidet an Mängeln. Im Frühjahr d. J. hat nun die Reichsregierung dem Reichstage den Entwurf eines neuen Gesetzes „zum Schutze der Warenbezeichnungen“ vorgelegt, das diese Mängel verbessern soll. Im Reichstage (wo der Entwurf nur zur ersten Beratung kam) wurde der Wert der neuen Bestimmungen allseitig anerkannt, und man darf daher hoffen, daß, wenn der Entwurf demnächst Gesetz werden sollte, damit etwas Befriedigendes auf dem Gebiete des Markenschutzes geschaffen werden wird. Einige über den Markenschutz hinausgehende in diesen Entwurf aufgenommene Bestimmungen werden uns später noch beschäftigen.

Aber auch im Reichstage selbst sind einige Anträge gestellt worden, die in das hier besprochne Gebiet einschlagen. Wir wollen hier einen Antrag vorwegnehmen, der nicht eine außerhalb des Gesetzes liegende, sondern eine vom Gesetz selbst gebilligte Täuschung zum Gegenstande hat, deren Beseitigung aber um nichts weniger zu wünschen wäre. Nach dem Gesetz darf die auf einen Namen lautende Firma ohne jede Änderung von jedem neuen Erwerber des Geschäftes fortgeführt werden. Sowohl der Erbe, als der Käufer treibt das Geschäft, das er mit der Firma übernommen hat, unter dem Namen des ursprünglichen Gründers fort, als ob gar keine Veränderung vorgegangen wäre, während doch vielleicht der neue Inhaber lange nicht das Vertrauen genießt und verdient, das dem Gründer zukam. Solange der Handelsstand diesen gelinden Betrug gegen das Publikum zu seinen Eigentümlichkeiten zählt, kann er sich kaum darüber beklagen, wenn auch noch in anderer Weise mit Benutzung einer Firma Mißbrauch getrieben wird. Man sollte daher vor allem diesen im Handelsstande üblichen Mißbrauch beseitigen und vorschreiben, daß bei einem Wechsel des Inhabers der Firma stets der neue Inhaber seinen Namen der Firma beizufügen habe. In der That ist im letzten Reichstage

*) Alexander Raß, Die unredliche Konkurrenz. Berlin, 1892. — J. Bachem, Wie ist dem unlautern Wettbewerb zu begegnen? Köln, 1893.

**) So namentlich die Entscheidungen des Reichsgerichts, R.-G.-C. Bd. 2 Nr. 37 und Bd. 1 Nr. 14. (Die zweite Entscheidung hält die Bezeichnung einer mit der Firma „Apollinariusbrunnen“ in Konkurrenz tretenden Firma mit dem Namen „Apollinariusbrunnen“ nicht für verlegend.)

ein solcher Antrag (Nr. 29 der Drucksachen, Nr. 7) gestellt worden, und es wäre zu wünschen, daß ihm die Gesetzgebung Folge gäbe.*)

Wir kehren nun zu der Frage zurück, ob eine Erweiterung unsers Rechts in der Richtung der Praxis der französischen Gerichte wünschenswert sei. Ich nehme keinen Anstand, diese Frage zu bejahen. Es wird aber zu prüfen sein, wie weit man hierin zu gehen habe. Diese Prüfung werden wir vorzunehmen haben unter dem doppelten Gesichtspunkte: welcher Schutz gebührt gegen unlautere Reklame dem Publikum, und welcher Schutz gebührt den konkurrierenden Gewerbetreibenden?

Wir stellen für unsre Untersuchung den Satz an die Spitze: im Verkehr muß Wahrheit herrschen. Wer andre, mit denen er in Geschäftsbeziehungen tritt, durch falsche Angaben täuscht, macht sich dadurch verantwortlich. Man hat, wie schon bemerkt, bisher diesen Grundsatz nur in der Beschränkung für anwendbar gehalten, daß man den Nachweis einer Täuschung und Schädigung einzelner bestimmter Personen für nötig hielt. Dies hat nicht selten zu Ergebnissen geführt, die für das Rechtsgefühl unbefriedigend waren. Man wird sich erinnern, daß z. B. die am Schluß der Gründerzeit gegen einzelne Gründer wegen ihrer lügenhaften Ankündigungen erhobnen Strafprozesse meist an jenem Erfordernis scheiterten. Die Bedeutung, die die Reklame in unserm heutigen Verkehrsleben gewonnen hat, macht es nötig, von diesem an dem alten Begriffe des Betrugs klebenden Erfordernis abzustehn. Die lügenhafte Reklame, die das Publikum im allgemeinen gefährdet, muß für sich selbst als ein strafrechtlich verfolgbares Vergehen gelten, ohne daß die Nachweisung eines besondern Schadens nötig ist. Darin liegt keine Härte, wenn man nur folgende Unterscheidung festhält.

Schon im römischen Rechte wurde beim Kauf unterschieden zwischen allgemeinen Anpreisungen, die der Verkäufer seiner Sache angedeihen läßt, und der Versicherung besondrer Eigenschaften der Sache, die deren Wert erhöhen. Allgemeine Anpreisungen, auch wenn sie sich nicht bewährten, machten den Verkäufer nicht verantwortlich, wohl aber die Zusicherung bestimmter Eigenschaften. Dies ist auch heute noch geltendes Recht, und es entspricht auch ganz unserm Rechtsgefühl. Allgemeine Anpreisungen durch die Reklame mögen also auch fernerhin gestattet sein. Niemand soll verhindert werden, seine Ware als eine „vorzügliche,“ „hochfeine“ zu empfehlen oder anzukündigen, daß er „spottbillig,“ „zu wahren Schlemmerpreisen“ verkaufe. Bei der relativen Natur dieser Begriffe würde es meistens auch sehr schwer sein, den Reklamemacher der Lügenhaftigkeit zu überführen. Auch sind solche Anpreisungen ziemlich ungefährlich, da jedermann weiß, was er davon zu halten hat. Anders, wenn zur Anlockung der Käufer besondre lügenhafte Angaben gemacht werden; wenn also z. B.

*) Der Verfasser hat sich gegen diesen Mißbrauch schon im Jahre 1881 in den von ihm herausgegebenen „Urteilen des Reichsgerichts“ S. 140 ausgesprochen.

angekündigt wird, daß wegen Aufgabe eines Geschäftes ein Ausverkauf stattfindet, wenn der Verkäufer auf Preiserteilungen für seine Waren Bezug nimmt, die er niemals erhalten hat, wenn er Zeugnisse von Menschen vorlegt, die gar nicht vorhanden sind u. s. w. In solchen Fällen muß die Vorpiegelung ohne Rücksicht auf den Beweis einer dadurch zugefügten Schädigung unter Strafe gestellt werden.

Eine Anerkennung der Richtigkeit dieser Ansicht ist auch bereits in dem dem Reichstage vorgelegten Gesetzentwurf zu finden. § 15 des Entwurfs lautet:

Wer Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen fälschlich mit einem Staatswappen oder mit dem Namen oder Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weitem Kommunalverbandes zu dem Zweck versieht, über Beschaffenheit und Wert der Waren einen Irrtum zu erregen, oder wer zu dem gleichen Zweck dergleichen bezeichnete Waren in Verkehr bringt oder feilhält, wird mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis fünftausend Mark oder mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft. — Die Verwendung von Namen, welche nach Handelsgebrauch zur Benennung gewisser Waren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen, fällt unter diese Bestimmung nicht.

Damit kann man ganz einverstanden sein.*) Ist denn aber die Beifügung von Namen und Wappen u. s. w. die einzige Form, durch die jemand in Ankündigungen, Geschäftsbriefen und dergleichen über die Beschaffenheit oder den Wert von Waren zu täuschen versuchen kann? Gibt es nicht noch viele andre Formen, durch die dasselbe erreicht wird? Und warum soll nur eine Täuschung in jener Form bestraft werden?

Im vorigen Reichstag ist bereits ein Antrag gestellt worden, der das, was wir für geboten halten, vollständig zum Ausdruck bringt. Ein von Mitgliedern des Zentrums vorgelegter Gesetzentwurf zur Abänderung der Gewerbeordnung (Nr. 73 der Druckfachen) enthielt folgenden § 146 c:

Wer bei seinem Gewerbebetrieb öffentlich, um den Absatz von Waren oder gewerblichen Leistungen zu fördern, wider besseres Wissen unwahre Thatsachen vorspielt oder wissentlich wahre Thatsachen entstellt,**) insbesondere wer zu diesem Zweck über den Ursprung und Erwerb seiner oder eines andern Gewerbetreibenden Waren, über besondere Eigenschaften oder Auszeichnungen dieser Waren, über die Menge der Warenvorräte, den Anlaß zum Verkauf oder die Preisbemessung auf Täuschung berechnete falsche Angaben macht, wird mit Geldstrafe bis zu tausend Mark und im Unvermögensfall mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.

*) Nur dürften die Worte „zu dem Zwecke, einen Irrtum zu erregen,“ da sie leicht Schwierigkeiten hervorrufen könnten, besser wegfallen. Das vorausgehende Wort „fälschlich“ genügt, die bewußte Unwahrheit zu kennzeichnen; die bewußte Unwahrheit aber genügt, die Strafbarkeit zu begründen. Auch der folgende Satz würde richtiger lauten: „oder wer mit Kenntnis von dieser falschen Bezeichnung u. s. w.“

**) Ist denn dieser Wortsinn aus unsrer Rechtsprache gar nicht wieder wegzubringen? Das Wesen der Thatsache ist ja eben, daß sie wahr ist! Es kann also vernünftigerweise nur heißen: Wer wider besseres Wissen Unwahrheiten vorspielt (wenn denn durchaus vorgepielt werden muß!) oder wissentlich Thatsachen entstellt. D. Red.

Sch halte diese Formulirung des Gedankens für befriedigend. Durch den wörtlichen Anschluß der Fassung an § 263 des Strafgesetzbuchs ist ausgedrückt, daß nur solche unwahre Angaben mit Strafe bedroht werden sollen, die unter andern Verhältnissen den Begriff des Betrugs ausmachen. Würde der Paragraph zum Gesetz erhoben, so könnte der oben erwähnte § 15, als einen besondern Fall betreffend, damit verbunden werden. Beiden Bestimmungen dürfte dann aber noch ein Zusatz zu geben sein.

Es liegt in der Natur der Sache und ist auch in der Fassung der Paragraphen vorgesehen, daß nur der gestraft werden kann, der die täuschende Handlung wider besseres Wissen vornimmt. Nun sind aber Fälle denkbar, wo jemand bei seiner unwahren Angabe in gutem Glauben gewesen ist, oder wo wenigstens die Absicht der Täuschung nicht nachgewiesen werden kann. Soll es nun in einem solchen Falle bei der Freisprechung des Angeklagten sein Bewenden haben? Meiner Ansicht nach wären die Gerichte anzuweisen, in einem solchen Falle auszusprechen, daß eine objektiv täuschende Handlung vorliege, und daß sich der Angeklagte fortan dieser Handlung zu enthalten habe. Damit wäre für die Zukunft gesorgt.

Es entsteht nun die Frage: soll in dem Falle einer solchen unwahren Reklame, neben der strafrechtlichen Verfolgung, auch ein zivilrechtlicher Anspruch der dadurch geschädigten andern Gewerbetreibenden gegeben sein? Im französischen Recht bildet gerade der zivilrechtliche Anspruch der übrigen Gewerbetreibenden das Mittel, lügenhaften Reklamen entgegenzutreten.

Fassen wir zunächst den Fall ins Auge, daß die in der Reklame vorgebrachten unwahren Angaben lediglich auf eine Anpreisung der eignen Ware, nicht auf eine Herabwürdigung der Ware andrer hinauslaufen, so würden wir es für diesen Fall für bedenklich halten, jedem andern Gewerbetreibenden, der sich durch die Reklame verletzt fühlte, eine Klage zu geben. Es dürfte dafür kein dringendes Bedürfnis vorliegen. Der zugefügte Schaden wird sich in der Regel auf viele verteilen, und es würde sehr schwer sein, zu sagen, welcher Teil jeden einzelnen trafe. Zugleich würde aber aus der Gewährung einer solchen Klage leicht eine wahre Hezjagd gegen den Reklamemacher entstehen, die in ihrem offenbaren Streben nach Ausbeutung auch kein schönes Schauspiel darböte. Wird die lügenhafte Reklame mit öffentlicher Strafe bedroht, so kann ja jeder Gewerbetreibende, der sich durch eine solche für geschädigt erachtet, die Sache beim Staatsanwalt anzeigen und diesen mit dem nötigen Material versehen. Thut dann der Staatsanwalt seine Pflicht, so liegt schon in dem eingeleiteten Strafverfahren ein genügender Schutz für die konkurrierenden Gewerbetreibenden.

Anders liegt die Sache, wenn die unwahren Angaben der Reklame nicht allein auf Anpreisung der eignen Ware, sondern auch auf Herabsetzung der fremden Waren (die Franzosen nennen es *denigrement*, Anschwärzung) ge-

richtet sind. Läuft diese zugleich auf eine persönliche Herabwürdigung des andern Gewerbetreibenden hinaus, so wird dagegen schon die Anklage wegen Beleidigung in Verbindung mit dem nach § 188 des Strafgesetzbuches zulässigen Antrag auf Zuerkennung einer Buße Schutz gewähren. Aber auch wo dies nicht der Fall ist, eignen wir uns den Gedanken des französischen Rechtes an, daß dem andern Gewerbetreibenden ein zivilrechtlicher Schutz gegen die Herabsetzung seiner Ware gegeben sein muß. Dies um so mehr, als ihm ein solcher Schutz zugestanden werden muß ohne Rücksicht darauf, ob der Reklamemacher wider besseres Wissen oder in gutem Glauben gehandelt hat. Denn wer es unternimmt, in seinem persönlichen Interesse die Leistungen andrer herabzusetzen, muß auch unbedingt die Verantwortlichkeit dafür tragen und kann sich nicht damit entschuldigen wollen, daß er die Sache für wahr gehalten habe.

Fälle dieser Art sind es z. B., wenn sich jemand unwahrerweise als den alleinigen Verfertiger bestimmter Waren ankündigt, wenn er bekannt macht, daß sein Geschäft ausschließlich eine besonders günstige Produktionsweise besitze, daß er in der Lage sei, billiger als andre zu verkaufen, daß seine Ware echt, die der übrigen unecht sei u. s. w. Die Klage des verletzten Gewerbetreibenden würde auf öffentliche Berichtigung der unwahren Angaben und auf Entschädigung zu richten sein. Gewinnt der Gewerbetreibende diesen Prozeß, so kann daneben eine strafrechtliche Verfolgung des Reklamemachers um so mehr entbehrt werden, als dessen Verurteilung zu den Prozeßkosten schon eine erhebliche Strafe in sich schließt.

Es entsteht aber nun die Frage: soll denn nur gegen unwahre Angaben eines Reklamemachers der andre Gewerbetreibende geschützt werden? soll nicht vielmehr jede Herabwürdigung fremder Waren in einer öffentlichen Kundgebung, auch wenn sie auf Wahrheit beruht, dem Betroffenen eine Klage geben? Dies nehmen in der That die französischen Gerichte an, indem sie aus dem Begriff der concurrence déloyale die Pflicht ableiten, sich aller Äußerungen zu enthalten, die andre Gewerbetreibende benachteiligen. Meiner Ansicht nach geht das zu weit. Es mag ja unter Umständen eine solche Zurückhaltung dem Anstande in höherm Maße entsprechen. Aber man muß doch an dem Grundsatz festhalten, daß, wo ein Interesse vorliegt, die Wahrheit gesagt werden darf. Es wird auch nicht in Abrede gestellt werden können, daß ein Gewerbetreibender ein Interesse dabei haben kann, ja daß es unter Umständen sogar für eine Pflicht gegen das Publikum gehalten werden kann, auf die Mängel der Leistungen andrer öffentlich hinzuweisen. Ist also der Vorwurf, den ein Gewerbetreibender den Leistungen andrer macht, begründet, so kann er — stets vorausgesetzt, daß er dabei nicht beleidigend geworden ist — nicht dafür haftbar gemacht werden.

Noch weniger kann dies geschehen, wenn er nur im allgemeinen darauf

hinweist, daß seine Leistung vor der Leistung eines andern den Vorzug verdiene. In Frankreich ist folgender Fall vorgekommen. Ein Fabrikant lieferte ein Cigarettenpapier, das er unter dem Namen Job verkaufte. Ein anderer Fabrikant machte ein ähnliches Papier, dem er den Namen guerre à Job gab, wobei er bekannt machte: er sei gewiß, que sa marque guerre à Job aura bientôt la préférence. Das Gericht verbot die Marke und die Anpreisung und verurteilte den Fabrikanten zum Schadenersatz. Meiner Ansicht nach mit Unrecht. Der Fabrikant hatte eine Ware geschaffen, mit der er der Ware des andern Konkurrenz machen und diese Ware ausstechen wollte. Das durfte er, und deshalb durfte er es auch aussprechen.

Unser Ziel würde erreicht werden, wenn den oben vorgeschlagenen Strafbestimmungen folgender Satz angeschlossen würde:

Gegen unwahre öffentliche Kundgebungen, durch die ein Gewerbtreibender zur Förderung des eignen Absatzes die Waren oder Leistungen eines andern Gewerbtreibenden herabsetzt, steht diesem ein klagbarer Anspruch auf öffentliche Berichtigung und auf Schadenersatz zu.

Neben der Schädigung eines fremden Gewerbebetriebes durch unwahre Kundgebungen giebt es aber noch eine andre Art, diesem die Kundschaft zu entziehen. Sie wird dadurch geübt, daß man eine Verwechslung mit dem gutgehenden Geschäfte eines andern herbeizuführen sucht. Dahin gehört vor allem der mit Firma und Warenzeichen getriebne Mißbrauch; beide haben daher in erster Linie Schutz durch die Gesetzgebung gefunden. Aber es giebt noch viele andre Mittel, die geeignet sind, ein Konkurrenzgeschäft einem andern Geschäfte ähnlich erscheinen zu lassen und dadurch dessen Kundschaft an sich zu ziehen. Man wählt für das Konkurrenzgeschäft einen ähnlich klingenden Namen, ein ähnlich lautendes Schild, eine gleiche Einrichtung des Ladens. Oder man versteht die Verpackung der Waren, die Ankündigungen, Geschäftsbriefe u. s. w. mit derselben eigentümlichen Ausstattung, die bei dem andern Geschäfte bereits im Gebrauch ist. Kurz, es lassen sich hundert Mittel ersinnen, durch die man eine Verwechslung der Geschäfte erreichen kann.

Nun kann man ja sagen, daß auf alle solche Einrichtungen der, der zuerst von ihnen Gebrauch macht, kein eigentliches Recht erwerbe, und daß deshalb auch einem andern deren Gebrauch nicht verwehrt werden könne. Es kommt aber doch in Betracht, daß solche Außerlichkeiten des Geschäftsbetriebs — denn nur um solche handelt es sich — durchaus willkürlich sind, und daß dafür ein sehr weites Feld der Erfindung zu Gebote steht. Bei dieser Sachlage entspricht es durchaus der Billigkeit, wenn man von dem, der ein Konkurrenzgeschäft betreibt, verlangt, daß er sich nicht die Einrichtungen eines andern aneigne und dadurch diesem die Kundschaft abwendig mache.

Auch diesen Gedanken hat der dem Reichstage vorgelegte Gesetzentwurf bereits erfaßt und ihm in § 14 Ausdruck zu geben versucht:

Wer zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit einer Ausstattung oder Verzierung, welche in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen gleichartiger Waren eines andern gilt, ohne dessen Genehmigung versieht, oder wer zu dem gleichen Zweck derartig gekennzeichnete Waren in Verkehr bringt*) oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet und wird mit Geldstrafe von einhundert bis dreitausend Mark oder mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

Mit dieser Fassung kann ich mich insofern nicht einverstanden erklären, als sie das vorgesteckte Ziel durch eine Strafandrohung zu erreichen sucht. Es ist überhaupt ein Fehler der Gesetzgebung, mit Strafvorschriften da vorzugehen, wo schon der zivilrechtliche Schutz ausreicht. Das dürfte aber hier der Fall sein. Ja es kann der zivilrechtliche Schutz sogar viel ausgiebiger gestaltet werden, wenn man die Strafandrohung wegläßt. Bestrafen kann man den Gewerbtreibenden nur, wenn er „zum Zweck der Täuschung“ die be-
anstandete Einrichtung getroffen hat. Für den zivilrechtlichen Schutz kommt es aber hierauf gar nicht an; es genügt, wenn die Einrichtung objektiv zu täuschen geeignet ist. Es wird sich oft um Einrichtungen handeln, die so auf der Grenze der unerlaubten Nachahmung stehen, daß der Richter zweifeln wird, ob er den Ausspruch thun kann: „Die Einrichtung ist zum Zweck der Täuschung getroffen.“ Er wird also im Zweifel den Angeklagten freisprechen. Dann bleibt aber der andre Gewerbtreibende ohne Hilfe; der Freigesprochene darf die täuschende Einrichtung ruhig beibehalten. Kann aber der Richter aussprechen: „Mag die Einrichtung zum Zwecke der Täuschung getroffen sein oder nicht, jedenfalls ist sie objektiv zur Täuschung geeignet, und deswegen ist sie abzuändern,“ so ist damit dem andern Gewerbtreibenden geholfen. Auch braucht man dann nicht die dem Betroffenen zu gewährende Hilfe davon abhängig zu machen, daß die Einrichtung in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen seines Geschäftsbetriebs gilt. Es genügt sein einfacher Besitzstand. Nur dürfen es keine Einrichtungen sein, die allgemein üblich sind; solche müssen ebenso gestattet sein, wie beim Markenschutz die Freizeichen.

Gerade deshalb, weil öfter zweifelhafte Fälle vorkommen werden, ist es auch ratsam, die Klage des Verletzten nicht ohne weiteres zu gestatten, sondern von ihm zu verlangen, daß er zunächst zu erkennen gebe, daß er sich durch die getroffene Einrichtung beeinträchtigt fühle, und daß er deshalb seinen Konkurrenten zu deren Abstellung auffordere. Leistet dieser der Aufforderung Folge, so kann man damit die Sache als erledigt ansehen. Erst wenn der Konkurrent sich weigert, einer solchen Aufforderung zu folgen, ist die Sache

*) Wieder falsch! Es muß heißen: in den Verkehr bringt, nämlich in den ganz bestimmten bereits vorhandenen Verkehr.

zum Richterspruche reif, wobei dann dem Verletzten auch das Recht zustehen muß, von der Zeit der Aufforderung an Entschädigung zu verlangen.

Endlich scheint es mir auch ein Bedürfnis zu sein, daß das Recht zu einer solchen Klage auf eine kurze Zeit beschränkt werde. Hat jemand eine Einrichtung Jahr und Tag offen in Gebrauch gehabt, so wird es nicht mehr als eine Gerechtigkeit empfunden werden, wenn ein anderer mit der Anforderung auftritt, sie zu beseitigen, weil er selbst schon früher diese Einrichtung gehabt habe. Alle nur auf Billigkeit beruhenden Ansprüche muß man stets mit vorsichtiger Maßhaltung behandeln. Auch wird nach längerer Zeit das Früher oder Später des einen oft schwer zu beweisen sein.

Meiner Ansicht würde es daher entsprechen, wenn an die Stelle des § 14 etwa folgende Bestimmung träte:

Jeder Gewerbtreibende hat einen Anspruch darauf, daß nicht ein anderer Gewerbtreibender, der mit ihm in geschäftlichem Wettbewerbe steht, in der äußern Gestaltung seines Geschäftsbetriebs Einrichtungen trifft, die geeignet sind, zu einer Verwechslung der beiden Geschäfte zu führen und dadurch die Kundschaft des einen dem andern zuzuwenden. Unterläßt auf die Aufforderung des einen Geschäftstreibenden der andre, eine derartige von ihm getroffene Einrichtung abzustellen, so kann der erste auf deren Abstellung und auf Ersatz des durch sie seit der Aufforderung ihm erwachsenen Schadens Klage erheben.

Einrichtungen, die allgemein oder in weitem Kreise üblich sind, fallen nicht unter diese Bestimmung.

Die Klage ist unzulässig, wenn der andre Gewerbtreibende die angeblich täuschende Einrichtung schon vor Jahresfrist getroffen und seitdem offen in Gebrauch gehabt hat.

Wir wollen zum Schluß noch einige weitere Fälle besprechen, in denen die französischen Gerichte eine concurrence déloyale gegeben finden und den, der sie ausgeübt hat, zum Schadenersatz verurteilen. Sie halten es für eine solche, wenn sich ein Gewerbtreibender in einer öffentlichen Kundgebung (wahrheitsgemäß) als frühern Arbeiter, Gehilfen, Gesellschafter u. s. w. eines andern Gewerbtreibenden bezeichnet, oder wenn er sich dessen rühmt, was er in dem Geschäfte eines andern geleistet habe. Nur élève de tel soll man sich nennen dürfen, weil für die Schülerschaft der Meister bezahlt werde und sich deshalb auch der Schüler deren rühmen dürfe. Es gilt ferner als unlauterer Wettbewerb, wenn jemand Waren eines andern, um sie herabzusetzen, zu geringen Preisen (unter den Fabrikpreisen) verkauft, wenn jemand einem andern Gehilfen oder Arbeiter abspenstig macht, wenn jemand für sein Geschäft Kenntnisse benutzt, die ihm durch Gehilfen oder Arbeiter eines andern zugetragen worden sind. Das alles halte ich für Übertreibungen. Die Frage, ob nicht Gewerbtreibende gegen den Verrat von Geheimnissen ihres Betriebes durch Gehilfen und Arbeiter zu schützen seien — eine Frage, über die schon eine ganze Litteratur vorhanden ist —, ist allerdings erwägenswert. Sie ist jedoch so schwierig, daß ich sie hier nicht nebenbei erörtern kann.

In der erwähnten Schrift von Alexander Kay wird auch als eine Art

unredlichen Wettbewerbs bezeichnet die Bildung von Ringen zur künstlichen Preiserhöhung und zur Verdrängung widerstrebender Gewerbsgenossen, und es wird empfohlen, solche Handlungen unter Strafe zu stellen. Es soll nicht geäußert werden, daß auch auf diesem Gebiete recht häßliche Dinge vorkommen können. Aber es ist doch zu schwierig, die Fälle des Mißbrauchs von denen des berechtigten Gebrauchs so zu sondern, daß man nur den Mißbrauch unter Strafe stellen könnte. Einen Vorstoß in dieser Richtung — und zwar ohne alle gesetzliche Grundlage — hat bereits das Reichsgericht in dem bekannten Buchhändlerprozeß gemacht, worin es die Vorstandsmitglieder des Börsenvereins zu einer Entschädigung verurteilte, weil sie einem von dem Verein gefaßten Beschlusse gemäß die Mitglieder aufgefordert hatten, einer Schleuderfirma keine Verlagsartikel mehr zu liefern. Dieser erste Versuch ist aber so unglücklich ausgefallen, daß er wahrlich nicht zur Empfehlung der Sache dienen kann.

Es ist noch die Frage zu erörtern, in welcher gesetzlichen Form die hier besprochenen Interessen des Gewerbestandes am besten zu ordnen seien. Ich würde es für das richtigste halten, wenn es entweder durch Nachträge zur Gewerbeordnung oder durch besondere Gesetze geschähe. Die Einreihung in die allgemeinen Gesetzbücher über Strafrecht und Zivilrecht empfiehlt sich schon deshalb nicht, weil bei der Ordnung der Sache strafrechtliche und zivilrechtliche Bestimmungen in einander greifen müssen.

Gleichwohl scheint der Umstand, daß sich in Frankreich die ganze Lehre aus dem einen Artikel 1382 des Code entwickelt hat, die Kommission für das deutsche bürgerliche Gesetzbuch ermutigt zu haben, auch ihrerseits einen solchen Satz aufzustellen, der die Grundlage für die Lehre enthalten sollte. Nachdem zunächst in § 704 des (ersten) Entwurfs eine sehr verworrene Begriffsbestimmung für die zum Schadenersatz verpflichtenden widerrechtlichen Handlungen gegeben war, wurde in § 705 die weitere Bestimmung getroffen, daß auch eine an sich erlaubte Handlung, wenn sie einem andern zum Schaden gereicht und gegen die guten Sitten verstößt,^{*)} als widerrechtlich gelten solle. Darnach sollten (wie die Motive besagen) auch „illoyale Handlungen“ die Pflicht zum Schadenersatz begründen, womit man offenbar dem französischen Rechte nachstrebte.

In dem Entwurfe zweiter Lesung sind nun allerdings diese Paragraphen

^{*)} Die Bezeichnung des Unfittlichen als „gegen die guten Sitten verstößend“ ist undeutsch (eine wörtliche Übersetzung von *contra bonos mores*). Wir haben zwar von dem Worte „Sitte“ die Wörter „fittlich“ und „unfittlich“ abgeleitet. Aber auf dem Worte „Sitte“ ist ein anderer Begriff haften geblieben. Er bezeichnet nur die Außerlichkeiten des menschlichen Verhaltens. Es verstößt „gegen die guten Sitten,“ wenn jemand in guter Gesellschaft rohe Ausdrücke braucht. Wenn aber jemand lügt und betrügt, so verstößt das nicht gegen die guten Sitten, sondern gegen die Sittlichkeit.

einigermaßen abgeändert worden. Nach § 746 (704) soll zum Schadenersatz verpflichtet sein, „wer vorsätzlich oder fahrlässig ein Recht eines andern widerrechtlich verletzt, oder wer gegen ein den Schutz eines andern bezweckendes Gesetz verstößt.“ Daneben aber soll nach § 749 (705) auch zum Schadenersatz verpflichtet sein, „wer durch eine Handlung, die er nicht in Ausübung eines ihm zustehenden Rechts vornimmt, in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise einem andern vorsätzlich Schaden zufügt.“ Zwischen beiden Bestimmungen ist dann noch ein § 748 eingereiht, der folgendermaßen lautet:

Wer der Wahrheit zuwider eine Thatsache*) behauptet oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines andern zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, hat demselben (diesem!) den dadurch verursachten Schaden auch dann zu ersetzen, wenn er die Unwahrheit zwar nicht kannte, aber hätte kennen müssen. — Eine Mitteilung, deren Unwahrheit dem Mitteilenden unbekannt war, verpflichtet diesen nicht zum Schadenersatz, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hatte.

Dieser § 748 ist für seinen Zweck unzureichend. Wer Unwahrheiten in die Öffentlichkeit bringt, die den Kredit eines andern oder dessen gewerbliche Leistungen herabsetzen, kann sich nicht damit entschuldigen, daß er die Unwahrheiten für wahr gehalten habe, oder daß er ein „berechtigtes Interesse“ an ihrer Mitteilung gehabt habe. Er veröffentlicht die Unwahrheiten auf seine Gefahr, und wenn sie Schaden stiften, so hat er selbst, nicht der andre den Schaden zu tragen. Das fordert die Gerechtigkeit. Das „berechtigte Interesse,“ das man anscheinend aus § 193 des Strafgesetzbuchs herübergenommen hat, paßt ganz und gar nicht hierher.

Was die formulirten §§ 746 und 749 betrifft, so sind diese so abstrakt gefaßt, daß man nichts und alles daraus ableiten kann. Für den Richter sind sie deshalb ohne Wert, für das Publikum gefährlich. Denn die Lehre von der Schadenersatzpflicht im weitesten Umfange ist damit der richterlichen Willkür überlassen. Daß es in unsrer betriebsamen Zeit nicht an Versuchen fehlen wird, diese Bestimmungen in jeder Weise auszubeuten, bedarf wohl keines Beweises. Wenn man nun sagt, man müsse den deutschen Gerichten das Vertrauen schenken, daß sie dabei schon das Richtige treffen würden, so gestehe ich offen, daß ich dieses Vertrauen nicht habe. Es liegen schon warnende Beispiele dafür vor, welcher Verirrungen auch deutsche Richter, sobald sie sich von gesetzlichen Fesseln befreit glauben, auf diesem Gebiete fähig sind. Sollten jene Bestimmungen Gesetz werden, so würden wir bald erleben, daß unsre Gerichte ähnliche maßlose und alberne Verurteilungen zur Entschädigung aussprächen, wie sie uns als Erzeugnisse französischer und englischer Rechtsprechung nicht selten durch die Zeitungen bekannt werden.

*) Wieder diese unsinnige „Thatsache“! Es muß heißen: etwas behauptet. D. Red.