

Vormittagssitzung vom 9. Juni 1943.
Séance du 9 juin 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller-Aarau.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)
Concurrence déloyale. Loi. (Nouveau projet.)

Botschaft und Gesetzentwurf vom 3. November 1942 (BBl I, 665). — Message et projet d'arrêté du 3 novembre 1942 (Feuille fédérale I, 661).

Beschluss des Ständerats vom 1. April 1943.
Décision du Conseil des Etats du 1^{er} avril 1943.

Antrag der Kommission.

Eintreten.

Proposition de la commission.

Passer à la discussion des articles.

Berichterstattung. — Rapports généraux.

M. Lachenal, rapporteur: La discussion actuelle est la suite des longs débats auxquels a déjà donné lieu, devant votre Conseil, le projet de loi présenté en 1934. A ce propos, vos rapporteurs avaient déjà fait l'historique de la question et souligné quelle insistance compréhensible tous les cercles intéressés du commerce et de l'industrie avaient mise à engager le législateur fédéral à présenter une loi d'ensemble sur la concurrence déloyale.

Après presque six ans de discussion ou de stagnation devant les deux Conseils, le projet était arrivé à un point mort, et des divergences insurmontables s'étaient élevées, provenant notamment du fait que par excès de zèle, si j'ose dire, on avait chargé la loi, en cours de route, de dispositions qui visiblement allaient au delà de son but normal et qui fatallement devaient susciter des oppositions irréductibles.

Dès lors en 1941, les deux commissions tombèrent d'accord de suspendre leurs travaux, et prièrent le Conseil fédéral de remanier complètement le projet de loi, en en éliminant les points les plus discutables, notamment toute la question du dumping, l'allusion aux soumissions et adjudications, aux facilités de voyage accordées aux clients, etc. D'autre part, il semblait indiqué d'attendre l'entrée en vigueur du code pénal, ainsi que le sort et la portée des articles constitutionnels et économiques.

C'est ainsi qu'en juin 1941 les deux Conseils unanimes ont décidé de se désaisir jusqu'à présentation d'un nouveau projet.

Le Conseil fédéral, et nous le félicitons de n'avoir apporté aucun retard à ses travaux, présentait déjà le 3 novembre 1942 le projet de loi que vous connaissez, et qui a été approuvé, sous réserve de quelques détails, mais sans que des questions importantes de principe aient compliqué le débat, par le Conseil des Etats.

En réalité, aujourd'hui, c'est à peine si l'on peut dire que se pose la question de l'entrée en matière, contrairement à l'usage constant. En effet le projet, dans son essence et dans son principe, est au bénéfice de l'entrée en matière, décidée en 1935. Les modifications apportées ultérieurement, sorties des délibérations d'une commission d'experts qui se sont réunis en quatre séances, portent d'une façon générale sur les points suivants:

La loi doit résérer son action à la concurrence déloyale au sens strict du mot et doit s'abstenir de mesures de politique économique tendant à limiter la libre concurrence. La loi ne doit régir que des faits communs à toutes les branches économiques. Elle ne doit pas contenir de dispositions sur les procédés déloyaux en affaires (Geschäftsgebaren). Enfin, elle doit conserver des dispositions pénales après les avoir mises en concordance avec le Code pénal suisse et elle ne peut pas sans plus s'en référer simplement au dit Code pénal.

Le principe directeur de la loi est la protection contre la concurrence déloyale en elle-même, davantage que la protection de la personnalité du concurrent lésé lui-même. Le libre exercice de la concurrence reste la base fondamentale du commerce tel que le connaît le législateur, lequel n'a en vue que l'abus de la concurrence économique. Telle est la différence sensible par rapport à l'état juridique actuel, car l'article 48 du Code des obligations n'est en réalité qu'une précision de l'article 28 du Code civil, atteinte aux intérêts personnels, alors que la nouvelle loi se rattache à l'article 2 du Code civil: l'abus manifeste d'un droit qui n'est pas protégé par la loi.

La protection civile reste le point principal de la nouvelle loi. On a maintenu le système de la clause générale, si longuement discutée par les associations intéressées et par le Parlement, appuyée et complétée par l'énumération de certains exemples, mais cette liste n'épuise pas les cas de concurrence déloyale et ne court ainsi pas le danger de se révéler insuffisante. Ces exemples ont d'ailleurs été allégés dans une certaine mesure par rapport à l'ancienne loi.

L'utilité de ce système n'est pas niable: la liste des exemples est de nature à faciliter considérablement les tribunaux dans leur tâche, surtout dans la période du début et jusqu'à ce que le Tribunal fédéral ait pu fixer une jurisprudence dont les effets ne peuvent pas être attendus avant un certain nombre d'années. On a supprimé de cette liste d'exemples les dispositions concernant le dumping, les soumissions, etc., ce qui ne signifie pas nécessairement que ces faits ne puissent pas tomber sous le coup de la clause générale, si l'abus est caractéristique et s'ils constituent une violation de la bonne foi. Ceci est laissé à l'appréciation du juge.

Mais il est indiscutable que le nouvel état de choses consacre un progrès sensible sur le régime juridique basé uniquement sur l'article 48 du Code des obligations lequel était beaucoup trop étroit raison pour laquelle d'ailleurs le besoin non discuté d'une loi générale se fait sentir depuis de longues années.

Ainsi que nous l'avons déjà dit, la loi a laissé de côté toute la question des procédés déloyaux,

et a restreint son action aux abus de la concurrence. Cela ne pouvait cependant pas signifier que la loi refuse toute protection aux clients, et c'est pourquoi elle accorde à ces derniers, avec certaines restrictions, les mêmes droits qu'aux concurrents à raison d'un acte de concurrence déloyale. Mais il faut pour cela que le client ait réellement subi un dommage et cela par un acte adverse qui puisse être caractérisé comme participant de la concurrence déloyale. On a donc donné au client le droit d'intenter les actions prévues par la loi, dans ce qu'elles ont d'essentiel et de pratiquement utile, mais il n'est naturellement pas question de substituer la loi aux actions de droit commun relatives aux vices du consentement, ou à l'action en garantie, qui restent comme par le passé réglée par le Code des obligations et sont naturellement à la disposition de tous.

Sans avoir à entrer ici dans les détails de l'économie de la loi que nous aurons l'occasion d'aborder lors de la discussion des articles, on peut résumer comme suit la pensée du législateur:

Tout abus de la concurrence économique, par tromperie ou mauvaise foi, est un acte de concurrence déloyale. Par exemple, le dénigrement d'autrui, des indications inexactes et fallacieuses sur soi-même ou ses affaires, l'emploi de titres inexacts, la confusion volontairement créée avec les œuvres d'autrui, la subornation d'employés de concurrents, la surprise de secrets de fabrication, la violation de conditions légales, réglementaires ou contractuelles de travail auxquelles le concurrent est lui aussi soumis.

Sur ce dernier point, le Conseil des Etats a ajouté la notion des conditions de travail conformes aux usages professionnels ou locaux. Votre commission n'a pu se rallier à cette manière de voir. Elle estime, d'une part, que la preuve ou même la légitimité d'usages professionnels ou locaux allégués risque d'être difficile à rapporter et en tout cas ne saurait jamais être absolue. D'autre part, le succès croissant des contrats collectifs donne toute garantie pour que des usages et conditions contractuels soient suffisamment spécifiés et détaillés, et pour qu'il suffise d'en réprimer la violation en matière de concurrence déloyale, sans qu'il soit besoin de prévoir des éventualités moins facilement définissables.

Celui qui est lésé par une concurrence déloyale peut s'adresser au juge civil et demander la constatation, la cessation du trouble et la réparation du dommage matériel et moral qu'il a subi.

Le Conseil des Etats a biffé, parmi les éléments de réparation, la restitution du gain, et le Conseil fédéral s'est rallié à cette manière de voir. La majorité de votre commission a rétabli le facteur de la restitution du gain et par conséquent le texte du projet original du Conseil fédéral. Une minorité s'est ralliée au Conseil des Etats. Il vous appartiendra de trancher la question, et vous aurez l'occasion d'entendre, à propos de l'article 3, les arguments, qui sont d'ailleurs sérieux, des partisans et des adversaires.

Il va sans dire que la réparation que reçoit le lésé ne doit pas dépasser le montant du dommage qu'il a subi. Mais il peut arriver que le bénéfice réalisé par une concurrence déloyale soit supérieur

au dommage. Dans ce cas, il est prévu que le juge pourra librement ordonner l'affectation de ce surplus à l'Etat.

L'employeur peut être rendu responsable le cas échéant des actes de concurrence déloyale commis par ses employés dans l'exercice de leur travail.

La loi prévoit des mesures provisionnelles qui ont pour objet, selon une procédure rapide, de fixer l'état de fait et d'assurer que le procès, lorsqu'il aura pu être instruit et qu'il sera terminé, ne laissera pas le demandeur devant le néant. Ces mesures provisionnelles ont suscité d'assez longues discussions et ont provoqué de l'opposition notamment de la part des partisans de l'autonomie des cantons en matière de procédure. Mais ni le Conseil des Etats, ni votre commission n'ont estimé opportun de les supprimer. Il s'agit en effet là non pas d'une question de procédure, car ce sera la procédure cantonale qui organisera le mécanisme même des mesures provisionnelles devant le Tribunal, mais il s'agit bien au contraire d'une question qui touche le fond. Il est à remarquer que dans d'autres lois très analogues (brevets, marques de fabrique etc.) le législateur fédéral n'a pas hésité à prévoir des mesures provisionnelles et que ce système n'a jamais justifié de critiques sérieuses.

Action pénale: On a vu que pour la définition de l'acte de concurrence déloyale au civil, la loi avait pu combiner le système de la clause générale en le complétant par des exemples non limitatifs. Il va de soi que dans le domaine pénal le principe même d'une clause générale était exclu, et que l'on devait s'en tenir à la méthode d'énumération, mais cette fois non plus à titre d'exemples destinés à guider le juge et pouvant être complétés par analogie, mais bien au contraire à titre strictement limitatif. Le droit pénal ne peut se satisfaire d'analogies. Il faut que le sujet de droit sache exactement ce qui est permis et ce qui est défendu, et sache non moins exactement qu'il s'expose à une peine en contrevenant à telle prescription précise de la loi. C'est pourquoi, au risque même d'oublier, ce qui est peu probable, certains états de fait pouvant caractériser un délit éventuel, l'article 14 suit le principe d'une énumération rigoureusement limitative.

Liquidations. Les liquidations abusives sont une forme particulièrement fréquente et aiguë de la concurrence déloyale. Cela est si vrai et a si fortement frappé l'opinion publique que la très grande majorité des cantons ont déjà édicté des lois contre ces abus. Chacun connaît ces liquidateurs professionnels qui submergent le marché de marchandises à bas prix aux dépens des commerces régulièrement installés et organisés. Le principe est qu'une liquidation ne peut être annoncée et exécutée que sur le vu d'un permis délivré par l'autorité cantonale, et qu'une liquidation totale ou partielle ne peut être autorisée qu'après un établissement d'une certaine durée, et enfin qu'après une liquidation totale, l'intéressé ne peut pas être autorisé à ouvrir un commerce analogue avant une certaine durée.

Chacun tombera d'accord que ces principes sont justes et doivent être valables pour tous les cantons. Il suffira que le Conseil fédéral, lorsqu'il étudiera son

ordonnance d'exécution, tienne compte comme cela est prévu, des désirs des cantons, et leur laisse, à l'intérieur de ce cadre, une liberté d'action suffisante. Vous aurez à apprécier si, selon le vœu d'une minorité de la commission, il ne serait pas préférable de renverser la situation, c'est-à-dire de laisser au canton le soin de prendre les dispositions d'exécution nécessaires, à condition bien entendu qu'elles soient soumises au préalable à l'approbation du Conseil fédéral.

Primes. Le projet de 1934 était muet sur la question des primes, en estimant qu'elles tombaient sous le coup de la loi au cas où la prime constituerait une tromperie du client au préjudice d'un concurrent. Le nouveau projet, fort heureusement à notre avis, introduit un article spécial l'autorisant à réprimer les abus en matière de primes. Il est bien entendu que comme par le passé on ne considère pas le fait d'accorder des primes comme étant en soi contraire aux règles de la bonne foi. Là où l'abus commence, c'est comme on l'a malheureusement déjà vu, lorsque pour attirer la clientèle, ou même la tromper, on attribue des primes d'une importance disproportionnée à la valeur de l'achat, telles que par exemple un voyage de vacances dans les Grisons ou une automobile, ou au contraire on trompe le client sur la valeur des primes. Par contre, les ris-tournes et les timbres escompte sont expressément autorisés par la loi et le Conseil des Etats a ajouté la notion «des objets de peu de valeur donnés à titre de réclame». Il va de soi que lorsqu'un commerçant donne à sa clientèle, par exemple aux enfants, des jouets correspondant à peu près à la valeur usuelle de l'escompte accordé sur les achats, ou à l'occasion des jours de fête, nul ne saurait considérer qu'il y a là un acte contraire à la bonne foi et il est bien évident qu'on ne saurait parler là d'un abus en matière de primes.

Incidence sur le droit cantonal: Les diverses lois cantonales resteront en vigueur pour autant que leurs buts n'auront pas été repris et absorbés par la nouvelle loi. Il en sera notamment ainsi au point de vue du droit administratif et des dispositions de surveillance ou de mesures de police, dont la loi fédérale fait en général abstraction.

Il est à remarquer que la plupart, sinon la totalité des lois cantonales visent davantage les procédés déloyaux en affaires (Geschäftsgebaren, protection du client trompé) que la concurrence déloyale au sens plus étroit de la loi fédérale. Leur champ d'action reste donc intact quant aux Geschäftsgebaren et aux sanctions y relatives. Seules sont désormais exclues les prescriptions cantonales concernant l'abus de la concurrence; ce sujet est épousé et d'ailleurs couvert intégralement par la loi fédérale.

En terminant, la commission est heureuse de constater que parmi les très nombreuses requêtes et suggestions qu'elle a reçues des diverses associations et cercles intéressés, aucune ne tendait à une modification tellement fondamentale de la loi qu'elle aboutirait fatallement à son échec devant le Parlement ou devant le peuple, comme la dernière fois, d'une façon générale, les modifications apportées à l'ancien projet de loi ont été jugées satisfaisantes. La situation est donc beaucoup plus claire que lors des discussions antérieures et

nous espérons que cette fois nos délibérations pourront aboutir.

Je dois signaler enfin que le Conseil des Etats a voté une motion invitant le Conseil fédéral à présenter sans tarder une loi sur le travail dans le commerce et les arts et métiers. Je fais allusion au programme économique que s'était tracé le département de l'économie publique, il y a 15 à 20 ans, sous forme d'un tryptique d'importantes lois. La première devait être celle de la formation professionnelle, que nous avons votée il y a une dizaine d'années. La deuxième est précisément la loi sur la concurrence déloyale, que nous espérons tous mener à chef aujourd'hui. La troisième concerne l'artisanat et les métiers. Le Conseil fédéral a toujours estimé qu'il convenait d'attendre que la loi sur la concurrence déloyale fut menée à chef pour aborder ce dernier problème.

Il va sans dire que votre commission s'est associée à cette motion. Mais elle revêt une allure plutôt symbolique en ce sens que déjà devant le Conseil des Etats, le Conseil fédéral a déclaré accepter formellement la dite motion, affirmation que M. le conseiller fédéral Stampfli a répétée devant votre commission. Il est donc entendu que la mise en travail de cette nouvelle loi sera la première tâche du département compétent et qu'il s'y mettra dès que la loi sur la concurrence déloyale sera en vigueur.

Niederhauser, Berichterstatter: Die Kommission, welche die Vorlage betreffend unlauteren Wettbewerb zu behandeln hatte, bestellte als ihren Referenten deutscher Sprache Herrn Nationalrat Gysler. Dieser wurde durch ein Aufgebot zum Militärdienst verhindert, den Auftrag auszuführen, und ich habe mich bereit erklärt, einzuspringen; zwar nicht ohne Bedenken. Zufällig war ich gerade in den letzten Wochen und Tagen durch meinen Beruf besonders in Anspruch genommen und sodann bezeichnete Ihre Kommission Herrn Nationalrat Gysler auch deshalb als Referenten, weil er denjenigen Teil unseres Volkes, nämlich den Gewerbestand vertritt, welcher an dem glücklichen Zustandekommen der Vorlage ein besonderes Interesse besitzt. Diese Bedenken wurden dann überwunden, weil Herr Nationalrat Gysler mir das von ihm schon ausgearbeitete Eintretensreferat zur Verfügung stellte. Ich werde von ihm gern Gebrauch machen, nicht nur, weil ich mir, wenn möglich, jede unnütze Arbeit erspare, sondern weil Sie, verehrte Herren Kollegen, und mit Ihnen die Öffentlichkeit, zuverlässig erfahren sollen, wie sich der Vertreter der Gewerbekreise zur Vorlage stellt. Es ist das wohl auch deshalb von Bedeutung, weil bekanntlich ein hervorragender Vertreter dieser Kreise im Ständerat mit dem bisherigen Ergebnis der Beratungen gar nicht zufrieden ist.

Es sind nur einige wenige Punkte, in denen ich das Referat von Herrn Kollega Gysler ergänze oder meine etwas abweichenden Ansichten glaube geltend machen zu sollen.

Herr Kollege Gysler weist zunächst auf die einlässlichen Botschaften des Bundesrates, und zwar sowohl auf diejenige von 1934 als auch auf die von 1932 hin, also die, welche dem jetzigen Gesetz zugrunde liegt, und macht dann auf einige

Marksteine in der Geschichte der Anstrengungen um eine bündesrechtliche Ordnung gegen den unlauteren oder unerlaubten Wettbewerb aufmerksam.

Schon der bekannte Volkswirtschafter Schmoller führte in seinem Grundriss der allgemeinen Volkswirtschaftslehre, nachdem er die grosse Bedeutung und die günstige Auswirkung der Wirtschaftsfreiheit geschildert hat, folgendes aus:

„Die gesteigerte Konkurrenz hat viel Hässliches und Ungesundes erzeugt; wir können die Missstände nicht erschöpfen, auf das Wichtigste aber müssen wir hinweisen. Ich meine vor allem eine gewisse Korruption im Handel, dann die Erscheinung des „Polypoliums“ und des „Monopoliums“, d. h. die wirtschaftlichen Folgen eines Uebermasses armer Konkurrenten, vor allem der Arbeiter und das Verschwinden aller Konkurrenzen durch Monopbildung. Der liberale Optimismus hat, als er im ganzen mit Recht Gewerbefreiheit, Handelsfreiheit und alles dasjenige erstrebte, angenommen, es werde der bisher überwiegend vorhandene reale Geist des Geschäftslebens sich erhalten, die Oeffentlichkeit werde ihn überall erzwingen, wo etwa der Druck der Konkurrenz den einzelnen zum Gegenteil verführen wolle.“

Dieser Optimismus hat möglichst alle Organisationen zerstört, welche auf Waren und Qualitätsprüfung, auf Hintanhaltung des Betruges im Verkehr hinzielten und die Besorgung der Nachrichtenverbreitung den Einzelnen und den Geschäftsinteressen der Presse allein überlassen. Und die Folge war, dass seit 100 Jahren in den Staaten der wirtschaftlichen Freiheit neben ihren Segnungen, eine Korruption und Betrügerei im Handel und Wandel entstand, eine Täuschung und Belügung des Publikums durch Reklame und Schwindelpresse Platz griff, wie sie wohl noch nie bestanden hatte. Gewiss nicht ohne dass starke Gegenströmungen im Sinne des Anstandes und der Ehrlichkeit von Anfang an vorhanden waren und gegen das Uebel kämpften. Aber sie hatten unter der Wucht der ungezügelten Erwerbsucht weiter Kreise und unter der Schwierigkeit zu leiden, die Konkurrenz mit anständigen Mitteln gegen Betrüger und Schwindler zu halten.“ So Schmoller. Es ist ein unvoreingenommener Forscher, ein Anhänger der sogenannten historischen Schule der Nationalökonomie, dem es vor allem auf die Schilderung der praktischen Wirklichkeit ankam.

Tatsächlich ist nicht bestritten, dass auch in der Schweiz schon bald nach der ausdrücklichen Verankerung des Grundsatzes der Handels- und Gewerbefreiheit in der jetzigen Bundesverfassung nach dem Jahre 1874 sich das Bedürfnis regte, der Freiheit, die von skrupellosen Leuten missbraucht wurde, gewisse Schranken zu setzen. So gehen die Bestrebungen auf Erlass eines Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb auf das Jahr 1892 zurück. Die Notwendigkeit, auf diesem Gebiete zu einer Bundesgesetzgebung zu kommen, trat schon bei den zwei Beratungen der Bundesversammlung um den Art. 34ter der Bundesverfassung zutage. Bereits in den Jahren 1906 und 1907 lehnte sich niemand dagegen auf, dass zum Schutze des Wettbewerbes der freien Wirtschaft Massnahmen zur Unterdrückung unlauterer Machenschaften ergriffen

werden sollten. Wie Ihnen bekannt, kam die Verfassungsrevision 1908, im zweiten Anlauf zustande. Man sah vor, die Ordnung der Wirtschaftsverhältnisse im Gewerbe durch eine Gesetzestriologie durchzuführen, die dem Schutz erstens des gewerblichen Betriebes dienen, zweitens das Lehrlingswesen und die berufstüchtige Ausbildung regeln und drittens den Schutz der Arbeit im Gewerbe herbeiführen sollte.

In der Folge zeigte sich jedoch, dass vordringliche Aufgaben vorher gelöst werden mussten, weshalb sich der Bundesrat verhältnismässig früh dahin entschied, von einem umfassenden Erlass Umgang zu nehmen. Er beschritt den Weg, die Erreichung der vorgenannten Ziele zum Gegenstand getrennter Gesetze zu machen. Bekanntlich dauerte es bis zum 26. Juli 1930, bis endlich die erste Vorlage über die berufliche Ausbildung unter Dach gebracht werden konnte. Diese Regelung brachte der schweizerischen Wirtschaft und besonders dem Handwerk eine Vereinheitlichung der beruflichen Ausbildung und die Möglichkeit der Durchführung genau umschriebener Meisterprüfungen. Die Erwartungen, welche die Wirtschaft an dieses Gesetz knüpfte, sind inzwischen weitgehend in Erfüllung gegangen, und Herr Gysler wie ich zweifeln nicht daran, dass die breite Oeffentlichkeit seinen gesunden Einfluss ebenfalls noch wird zu würdigen lernen.

Heute steht nun das zweite Glied der geplanten Schutzgesetzgebung zur Diskussion: der Erlass zum wirtschaftlichen Schutz der gewerblichen Betriebe, wobei unter „gewerblich“ hier nicht nur die handwerklichen Betriebe und diejenigen des Gastgewerbes und Detailhandels, sondern auch die landwirtschaftlichen und industriellen verstanden werden müssen. Der Bundesrat legt uns in diesem Sinne einen neuen Entwurf zu einem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb vor. Zu seiner Vorgeschichte ist folgendes zu sagen:

1. Die heutige Vorlage hat einen Vorläufer, indem der Bundesrat bereits mit der Botschaft vom 11. Juni 1934 einen Entwurf zu einem solchen Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb den Räten unterbreitete. Die Räte traten ohne Gegenstimme auf die damalige Vorlage ein, was doch wohl dahin ausgelegt werden darf, dass man das Bedürfnis danach auch in jenem Zeitpunkt nicht in Abrede stellen wollte.

2. Im Verlaufe der parlamentarischen Behandlung wurde aber die Vorlage überfrachtet. Zwischen National- und Ständerat ergaben sich grosse Meinungsverschiedenheiten, weshalb man schliesslich, erst im Sommer 1939, unmittelbar vor Kriegsausbruch nichts Besseres mehr wusste, als den Bundesrat mit der Erstattung eines Berichtes zu beauftragen:

a. über die durch die Revision der Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung bedingten Korrekturen an der derzeitigen Vorlage;

b. über die Frage der Ergänzung der Vorlage durch die Aufnahme von Bestimmungen über das unlautere Geschäftsgebaren;

c. über das Verhältnis zwischen dem schweizerischen Strafgesetzbuch und der Gesetzgebung über den unlauteren Wettbewerb, insbesondere darüber, ob mit Rücksicht auf die Annahme des schweize-

rischen Strafgesetzbuches von besondern Strafbestimmungen abgesehen werden könne.

Diesen Bericht legte das Eidg. Volkswirtschaftsdepartement am 30. April 1941 vor, wobei es zu den nachstehenden Schlussfolgerungen gelangte:

a. die Vorlage sei auf die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes im eigentlichen Sinne des Wortes zu beschränken. Wirtschaftspolitische Massnahmen über die Einschränkung des freien Wettbewerbes sollten dagegen gestrichen und in die Ausführungsgesetzgebung zu den revidierten Wirtschaftsartikeln der Bundesverfassung verwiesen werden. Im übrigen sollen im Gesetz nur die für alle Wirtschaftszweige geltenden Tatbestände geregt werden, während die Aufstellung von Sondertatbeständen für einzelne Wirtschaftszweige den Verbänden auf dem Wege allgemeinverbindlich zu erklärender Vereinbarungen und Beschlüsse überlassen werden soll. Die Aufnahme eines besondern Vorbehaltens zugunsten der Allgemeinverbindlichkeitserklärung ist in Erwägung zu ziehen;

b. von der Aufnahme von Bestimmungen über das unlautere Geschäftsgebaren sei abzusehen; diese rein polizeirechtlichen Massnahmen können der kantonalen Gesetzgebung überlassen bleiben;

c. die Strafbestimmungen seien beizubehalten, allerdings unter sorgfältiger Anpassung an das schweizerische Strafgesetzbuch.

Die Sommer-Session 1941 brachte dann das stille Begräbnis der Vorlage 1934, indem sie zum folgenden Beschlusse führte:

a. für eine weitere Beratung der Differenzen besteht kein Interesse mehr, weil in Anbetracht der Auswirkungen der Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung und des schweizerischen Strafgesetzbuches auf den Gesetzesentwurf die Grundlage dieses Entwurfes abgeändert werden muss, und zwar auch bei den Artikeln, die keine Differenzen aufweisen. In ihrer gegenwärtigen Form müsste die Vorlage abgelehnt werden;

b. der Bundesrat wird eingeladen, zuhanden der Räte einen neuen Gesetzesentwurf auszuarbeiten, der diesen Tatsachen Rechnung trägt.

Wir dürfen es dem Chef des Eidg. Volkswirtschaftsdepartementes, wie dem Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit hoch anrechnen, dass sie sich um die rasche Ausarbeitung eines neuen Entwurfs bemühen. Das geschieht wohl, weil sie selbst erkannten, dass ein Gesetz über den unlauteren Wettbewerb zu den dringendsten Aufgaben gehört und es besonders in der langen gegenwärtigen Krisenzeite und der Nachkriegszeit grösste Bedeutung erlangen muss. Mit Herrn Gysler danke ich Herrn Bundesrat Stampfli, wie auch Herrn Direktor Willi und seinen Mitarbeitern für die neue Vorlage. Der Entwurf des BIGA, der auf die zurückgelegten Wirtschaftsartikel und auf das in der Zwischenzeit in Kraft getretene eidgenössische Strafgesetzbuch Rücksicht nahm, wurde dem bewährten Begutachter, Prof. Dr. Germann, unterbreitet und kam dann zu Anfang des letzten Jahres vor eine vom Eidg. Volkswirtschaftsdepartement eingesetzte Expertenkommission. Diese Kommission hat die Vorlage einer überaus gründlichen Prüfung unterzogen, was schon daraus hervorgehen mag, dass über sechs Zwischenentwürfe ausgearbeitet wurden, die

schliesslich im letzten Entwurf des Bundesrates aufgingen.

Dass die Expertenkommission tüchtig am Werke war, zeigt sich wohl schon darin, dass die Vorlage der nationalrätslichen Kommission im wesentlichen dem Ergebnis der Expertenkommission gleicht, indem die nationalrätsliche Kommission in zwei wichtigen streitigen Punkten: der Herausgabe des widerrechtlich erlangten Gewinnes und bezüglich der Ablehnung der Generalklausel im strafrechtlichen Teil der Expertenkommission und damit dem Bundesrat folgt. Wir kommen darauf in der Detailberatung zurück.

Die Notwendigkeit und Dringlichkeit der bundesrechtlichen Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes ist unbestritten. Die bisherige Ordnung auf eidgenössischem Boden genügt nicht, oder es fehlt überhaupt an einer solchen. Der Erlass eines Gesetzes hat den Vorteil einer übersichtlichen Regelung der ganzen Materie. Heute bestehen nur die in den Art. 48 OR, dann auch in Art. 41 und 49 OR, sowie in Art. 28 ZGB und einzelnen Bestimmungen von OR 944ff. betr. die Geschäftsfirmen gebotenen zivilrechtlichen Möglichkeiten, gegen den unlauteren Wettbewerber vorzugehen. Den Hauptartikel bildet unzweifelhaft OR Art. 48, wobei sich aber gerade dieser in der Praxis als völlig unzureichend erweist: er beschränkt den Begriff des unlauteren Wettbewerbs auf die Beeinträchtigung der Kundschaft, ist also zu eng und gewährt daher keinen Rechtsschutz gegen die Erschütterung des Kredits und die Schädigung bzw. Gefährdung der übrigen Grundlagen der Wettbewerbsfähigkeit. Auch die Beseitigung einer eingetretenen Störung bleibt ein Ding der Unmöglichkeit, sowein wie genügende Vorschriften über vorsorgliche Massnahmen existieren, so dass es sich aufdrängt, vom Bunde aus zivilprozessuale Vorschriften aufzustellen.

Ein grosser Vorzug der Vorlage liegt alsdann im Ausbau des strafrechtlichen Schutzes. Die kantonalen Regelungen, welche ja, soweit sie nicht blosses Uebertretungsstrafrecht sind, durch das schweizerische Strafgesetzbuch aufgehoben wurden, waren darin sehr verschiedenartig. Wir finden Kantone, die Spezialtatbestände vorsahen, andere, die die Generalklausel kannten; das schweizerische Strafgesetzbuch selbst sieht in Art. 161/162 ebenfalls eine Generalklausel vor. Sowohl der Ständerat wie unsere Kommission vertreten die Auffassung, dass der strafrechtliche Schutz in einem Spezialgesetz — und um ein solches handelt es sich hier — also im Gesetze selbst geregelt werden müsse. Die Kommission ist also der Expertenkommission auch in diesem Punkte gefolgt. Wir werden gut tun, uns dieser Auffassung anzuschliessen.

Ein weiterer Vorteil des Gesetzesentwurfes liegt in seinen neuen verwaltungsrechtlichen Bestimmungen für das Ausverkaufs- und Zugabewesen. Auch für diese Gebiete ist eine bundesrechtliche Regelung nötig, da die Ausverkäufe und die Zugaben über die Kantongrenzen hinauswirken und kantonale Regelungen deshalb niemals den ihnen zugesetzten Zweck erfüllen könnten.

Im folgenden gebe ich Ihnen einen Abschnitt aus dem Referat des Herrn Kollegen Gysler wieder, dem ich dann einige Bemerkungen glaube beifügen

zu sollen, weil die darin vertretene Auffassung von der Wünschbarkeit bundesrechtlicher Vorschriften zur Bekämpfung des unlautern Geschäftsgebarens nicht von allen Mitgliedern der Kommission dürfte geteilt werden. Herr Gysler führt aus:

Dagegen wurde es in der Kommission als ein Nachteil der Vorlage bezeichnet, dass sie sich auf das eng begrenzte Spezialgebiet des unlautern Wettbewerbs beschränke. Die betreffenden Kommissionsmitglieder machten geltend, die grössten Missstände in Handel und Gewerbe könnten nur bekämpft werden, wenn das Gesetz auch die unberechtigte Benachteiligung der Käufer einer Ware bzw. der Auftraggeber für ein Werk, d. h. das unlautere Geschäftsgebaren miterfasse. In der Tat würde die zivilrechtliche und strafrechtliche Ahndung des unlauteren Geschäftsgebarens eben den Käufer der Waren schützen und damit erst recht gestatten, den unlauteren Geschäftspraktiken in ihrer ganzen Vielfältigkeit auf den Leib zu rücken. Daran hätte der ganze seriöse Handelsstand ein Interesse, und dafür dürfte in der Nachkriegszeit ein sehr lebhaftes Bedürfnis entstehen. Denn es scheint fraglich, ob die Geschäftsmoral nach dem Ende dieses Krieges besser als nach dem Weltkrieg von 1914—1918 sein werde.

Der Unterschied zwischen unlauterem Wettbewerb und unlauterem Geschäftsgebaren liegt darin, dass der erste den Konkurrenten schädigt und die Konkurrenz verfälscht, während das zweite auf Kosten des Käufers, des Kunden geht. Nun tritt das unlautere Geschäftsgebaren in der Praxis allerdings meist in Verbindung mit dem unlauteren Wettbewerb auf; die unseriösen Geschäftsmethoden umschliessen in der Regel beides, so etwa, wenn der Verkäufer eine Ware durch irreführende Angaben, welche die Angebote der Konkurrenz in ungünstigem Licht erscheinen lassen, an den Mann zu bringen sucht, und sich hinterher die Minderwertigkeit der Ware erweist. In dieser Frage, ob sich das eidgenössische Schutzgesetz ebenfalls auf das unlautere Geschäftsgebaren erstrecken soll, hat sich der Bundesrat schon im Jahre 1934 dahin entschieden, sich mit Bestimmungen gegen den unlauteren Wettbewerb zu begnügen. Er bestritt zwar die Notwendigkeit gesetzlicher Handhaben auch gegen das unlautere Geschäftsgebaren nicht, hielt es aber für angebracht, die Regelung dieses eher auf einen lokalen Bereich beschränkten Verhältnisses zwischen dem Lieferanten und dem Kunden den Kantonen anheimzustellen. Tatsächlich sprechen genügend Gründe dafür, die eidgenössische Vorlage nicht zu überlasten und nicht mehr als nötig zu neutralisieren; es muss aber schon hervorgehoben werden, dass damit in allen Fällen, in denen nur der Käufer eine Schädigung nachzuweisen vermag, der Konkurrent den Machenschaften machtlos zusehen muss und er sich mit dem Bescheide abzufinden hat, die Beziehungen zwischen Lieferant und Käufer bleiben eine ausschliessliche Angelegenheit des Kaufvertrages und der einschlägigen Bestimmungen im schweizerischen Obligationenrecht.

Diesen Ausführungen des Herrn Kollegen Gysler gegenüber möchte ich folgendes bemerken: Einig sind wir beide darin, dass die Aufnahme von Bestimmungen zur Bekämpfung des unlautern

Geschäftsgebarens in dieses Gesetz die Vorlage belasten würde und deshalb unterbleiben sollte. Ein ernsthafter Vorstoss, solche Bestimmungen jetzt zu beschliessen, ist nicht gemacht worden. Als solchen Versuch würde ich etwa einen Antrag ansehen, die Vorlage an den Bundesrat zurückzuweisen, mit dem Auftrag, sie durch einen Abschnitt über das unlautere Geschäftsgebaren zu ergänzen.

Auseinander gehen unsere Meinungen über die Wünschbarkeit und Notwendigkeit von Bundesvorschriften betreffend das unlautere Geschäftsgebaren überhaupt. Mir scheint, dieses Gebiet können wir ruhig wie bis anhin den Kantonen zur Regelung überlassen.

Um was handelt es sich? In den ärgern Fällen unlauteren Geschäftsgebarens wird eine Vertragsverletzung, mangelhafte Erfüllung einer Lieferpflicht, Irreführung, Betrug, zivilrechtlicher oder gar strafrechtlicher Art vorliegen. Hier bieten das Zivilrecht, das Obligationenrecht und auch das Strafrecht Mittel, sich dagegen zur Wehr zu setzen. All das ist von Bundes wegen geregelt. Was bleibt noch übrig? Nichts anderes als eine Anzahl polizeilicher Vorschriften, also Vorschriften, welche in das Uebertretungsstrafrecht gehören, wie etwa die, dass die Preise in der Landeswährung und Menge und Gewicht in den gesetzlichen Massen angegeben werden müssen und dergleichen mehr. Das Uebertretungsstrafrecht hat das schweizerische Strafgesetzbuch den Kantonen überlassen, und dabei wollen wir es auch bei dem Geschäftsgebaren bewenden lassen. Die Anschauungen und Bedürfnisse sind zudem von Kanton zu Kanton recht verschieden. In den Schlussbestimmungen dieses Gesetzes, in Art. 24, werden denn auch ausdrücklich die kantonalen gewerbe- und handelspolitischen Vorschriften, insbesondere diejenigen gegen unlauteres Geschäftsgebaren, vorbehalten. Wir werden in der Detailberatung über den Umfang dieses Vorbehaltens noch sprechen müssen.

Uebrigens bestehen eidgenössische Vorschriften in grosser Zahl, welche das Geschäftsgebaren betreffen. In Ausführung von Art. 40 der Bundesverfassung hat der Bund sehr eingehend geregelt, wie gemessen und gewogen werden soll, und gestützt auf Art. 69bis der Verfassung hat er ein Gesetz und eine sehr ausführliche Verordnung über den Verkehr mit Nahrungs- und Genussmitteln und von anderen Gebrauchs- und Verbrauchsgegenständen erlassen. Damit ist schon für ein sehr grosses Gebiet der Produktion und des Handels der Wunsch nach Bundesvorschriften betreffend das Geschäftsgebaren erfüllt. Durchgehen Sie einmal genau diese Vorschriften, und dann wird Ihnen vielleicht der Wunsch vergehen, der Bund möge auch noch für den Verkehr mit allen andern Waren den Polizeibüttel machen.

Nun wiederum zurück zu den Ausführungen des Herrn Kollegen Gysler. Er hebt als Grundsätzliches der neuen Vorlage folgendes hervor:

Der Entwurf stellt im Gegensatz zum Entwurf von 1934 den freien Wettbewerb, den Leistungswettbewerb, in den Mittelpunkt des gebührenden Rechtsschutzes, d. h. er beschränkt sich also auf die zivilrechtliche, strafrechtliche und teils auch gewerbepolizeiliche Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. Er sieht von allen wirtschafts-

politischen Beschränkungen des freien Wettbewerbes ab. Der Entwurf entspricht aber in grundsätzlicher Hinsicht den Anforderungen, die an ein wettbewerbsrechtliches Sondergesetz zu stellen sind, nämlich auf der einen Seite den unzulässigen vom zulässigen Wettbewerb abzugrenzen und die Tatbestände des unzulässigen Wettbewerbes festzulegen, anderseits dem verletzten oder bedrohten Mitwerber den nötigen Rechtsschutz gegen unzulässige Wettbewerbshandlungen zu gewähren und deren Rechtsfolgen festzulegen. Der Gesetzgeber will den Missbrauch des freien Wettbewerbes bekämpfen. Im Vordergrund steht der Kampf gegen jeden Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbs durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen. Das Schwergewicht der vorgesehenen Sanktion liegt zunächst im zivilrechtlichen Schutze, an welchen sich aber unter Umständen strafrechtliche Sanktionen anschliessen können.

Der Entwurf gibt das Klagerecht nicht nur dem geschädigten Konkurrenten, sondern auch dem Kunden, sofern sich dieser in seinen Interessen verletzt fühlt. Neu ist, dass ebenfalls die Berufs- und Wirtschaftsverbände für gewisse Klagen die aktive Legitimation erhalten sollen. Müsste diese Möglichkeit fallen, so würde das Gesetz für den gewerblichen Mittelstand fast alles von seiner Bedeutung verlieren, weil das Prozessrisiko zu gross und die Folgen für den einzelnen Gewerbetreibenden unabsehbar bleiben würden, womit es einer, der auf Anständigkeit hält, äusserst selten wagen könnte, gegen einen Schädling, einen unlauteren Konkurrenten gerichtlich vorzugehen.

Schliesslich haben die Expertenkommission und der Bundesrat eine Neuerung aufgegriffen, die im ausländischen Recht weitgehend Eingang gefunden hat, nämlich die Herausgabe des widerrechtlich erworbenen Gewinnes. Sie sagten sich, dass, wer die Grundsätze von Treu und Glauben nachweisbar verletzt habe, nicht Anspruch darauf erheben könne, den Gewinn aus der unlauteren Handlung für sich behalten zu dürfen.

Die ständeräthliche Kommission hat dieser Lösung zugestimmt, der Ständerat hat sie abgelehnt, die nationalräthliche Kommission hat mit einigen Änderungen der Fassung des Bundesrates auf Herausgabe des widerrechtlich erworbenen Gewinnes beigeplichtet. Darauf werden wir in der Einzelberatung zurückkommen.

Zur verfassungsmässigen Grundlage ist zu sagen, dass sich die Vorlage in der Hauptsache auf Art. 64 und 64bis der Bundesverfassung über die Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Zivil- und Strafrecht stützt. Der Geltungsbereich des Gesetzes beschränkt sich also nicht nur auf das Gewerbe im engen Sinne; die neuen Bestimmungen gelten, wie der Art. 48 OR und Art. 161 StGB, an deren Stelle sie treten sollen, auf allen Gebieten des freien Wettbewerbes, also auch für die Landwirtschaft wie für die Industrie, wie für die freien Berufe. Art. 34bis wird lediglich für die im Gesetz enthaltenen Sondervorschriften polizeilicher Natur über das Ausverkaufs- und Zugabewesen beigezogen.

Noch einige Worte über die Stellung der verschiedenen Organisationen zum Gesetz. Zum Entwurf hat zustimmend Stellung genommen der

Schweizerische Gewerbeverband. Er sieht darin ein Postulat der Verwirklichung entgegen, das er seit 1880, d. h. seit mehr als 60 Jahren, verfocht und das einen Hauptgrund zur Verfassungsrevision von 1908 bildete. Der damalige Berichterstatter, Nationalrat von Steiger, führte darüber in der Sitzung vom 12. Juni 1906 folgendes aus:

„Ich will verzichten auf eine Schilderung all der Uebelstände, welche auf dem Gebiete des Gewerbeswesens sich geltend machen und welche den Wunsch nach Besserung, nach Ordnung der Verhältnisse hervorgerufen haben. Ich erwähne nur, dass wir jedenfalls mit dem Ständerat dafür halten, dass im gewerblichen Leben, in den Arbeitsbedingungen, im Hausierhandel, in der unlauteren Konkurrenz Missverhältnisse und Missstände obwalten, welche einem den Eindruck machen, wir leben eigentlich nicht mehr in einer Zeit gesetzlicher Ordnung auf diesem Gebiete, sondern in einer Zeit der Unordnung, der Desorganisation, der Anarchie!“

Es wird also niemand behaupten können, dass man den Forderungen des schweizerischen Gewerbes nun überstürzt Rechnung tragen wolle.

Um im Hinblick auf einen eventuellen Abstimmungskampf allfälligen Missverständnissen schon jetzt zu begegnen, betont Herr Gysler als Gewährsmann des schweizerischen Gewerbes schon jetzt, dass dieses unsere Vorlage keineswegs zur Unterdrückung des unbequemen Wettbewerbs, sondern einzig und allein zur Bekämpfung des wirtschaftlich ungesunden Wettbewerbs in Kraft gesetzt sehen will. Der Schweizerische Gewerbeverband bekennt sich vielmehr zur freien Konkurrenz, soweit sie sich im Rahmen des Grundsatzes von Treu und Glauben hält und auf ausgewiesener beruflicher Tüchtigkeit beruht. Er betrachtet aber ein Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb als unumgängliche Ergänzung zum Prinzip der Handels- und Gewerbefreiheit und glaubt, erst ein solches Gesetz biete die nötige Gewähr dafür, dass die freie Konkurrenz und die Privatwirtschaft in einem freiheitlichen Staate aufrecht erhalten werden können.

Demgegenüber liess der Verband Schweizerischer Konsumvereine das Eidg. Volkswirtschaftsdepartement wissen, dass er sich gegenüber den Bestrebungen auf Erlass eines Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb immer passiv verhalten habe und ihn auch die neue Vorlage nicht überzeugen könne, er vermöge deren Notwendigkeit nicht zu erkennen.

Damit über die Haltung des Verbandes Schweiz. Konsumvereine zum Gesetz keine falschen Auffassungen entstehen, möchte ich Ihnen den zusammenfassenden Passus eines längern Artikels von Herrn alt Nationalrat Dr. Oskar Schär im „Konsumverein“ verlesen, eines Artikels, auf den sich die Eingabe der Direktion des Verbandes ausdrücklich bezieht:

Nach dem Hinweis, dass die Selbsthilfegenossenschaften bisher nie wegen unlauteren Wettbewerbs geklagt haben und trotz einem Bundesgesetz auch in Zukunft nicht als Kläger auftreten werden, führt Herr Schär aus:

„Anderseits ist zuzugeben, dass im auf Gewinn aufgebauten Handels- und Gewerbebetrieb unlautere Wettbewerbshandlungen vorkommen, nicht nur gegenüber Selbsthilfegenossenschaften, sondern auch

gegenüber auf dem gleichen Prinzip aufgebauten Betrieben, und dass dann deren Geschäftsinhaber schützender Massnahmen gegenüber unanständigen Konkurrenten bedürfen. Die Selbsthilfegenossenschaften haben also keine Veranlassung, gegenüber einer Gesetzgebung auf diesem Gebiete Stellung zu nehmen, unter der Voraussetzung, dass man sie als auf ganz andern Grundsätzen aufgebaute Betriebe diesem Gesetz nicht unterstellt oder, wenn das nicht erreichbar ist, keine Vorschriften erlässt, die der Weiterentwicklung der Genossenschaften Schwierigkeiten verursachen könnten.“

Es ist klar, dass auch die Selbsthilfegenossenschaften dem Gesetz unterstellt werden; hingegen wird die Voraussetzung, dass es deren Weiterentwicklung nicht erschweren soll, erfüllt werden, sofern der Nationalrat, wie es die Kommission vorsieht, in Art. 22 ausdrücklich erklärt, Rückvergütungen seien keine Zugaben. Man darf also annehmen, dass von Seite der Selbsthilfegenossenschaften keine Opposition gemacht werden wird, wenn das Gesetz von ihnen auch nicht als eine Notwendigkeit gefordert wird.

Der Schweizerische Gewerkschaftsbund und die Vereinigung schweizerischer Angestelltenverbände gaben dem Wunsche Ausdruck, dass mit dem Erlass über den unlautern Wettbewerb zugleich auch mit dem letzten Stück der ursprünglich vorgesehenen eidgenössischen Gewerbegegesetzgebung, der Ordnung der Arbeitsverhältnisse im Gewerbe, ernst gemacht und die beiden Vorlagen miteinander verknüpft werden möchten. Die schweizerische Vereinigung für Sozialpolitik begrüsste die Wiederaufnahme der Vorbereitungen für das Bundesgesetz gegen den unlautern Wettbewerb, regte aber auch ihrerseits an, dass mit der Einführung dieses neuen Wettbewerbsrechts ebenfalls für den vermehrten Schutz der Arbeiterschaft im Gewerbe, eventuell durch ein Rahmengesetz, unter möglichster Förderung der Gesamtarbeitsverträge, gesorgt werde. Dementsprechend hat der Ständerat einer Motion des Herrn Ständerat Dr. Klöti des Wortlauts zugestimmt:

„Der Bundesrat wird eingeladen, den Räten beförderlich einen Gesetzesentwurf über die Arbeit im Handel und in den Gewerben vorzulegen.“

Der Ständerat hat der Motion zugestimmt, ebenso unsere nationalrätliche Kommission, und Herr Bundesrat Dr. Stampfli hat die Entgegennahme der Motion zugesichert und es auch übernommen, nach der Verabschiedung des vorliegenden Gesetzes an die Arbeit zu gehen und im Sinne der Motion Klöti einen Entwurf über die Arbeit im Handel und in den Gewerben vorzubereiten. Es sei aber festgehalten, dass sich der Schweizerische Gewerkschaftsbund und verschiedene Gewerkschaften sehr positiv für den Gesetzesentwurf aussprechen.

Eine konsequente, ablehnende Haltung zum Entwurf nahm die Basler Handelskammer ein. Sie beantragte, auf die Vorlage nicht einzutreten, und zwar deshalb, weil sie den Zeitpunkt nicht für passend erachtete. Sie argumentiert, dass wir in der Kriegswirtschaft seien, dass die Rationierung, die Preiskontrolle und das kriegswirtschaftliche Be willigungsverfahren die Konkurrenz einschränken. Die Basler Handelskammer übersieht ganz offenkundig, dass wir die Konkurrenz nicht einschränken

wollen und wir das Gesetz für die Nachkriegszeit noch mehr benötigen, als es schon in den letzten 50 Jahren der Fall war, wo es eine grosse Lücke auszufüllen gehabt hätte. Uebrigens darf füglich gefragt werden, welcher Zeitpunkt dann passend wäre, nachdem wir in den letzten 40 Jahren Vorkriegszeiten, Kriegszeiten, Nachkriegszeiten, Konjunktur- und Krisenperioden, wiederum Vorkriegszeiten und Kriegszeiten erlebt und in allen Epochen Massnahmen gegen die unlautern Machenschaften in der Wirtschaft, gegen die besondern Schlaumeiereien nötig wurden.

Die einstimmige Kommission des Nationalrates empfiehlt Ihnen, auf die Vorlage einzutreten. Unser Rat hat im Jahre 1934 den grundsätzlichen Beschluss zur bundesrechtlichen Ordnung des unlauteren Wettbewerbs bereits einmal gefasst und durch den Auftrag an den Bundesrat zur Ausarbeitung einer neuen Vorlage im Jahre 1941 sich zu der gleichen Auffassung bekannt.

Hiermit glaube ich die Ausführungen zum Ein treten schliessen zu können, die Beratung der einzelnen Artikel wird uns Gelegenheit geben, einige wichtige und interessante Punkte — Differenzen mit dem Ständerat — eingehender zu erörtern.

Allgemeine Beratung. — *Discussion générale.*

Muheim: Bei Betrachtung des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb muss man in allgemeiner Hinsicht und in der Hauptsache von zwei Punkten ausgehen: von einem rechtlichen und von einem praktischen Standpunkt, d. h. die Angelegenheit de iure und de facto kurz behandeln.

Keine menschliche Gesellschaft kann ohne Normen und Regeln rechtlicher und moralischer Natur in Ordnung auskommen. Der alte Stolz, frei zu sein, der uns Schweizern so stark eingewurzelt liegt, ist an und für sich ganz schön und gut. Allein die Freiheit muss behütet und beschirmt sein und bewegt sich in gewissen Grenzen. Auch im Geschäftsleben stossen die Interessen verschiedener Nebenmenschen gegeneinander. Es handelt sich darum, im vorliegenden Entwurf den rechtlichen Rahmen aufzustellen und die Grundsätze festzulegen, die anordnen, was im Geschäftsleben und im Wettbewerb verboten sein soll. Prof. Germann hat in seiner Broschüre über die Grundfragen des strafrechtlichen Schutzes gegen den unlauteren Wettbewerb u. a. geschrieben: „Es gibt keine besondern Wettbewerbsgüter, die vor Eingriffen gesichert wären. Ein solcher Monopolschutz stände im Widerspruch zum Grundgedanken des freien Wettbewerbs. Nur dessen Missbrauch gilt es zu bekämpfen. Das ist der Sinn gesetzlicher Vorschriften gegen den unlauteren Wettbewerb. Dieser Missbrauch liegt in den Mitteln, die zum Wettbewerb verwendet werden. Die Mittel des unlauteren Wettbewerbs verstossen gegen die Grundsätze von Treu und Glauben. Jeder hat aber Anspruch auf den Platz, den er im ehrlichen Wettbewerb erobert kann. Wird der unlautere Wettbewerb dagegen als Missbrauch des Wettbewerbs aufgefasst, so ergeben sich hiefür weniger Schwierigkeiten, aber die Grenze zwischen zulässigem und unzulässigem Wettbewerb ist zweifelhaft.“ Es gibt ferner nach dem Buch von Prof. Röpke, „Die Lehre von

der Wirtschaft“, ein Berufsethos, das gesetzlich geschützt werden muss, gewissermassen in einem Kodex sittlicher Mindestnormen. Nach Röpke ist der reine Geschäftsgeist durch eine gewisse anständige Haltung zu bändigen. Das will offenbar der Gesetzesentwurf zustande bringen. Der Grundstein des Gebäudes, wenn man so sagen darf, liegt daher in der Definition des unlauteren Wettbewerbs. Man versteht, dass die Aufstellung und die Fassung dieses Begriffes auf grosse Schwierigkeiten stiess. Es scheint mir aber, dass der Gesetzesentwurf nach sorgfältiger Ueberlegung das Beste enthält, das erzielt werden konnte. Das Gesetz stellt auf eine Handlungsweise und ein Geschäftsgebaren ab, die in ihren Mitteln gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen. Treu und Glauben stehen daher im Mittelpunkt des Gesetzesentwurfs und bilden gewissermassen die rechtliche Grundlage zum weiteren Ausbau der Vorschriften. Man hat schon oft versucht, den Begriff von Treu und Glauben exakt festzulegen. Eine einwandfreie, genaue Definition ist jedoch noch kaum ohne Möglichkeit einer Bemängelung aufgestellt worden. Im grossen und ganzen aber legt Treu und Glauben das Hauptgewicht auf das Moment des gegenseitigen Vertrauens und der gegenseitigen Verbundenheit und der Ehrlichkeit. Treu und Glauben bedeutet also Schutz des Vertrauens, Schutz vor Verstoss gegen die Wahrheit, Schutz gegen unwahre Auskündigungen, in diesem Falle auch Rücksicht auf die Gemeinschaft, auf den Kunden und auf den Beruf. Denn mit dem Gefühl der Gemeinschaft muss auch ein Gefühl der Gerechtigkeit und der Aufrichtigkeit verbunden sein. Der Hauptschöpfer des Zivilgesetzbuches, Prof. Eugen Huber, hat eine enge Verbindung von Recht und Moral immer anerkannt, und er bezeichnet ausdrücklich das Ethos als ein Rechtelement. Treu und Glauben kann keine unwahre Auskündigung dulden und stempelt eine solche zu unlauterm Wettbewerb, der bekämpfenswert ist. Auch nach dem Zivilgesetzbuch hat man bei der Ausübung der Rechte und bei Erfüllung der Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln. Doloses Verhalten darf unter keinen Umständen geschützt werden. Das Gesetz darf daher als allgemeiner Massstab für die Handlungsweise im Geschäftsleben, als eine notwendig gewordene Schranke in der Rechtsausübung bezeichnet werden. Wenn es das Gesetz erreichen kann, gegenseitiges Vertrauen und guten Glauben zu stärken und Missbräuche zu bekämpfen, die gegen die Ansichten ex aequo et bono verstossen, dann erringt es sich seine Zweckbestimmung. Die Praxis wird vervollständigen müssen.

Von der praktischen Seite aus betrachtet, möchte ich folgendes beifügen. Man spricht in den letzten Jahren viel und laut über Korporationenstaat, über berufsständische Ordnung, über Stände-staat, über korporative Idee und dergleichen. Ich kann mich nicht zu grossem Zutrauen zu diesen Neuerscheinungen aufschwingen, wenn sie auch noch so stark auf dem Büchermarkt vertreten sind. Angesichts der tief verankerten Freiheitsliebe des Schweizervolkes verspreche ich mir kaum einen durchschlagenden Erfolg dieser und ähnlicher Bestrebungen, die alle mehr oder weniger auf stark autoritärer Grundlage und Handhabung stehen.

Als viel wichtiger darf man es erachten, ein Gesetz zu schaffen, das hauptsächlich dem Handwerk und dem Gewerbe Schutzmaßnahmen für eine ehrliche Geschäftstätigkeit bringt. Ein ehrenhafter Kaufmann kann nur Genugtuung und Beruhigung finden und empfindet sicher keine Besorgnis vor den Vorschriften dieses Gesetzes. Mehr als komplizierter und langer Theorien bedarf der Gewerbestand praktischer gesetzlicher Massnahmen zum Schutze seines ehrlichen Strebens. Das Gesetz wird nicht alle Situationen meistern. Besonders das Lavieren in Grenzsituationen betr. die erlaubte und unerlaubte Anpreisung, wie ein Ausdruck lautet, ist schwer zu erfassen. Alles Heil erwarte man also keineswegs von der gesetzlichen Regelung dieser Materie. Es stellt aber das Mindeste vor, dass dem Gewerbestand, dem sehr wenig Hilfe in Form von Subventionen zukommt, wenigstens ein gesetzlicher Schirm zugebilligt wird. In diesem Sinne möge der vorliegende Entwurf ein Schutz gegenseitigen Vertrauens werden. Ein Handwerk oder ein Gewerbe kann unter Umständen hemmungslos bis zum Verschwinden konkurrenzieren, und Berufstätige können innerhalb des handwerklichen und gewerblichen Mittelstandes in ihrer selbständigen Existenz durch unlautere Konkurrenzierung bedroht werden.

Die Erhaltung eines lebensfähigen gewerblichen Mittelstandes stellt auch eine Aufgabe staatlicher Politik dar. Möge es von den vorliegenden rechtlichen Bestimmungen wahr werden, was jemand geschrieben hat: „Das Gesetz wird gemacht, um die Sitten zu verbessern.“

Die freisinnig-demokratische Fraktion Ihres Rates schliesst sich den allgemeinen Grundsätzen der Vorlage an und empfiehlt Ihnen deren Annahme.

Walder: Die Fraktion der Unabhängigen wird dem Antrag auf Eintreten keine Opposition machen. Wir sehen uns aber genötigt, einige ganz deutliche Vorbehalte anzubringen.

Nach unserer Auffassung stellt die Vorlage ein ziemlich gewagtes Experiment dar. Sie soll in gewissem Sinne einen Ersatz für die auf das Eis gelegten Wirtschaftsartikel bilden. Nun sind wir uns im klaren, dass manches in unserer Wirtschaft einer bessern Ordnung bedarf. Aber die Kunst besteht darin, den richtigen Weg zu finden und die zu treffenden Massnahmen so zu gestalten, dass der seriöse freie Wettbewerb gewährleistet und vorab, dass die Konkurrenzfähigkeit unserer Industrie erhalten bleibt. Sonst nützen die schönsten Gesetze nichts. Das Gewerbe, das immer besondern Wert auf derartige Massnahmen legt, sollte sich darüber im klaren sein, dass die schönsten Gesetze illusorisch werden, wenn die Wirtschaftskonjunktur als Ganzes zusammenbricht.

Zu der Vorlage möchte ich zunächst persönlich folgendes bemerken. Ich bedaure, dass sie ein Gebiet nicht erfasst, das ich von jeher als besonders gefährlich betrachtete, gerade für die Erhaltung des freien Wettbewerbes. Das sind die Auswüchse im Konkurs- und Nachlassvertragswesen. Die Neuerscheinungen, die man dort beobachten konnte, besonders in der Vorkriegszeit, auch in den 20er Jahren, haben eigentlich den Bestrebungen gegen

die Handels- und Gewerbefreiheit Auftrieb gegeben. Ich begreife die Gewerbetreibenden sehr wohl, wenn sie immer wieder auf derartige Auswüchse hingewiesen haben, wenn sie konstatieren mussten, wie ein Konkurrent zuerst die Preise masslos unterbot und sonst das Geschäft unseriös führte, nachher in aller Ruhe einen Nachlassvertrag abschloss und nach kurzer Zeit das Spiel von neuem beginnen konnte, beispielsweise unter dem Deckmantel einer Firma der Ehefrau oder eines Sohnes oder einer A.-G. Diese bedauerlichen Erscheinungen, die allerdings heute wegen der Kriegskonjunktur und bereits in den letzten Jahren vor dem Kriege zurückgegangen sind, dürfen wir nicht vergessen; sie werden wieder kommen. Ich würde es daher sehr begrüssen, wenn auf diesem Gebiete ganz energisch eingeschritten würde, so dass die, die ihren Verpflichtungen nicht mehr nachkommen und beispielsweise Nachlassverträge zu ganz niedrigen Prozentsätzen abschliessen, nachher in ihrer selbständigen Berufsausübung eingeschränkt werden könnten. Hierüber sagt das Gesetz aber nichts und regelt damit einen wichtigen Abschnitt im Wirtschaftsleben noch nicht.

Auf der andern Seite bildet die Vorlage einen gewissen Fortschritt gegenüber derjenigen von 1934, und zwar in folgenden Punkten. Zunächst wurde zwar unterlassen, einen Spezialtatbestand gegen die Preisschleuderei zu schaffen, bzw. die Unterbietung bei Submissionen, weil diese Frage ganz besonders kompliziert war. Man hat aber den Ausweg in der Weise gefunden, dass man dem Gewerbe sagte: Dieser Tatbestand kann eventuell unter die Generalklausel subsummiert werden. In den Protokollen finden Sie entsprechende Auseinandersetzungen seitens der Herren Iten, Gysler und Lachenal; aber auch Herr Bundesrat Stampfli hat ausdrücklich erklärt, dass besonders krasse Fälle von Preisunterbietung durch die Generalklausel erfasst werden können. Da kommen wir zu einer grossen Schwierigkeit. In welchem Falle ist die Preisunterbietung strafbar? Was ist das Kriterium? Ist beispielsweise jeder Verkauf unter Ankaufspreis strafbar? Wenn man diese Sache näher untersucht, muss man zugeben, dass eine solche Definition unmöglich wäre. Ich weiss, jeder Kaufmann empfindet es als störend, als geradezu krass, wenn sein Konkurrent einmal dazu kommt, unter Ankaufspreis zu verkaufen; aber wenn er selbst dann in die Lage kommt, einmal eine solche Disposition treffen zu müssen, dann beansprucht er dieses Recht zweifellos für sich. Solche Fälle sind sehr wohl möglich, bei einem plötzlichen Sturz des Marktpreises, wenn die Gefahr besteht, dass eine Ware in Verderbnis gerät, beispielsweise Obst und Gemüse, oder wenn die Gefahr besteht, dass die Ware aus der Mode kommt. Hier muss der Kaufmann eine gewisse Bewegungsfreiheit haben. Die will er unbedingt gewahrt wissen.

Theoretisch ist die Sache so, dass unlauterer Wettbewerb wegen Preisunterbietung dann vorliegt, wenn die Preisunterbietung erfolgt in der Absicht, den Konkurrenten zu schädigen und den Markt zu beherrschen. Wir haben dafür typische Beispiele in der Industrie, beispielsweise in der Zementindustrie, wo grosse Konzerne mit der Gewährung von Preisen unter den Selbstkosten nichts

anderes bezweckten, als eine gewisse Konkurrenz zu erledigen und nachher die Preise sofort in die Höhe zu treiben. Das ist selbstverständlich unlauterer Wettbewerb. Die Schwierigkeit besteht darin, festzustellen und festzulegen, wann diese Absicht vorhanden ist. Diese Absicht ist natürlich ein innerer Vorgang, und der Preis bietet kein Kriterium dafür, ob diese Absicht besteht. Hier besteht also die ausserordentliche Schwierigkeit der Formulierung der Generalklausel.

Einen Fortschritt erblicke ich bei der Vorlage in der Einführung eines Klagerechtes für den Konsumenten und nicht bloss für den Gewerbetreibenden und Fabrikanten. Das ist etwas ganz anderes als der Entwurf von 1934. Dort wurde der Konsument wissentlich ignoriert. In der damaligen Botschaft hieß es einfach, der Konsument werde auf das Obligationenrecht verwiesen. Wenn man ihm minderwertige Ware liefere, könne er sich auf Grund des Obligationenrechtes an den Richter wenden. Das ist aber eine ganz einseitige Betrachtungsweise. Wenn man schon so weit geht, den Verbänden, die gar nicht direkt geschädigt sind, ein Klagerecht einzuräumen, so wäre es doch durchaus unbillig gewesen, nicht auch den zunächst Geschädigten, den Konsumenten, das gleiche zu gewähren. In sehr vielen Fällen, insbesondere in allen Fällen der Lit. a, b und c, ist der Konsument tatsächlich der zunächst Geschädigte. Ich meine hier die Fälle von schwindelhafter Reklame und betreffend den Missbrauch von unzutreffenden Titeln. Hier bin ich der Ansicht, dass doch in allererster Linie der Konsument der Betroffene ist und erst in zweiter Linie der Konkurrent. Ich begrüsse daher, dass dieses Klagerecht des Konsumenten geschaffen wurde. Es mag in der Praxis ziemlich viele Fälle geben, wo es zur Anwendung kommen kann, ich denke speziell an die Versandgeschäfte. Es gibt in allen möglichen Branchen Versandgeschäfte, die eine wenig seriöse Reklame treiben. Wenn irgendein Käufer dann hereingefallen ist, kann er unmöglich wegen einer Ware im Preise von 20 oder 50 Franken eine Zivilklage an einem ganz andern Orte der Schweiz führen. Hier hat er nach der Vorlage nun die Möglichkeit, durch eine Strafanzeige sein Recht zu wahren und zu verhindern, dass der Schwindel weitergeht.

Ich bin auch der Ansicht, dass dieses Klagerecht des Konsumenten noch ausgebaut werden kann, und zwar im Sinne der Verhinderung der Ausbeutung durch zu hohe Preise, speziell durch Trusts und Kartelle. Wir müssen daran denken, dass eines Tages die Preiskontrolle verschwinden wird. Dann kann es unter Umständen sehr nützlich sein, wenn der Konsument durch eine solche Klage sich vor Ausbeutung wehren kann. Auf alle Fälle wäre die Vorlage meines Erachtens untragbar gewesen, wenn man auf der einen Seite den Verbänden das Klagerecht eingeräumt hätte, den Konsumenten aber nicht.

Eine wichtige und rechtlich etwas komplizierte Neuerung ist die Einführung der Klage auf Herausgabe des unrechtmässigen Gewinnes. Diese Neuerung wird, wie mir bekannt ist, von verschiedener Seite kritisiert. Ich finde sie auch etwas kompliziert; aber so schlimm wie der Ständerat sie ansieht, ist sie eben doch nicht. Ich glaube, von dieser

Klage wird verhältnismässig in wenig Fällen Gebrauch gemacht werden. Sie stellt eine Analogie dar zum Recht auf Herausgabe des Gewinnes bei Patentverletzungen.

Nun komme ich zu den Bedenken, die unsererseits gegen die Vorlage bestehen. Sie richten sich in erster Linie gegen die etwas unpräzisere Formulierung der Generalklausel. Ich mache Sie darauf aufmerksam, dass auf Seite 23 der Botschaft gesagt wird, ein subjektives Verschulden werde gar nicht verlangt, es gehöre nicht zum Tatbestand. Es sei möglich, jemand auf Grund dieses Gesetzes zu belangen, ohne dass ein subjektives Verschulden vorliege. Das ist ausserordentlich weitgehend.

Sodann hätte ich es sehr begrüsst, wenn in das Gesetz die Definition des unlauteren Wettbewerbs aufgenommen worden wäre, wie sie von Herrn Prof. Germann in der Expertenkommission gegeben wurde. Diese Formulierung lautet:

„Unlauterer Wettbewerb im Sinne dieses Gesetzes ist jeder Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbs durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen, sei es, dass sie bestimmt oder geeignet sind, andere von vornherein aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder darin zu behindern, sei es, dass dadurch das eigene Angebot im Wettbewerb oder das Angebot eines Dritten entgegen dem Leistungsprinzip begünstigt wird.“

Was ich an der Definition begrüsse, ist speziell der Hinweis auf das Leistungsprinzip. Ich bedaure es, dass diese Fassung — wohl weil sie etwas lang ist — von der Kommission und vom Bundesrat nicht übernommen wurde. Es würde vielleicht nicht schaden, wenn der Vertreter des Bundesrates die Erklärung abgäbe, dass diese Definition dem Sinne der Vorlage entspricht, und zwar eben speziell wegen der heiklen Frage der Preisunterbietung. Ich glaube, diese Definition wäre von Wert wegen der Auslegung der Frage der Preisunterbietung. Herr Dr. Schär hat in einem interessanten Artikel im Organ des Verbandes schweizerischer Konsumvereine ein treffendes Beispiel dafür erwähnt, wie man dazu kommen kann, unter dem Ankaufspreise verkaufen zu müssen. Er erwähnt den Fall, dass gegen Ende des letzten Weltkrieges hohe Damenstiefel sehr modern gewesen seien, trotz des Ledermangels. Aber innert kürzester Zeit seien diese Stiefel vollständig aus der Mode gekommen und man habe sie zu einem Bruchteil des Ankaufspreises abstossen müssen. — Etwas ähnliches kann in der Nachkriegszeit passieren mit den jetzt von unserer Industrie in grossem Masse produzierten Mischgeweben aus Wolle, Kunstwolle, Zellwolle usw., die beim Publikum heute schon wenig beliebt sind und die von den Detailisten und vom Grosshandel eines Tages abgestossen werden. Da werden Sie doch diesen Kaufleuten nicht vorschreiben wollen, zu welchem Preise sie diese Artikel verkaufen dürfen. Denken Sie an den Fall der Früchte. Es kann vorkommen, dass wegen schlechter Witterung plötzlich der Absatz stockt. Wer beispielsweise Erdbeeren aus Lyon hat kommen lassen und bringt sie nicht los, dem bleibt nichts anderes übrig, als den Preis zu ermässigen, um die Hausfrauen daran zu interessieren und den Absatz zu fördern. Ist nun ein Konkurrent, der teurer eingekauft hat

und der sieht, dass der andere beispielsweise unter Selbstkosten verkauft, berechtigt, diesen Verkauf zu verbieten? Ich sage nein, denn sonst geht die Ware zugrunde und der betreffende Kaufmann hat in guten Treuen richtig disponiert.

Diese Fälle zeigen Ihnen die enormen Schwierigkeiten, welche in der Praxis entstehen können. Diese werden erhöht durch die vorgesehenen vorsorglichen Massnahmen. Ich habe noch selten in einem Gesetz eine Massnahme gesehen, die so ausserordentlich weit geht wie die Formulierung hier. Derjenige, der sich durch eine Handlung des unlauteren Wettbewerbs in seinen Interessen gefährdet oder verletzt sieht, kann nun zum Richter gehen und eine vorsorgliche Massnahme verlangen. Diese kann bereits die vorläufige Vollstreckung dessen darstellen, was er in der Klage selbst verlangt, beispielsweise das Verbot des Verkaufs zu einem bestimmten Preis. Der Richter kann diesen Verkauf mit sofortiger Wirkung im Sinne einer vorsorglichen Massnahme stoppen. Nun heisst es, diese vorsorgliche Massnahme solle nur nach Anhörung beider Parteien erfolgen. Kann der Richter in diesem Moment, wo er sofort entscheiden muss, mit genügender Gründlichkeit prüfen, ob unlauterer Wettbewerb oder eine gerechtfertigte Disposition des betreffenden Kaufmanns vorliegt? Das Gesetz geht aber noch weiter: Vor der vorsorglichen Massnahme kann eine einstweilige Verfügung getroffen werden auf Grund des Begehrens der einen Partei und ohne Anhörung der Gegenpartei. Der Richter kann beispielsweise den Verkauf von Kirschen, Gemüse usw. verbieten, wenn der Kläger behauptet, es liege unlauterer Wettbewerb vor, ein krasser Fall von Preisschleuderei, wie Herr Bundesrat Stampfli gesagt hat. Was geschieht? Wer recht hat, weiss man erst nach Monaten, vielleicht nach Jahren. Aber eines ist sicher, dass unterdessen die Ware zugrunde geht und dass der Kaufmann in seinen Dispositionen behindert wird. Ich betrachte die vorläufigen Massnahmen, wie sie vorgesehen werden, als zu weitgehend und werde mir erlauben, einen Abänderungsantrag zu stellen.

Nun wird in der Botschaft darauf verwiesen, es existiere etwas ähnliches, nämlich im Bundesgesetz über das literarische Urheberrecht vom Jahre 1922, in dessen Art. 53 auch vorsorgliche Massnahmen vorgesehen seien. Aber der grosse Unterschied besteht darin: Beim Urheberrecht ist es viel leichter möglich, auf Grund objektiver Kriterien festzustellen, ob eine Verletzung vorliegt oder nicht, während es hier vor allem auf einen internen Vorgang, auf die Absichten des betreffenden Gewerbetreibenden ankommt. Sodann befürchte ich folgendes: Jeder, der fabriziert, weiss, dass für die Produktionskosten und damit für den Preis, den der Produzent haben muss, die Quantität der Ware entscheidend ist, die hergestellt und abgesetzt wird. Es ist ein enormer Unterschied, ob jemand 1000 Stück eines Artikels herstellt oder 10 000. Nehmen wir an, es gebe jemand einen neuen Artikel heraus, basierend auf einer Produktion von 10 000 Stück. Er ist davon überzeugt, die Ware mit Gewinn absetzen zu können. Nun kommt eine vorsorgliche Massnahme, welche behauptet, das sei unlauterer Wettbewerb. Der Verkauf muss sofort

eingestellt werden, und der Betreffende kann nur 500 Stück absetzen. Damit ist natürlich die ganze Kalkulation über den Haufen geworfen. Der Betreffende kann sagen, ich hätte 10 000 Stück abgesetzt. Der Richter wird das vielleicht nicht glauben. Der Kaufmann ist schwer geschädigt, die Aktion, die er mit Sorgfalt vorbereitet hat, ist vernichtet. Das sind ausserordentliche Eingriffe in unsere Handels- und Gewerbefreiheit. Sie werden vielleicht sagen, ich übertreibe. Sie können versichert sein, was ich gesagt habe, ist keine Uebertreibung, sondern ich bin der festen Ueberzeugung, dass die Verbände auf Grund des ihnen zugebilligten Klage-rechtes, wenn die vorsorglichen Massnahmen eingeführt werden, so wie sie jetzt formuliert sind, auf diese Weise vorgehen werden. Ich bin auch darüber im Klaren, dass die Basler Handelskammer ihre Gründe hatte, um Einspruch zu erheben speziell auch wegen der Gefährdung der Exportindustrie, die die Folgen der Vorlage zeitigen könnte.

In der Botschaft heisst es, dass die örtliche Geltung des Gesetzes nicht begrenzt ist. Es kann von einem Ausländer gegen einen schweizerischen Produzenten oder Kaufmann geltend gemacht, und umgekehrt kann es von schweizerischen Exporteuren gegeneinander zur Anwendung gebracht werden. Gegen diese Auswirkungen der Vorlage haben wir die grössten Bedenken.

Gestützt auf diese Ueberlegungen möchte ich im Namen meiner Fraktion folgende Erklärung abgeben:

Die Fraktion begrüßt im Prinzip den Erlass von Massnahmen gegen den Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbes und gegenüber unlauterem Geschäftsgebaren. Der vorliegende Entwurf bedeutet aber eine Bedrohung der Handels- und Gewerbefreiheit, erstens durch eine extensive Interpretation der Generalklausel, zweitens durch das neu geschaffene Klagerecht der Verbände und drittens durch die vorgesehene ausserordentlich weitgehenden vorsorglichen Massnahmen, die zu missbräuchlichem Vorgehen gegen leistungsfähigere und deshalb unbequeme Konkurrenten benutzt werden könnten.

Die Fraktion behält sich daher vor, in der Schlussabstimmung gegen die Vorlage Stellung zu nehmen, sofern nicht in den entscheidenden Punkten der Schutz des Leistungsprinzips im freien Wettbewerb gewährleistet wird.

M. Graber, La Chaux-de-Fonds: Nous vous recommandons la prise en considération de ce projet. Si, au début, nous avons éprouvé quelques doutes quant à la nécessité d'entrer dans cette voie, les arguments que nous avons entendus au sein de la commission sur certains abus constatés dans le commerce auraient fait disparaître nos dernières hésitations. Nous avions d'ailleurs sur ce point notre conviction déjà faite. Nous pensions qu'il était nécessaire de défendre le commerce sain contre le commerce malsain, qu'il fallait ouvrir les voies à une sorte de réglementation de la profession du commerce de détail, aussi nos hésitations n'ont-elles pas duré bien longtemps.

Nous en avions d'autres plus graves en tant que coopérateurs, car nous nous demandions jusqu'à quel point les dispositions contenues dans ce

projet pourraient entraver l'œuvre de nos sociétés coopératives: nous avions redouté, par exemple, que certaines dispositions de l'article 1^{er}, reprises à l'article 14, puissent permettre aux organisations concurrentes (car plus le commerce de détail s'organise et plus puissantes seront ces organisations) de s'en prendre aux procédés de propagande des coopératives lesquels, comme vous le savez, disposent d'une très riche littérature d'économistes ou de sociologues tendant à démontrer, démontrant même, la supériorité du régime coopérateur sur le régime du commerce privé, mettant en évidence les services d'ordre social rendus par les coopératives montrant comment elles défendent d'une manière générale le consommateur en ce qui concerne tant la répartition des marchandises que la qualité et la limitation des prix. Nous pouvions donc avoir lieu de craindre que des associations concurrentes ne dénoncent ces procédés de propagande destinés à éclairer le consommateur sur la supériorité du régime coopérateur. On nous a rassurés à cet égard et je veux espérer qu'aujourd'hui encore M. le conseiller fédéral nous dira qu'il n'est pas du tout dans l'intention du législateur d'empêcher les coopératives de poursuivre leur rôle et de défendre le régime qui est le leur.

Mais là n'étaient pas les seules craintes que nous avions en tant que tenants des coopératives. M. le président a demandé que l'on s'abstienne d'aborder des points de détail et pourtant je ne puis faire autrement que d'apporter certaines indications positives. — Nous craignions, par exemple, que la disposition de l'article 19 qui parle de liquidations ou «opérations analogues» ne se retournât, le cas échéant, contre nous et qu'en vertu de cette disposition on ne veuille condamner des coopératives qui lors de leurs fêtes annuelles ou de l'assemblée générale accordent à leurs sociétaires certains avantages qui peuvent les attacher davantage à leur œuvre. Sur ce point encore on nous a rassurés. Je veux croire que ces assurances seront tenues et qu'à l'avenir les avantages offerts dans cet ordre d'idées par les coopératives ne seront pas englobés dans la notion des «opérations analogues» prévues à l'article 19.

Nous avions plus de craintes encore en ce qui concerne les ristournes que le projet confondait avec les primes. Mais, elles sont dissipées grâce aux dispositions arrêtées par le Conseil des Etats disant que les ristournes ne peuvent pas être confondues avec les primes.

Les appréhensions que nous éprouvions en tant que coopérateurs se trouvant ainsi liquidées; nous pouvons dès lors plus facilement nous prononcer pour l'entrée en matière.

Nous nous rallions à l'esprit général du projet visant à une réglementation fédérale que nous sommes les premiers à reconnaître nécessaire car il n'est pas possible de se tenir seulement sur le terrain cantonal lorsqu'il s'agit de lutter contre des procédés dont l'usage s'étend sur l'ensemble du pays. Cela d'autant plus qu'il a été prévu que lors de l'élaboration de l'ordonnance fédérale, les organisations professionnelles et les cantons seront consultés. Nous voulons croire que parmi les organisations professionnelles dont on se propose de prendre l'avis on n'oubliera pas les coopératives.

Au début de l'examen de ce projet nous avions déclaré que notre adhésion à l'entrée en matière dépendrait de l'acceptation de la motion finale votée par le Conseil des Etats. Nous estimions en effet que toutes les mesures que l'on pourrait prendre pour assainir le commerce et juguler la concurrence déloyale risqueraient d'être fort compromises pour ne pas dire anéanties si l'on n'avait pas, d'autre part, une législation réglementant le travail dans le commerce et les arts et métiers. Il nous semblait même que l'on aurait pu débuter par là. Néanmoins afin de ne pas ajourner la mise en œuvre de mesures qui nous paraissent utiles, voire urgentes et d'autant plus que les expériences faites après la guerre de 1914/18 risquent de se renouveler cette fois sur une échelle plus large encore, nous voterons l'entrée en matière. Cette décision nous sera rendue d'autant plus facile par le fait que la commission unanime et le Conseil fédéral ont accepté la motion du Conseil des Etats. J'aime à croire que le Conseil national lui fera également bon accueil. Puisque cette motion invite le Conseil fédéral à élaborer sans tarder une loi sur les conditions de travail dans le commerce et les arts et métiers, nous pouvons dire qu'en somme nous voici maintenant pleinement rassurés. Aussi nous rallions-nous au projet et nous vous recommandons d'entrer en matière.

Präsident: Ich bitte die Herren Redner, die sich eingeschrieben haben, sich auf die Eintretensfrage zu beschränken und nicht in die Detailberatung einzugreifen.

Gysler: Da ich im Eintretensreferat des Kommissionsreferenten ausgiebig zu Worte gekommen bin, so bitte ich, es mir nicht als Unbescheidenheit auszulegen, wenn ich doch noch kurz das Wort ergreife. Ich tue es, um einige Klarstellungen vorzunehmen, und in zweiter Linie, um einige Bemerkungen zu machen zu dem, was Herr Nationalrat Walder soeben ausgeführt hat.

Das Gesetz, das heute zur Beratung steht, hat eine grosse Vorgesichte, und ich möchte als Präsident des Schweiz. Gewerbeverbandes ganz besonders, und wohl auch im Namen meiner Fraktion, Herrn Bundesrat Stampfli dafür danken, dass er, nachdem der Vorlage 1934 eine mehr oder weniger rühmliche Bestattung zuteil wurde, letztes Jahr einer Expertenkommission den Auftrag erteilte, eine neue Vorlage auszuarbeiten. Wie Sie aus den Ausführungen des Kommissionsreferenten hörten, geht die Vorlage auf die Verfassungsrevision von 1908 zurück. Es wird also niemand behaupten wollen, dass man etwa den berechtigten Wünschen der schweizerischen Wirtschaft überstürzt Rechnung getragen hätte.

Um allfälligen Vorwürfen in der Oeffentlichkeit jetzt schon zu begegnen, und vor allem sage ich das besonders gegenüber Herrn Kollege Walder, möchte ich jetzt schon unterstreichen, dass diese Vorlage nicht etwa zur Unterdrückung des unbedeutenen Wettbewerbes, sondern einzig und allein zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes ins Werk gesetzt werden soll. Da sage ich immer wieder: auch im Gewerbe stehen wir auf dem Boden der privaten Wirtschaft, und dazu gehören der freie

Wettbewerb und die freie Konkurrenz, sofern sie sich im Rahmen des Grundsatzes von Treu und Glauben bewegen und auf ausgewiesener beruflicher Tüchtigkeit beruhen. Wir betrachten den Erlass eines Bundesgesetzes insbesondere deswegen als notwendig, weil die Auswirkungen des Wettbewerbes an den Kantongrenzen nicht Halt machen, so dass wir nicht darum herumkommen, vom Bund gewisse zivilprozessuale und ergänzende strafrechtliche Vorschriften zu verlangen.

Ich will nicht mehr auf die Vorteile der heutigen Vorlage eintreten, sondern mich auf einige Bemerkungen beschränken. Es ist ja richtig, dass der zivilrechtliche Schutz in dieser Vorlage ungleich besser ausgearbeitet ist als in der von 1934. In ihrem Zentrum steht der freie Wettbewerb, das Leistungsprinzip und die Bekämpfung des Missbrauchs des freien Wettbewerbes. Wenn Herr Kollege Walder der Auffassung ist, dass man die Aktiv-Legitimation zur Klage den Verbänden nicht hätte übertragen sollen, so liegen doch die Dinge so, dass es dann vielen kleineren und mittleren Gewerbetreibenden nicht mehr möglich wäre, gegen den unlauteren Wettbewerb anzukämpfen, weil ja bekanntlich die Zivilprozesse sehr viel Geld kosten und das Prozessrisiko für die Beteiligten zu gross wäre.

Ich freue mich auch darüber, dass der Bundesrat und auch unsere Kommission der Expertenkommission gefolgt sind und die Neuerung aufgegriffen haben, die im ausländischen Recht stark Boden gefasst hat, nämlich die Wiederherausgabe des widerrechtlich erworbenen Gewinnes. Wer etwa die Berechtigung dieser Bestimmung in Zweifel ziehen sollte mit der Begründung, der widerrechtlich erworbene Gewinn lasse sich nicht feststellen, spricht im Grunde genommen der eidgenössischen Preiskontrolle jede Daseinsberechtigung ab. Wir stellen fest, dass unter ihren Beamten sehr tüchtige und routinierte Betriebswirtschafter und -wissenschaftler sind, die durchaus festzustellen vermögen, was übersetzte und was unterbotene Preise sind; sie werden dies auch objektiv feststellen können, wenn auf dem Wege der wirtschaftlichen Schlaumeierei widerrechtliche Gewinne gemacht werden.

Weil voraussichtlich die Frage des Ausverkaufs- und Zugabewesens in der Detailberatung noch aufgegriffen werden wird, so möchte ich jetzt nur noch festhalten: wir betrachten diese Formulierung deshalb als Vorteil, weil im Ausverkaufswesen der Bundesrat einheitliche Bestimmungen aufstellen soll, während er im Zugabewesen Bestimmungen erlassen kann.

Auf der andern Seite muss ich ohne weiteres feststellen, dass die Vorlage auch grosse Nachteile enthält, die leider durch die ständerätslichen Beratungen nicht behoben, sondern sogar vergrössert wurden. Es handelt sich dabei keineswegs um einseitige oder übertriebene Ansprüche, sondern nur um die Erhaltung der Leistungsfähigkeit des Unternehmens. Sie liegen vor allem darin, dass davon abgesehen werden muss, das unlautere Geschäftsgebaren zu ordnen. Zweitens in der beispielweisen Aufzählung des Begriffes der unlauteren Geschäftsgebärung, weil da der Spezialtatbestand der Preis-schleuderei fehlt. Das allein würde genügen, der Vorlage jeden Wert zu nehmen, wenn nicht sowohl

in der Expertenkommission wie durch den Vertreter des Bundesrates im Ständerat ausdrücklich erklärt worden wäre, dass es sich bei Art. 1 um eine Generalklausel handle, und dass auf Grund dieser Klausel durchaus gegen die illoyale Preisshleuderei vorgegangen werden könne.

Herr Kollega Walder hat soeben die Erklärung von Herrn Bunderat Stampfli zum Grund dafür angerufen, dass er gewisse Vorbehalte in der Schlussabstimmung machen werde. Ich möchte sein Gedächtnis etwas auffrischen. Er hat in der Expertenkommission am 19. Februar 1942 in bezug auf die Preisshleuderei folgendes gesagt: „Zu begrüssen wäre es, wenn auch gewisse besonders krasse Formen der Preisschleuderei erfasst und unter Strafe gestellt werden könnten, so besonders jene Fälle, in denen der Mitbewerber infolge seiner Preisshleuderei Konkurs gemacht hat.“ Solche verschärfende Bestimmungen gehören natürlich nicht in ein Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb, sondern müssen vorgebracht werden anlässlich der auch von uns notwendig befundenen Revision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes.

Den dritten Nachteil erblicken wir darin, dass der Ständerat die Generalklausel im strafrechtlichen Teil abgelehnt hat. Der Beschluss des Ständерates bedeutet einen Rückschritt im strafrechtlichen Schutz gegenüber vielen Strafbestimmungen der Kantone und auch gegenüber der heute geltenden Generalklausel der Art. 161/62 im Strafgesetzbuch. Ein Missbrauch mit der Generalklausel wäre ja nicht zu befürchten, da eine Bestrafung nur bei vorsätzlichem Vergehen vorgesehen ist, und zudem müsste ja die böswillige Absicht zur Schädigung nachgewiesen werden. Ich gebe zwar für meine Person zu, dass es im allgemeinen nur erwünscht sein kann, wenn juristisch gesprochen in einem Sondergesetz — volkswirtschaftlich betrachtet haben wir es ja hier mit einem Zentralproblem und nicht mit einem Sondergesetz zu tun, d. h. mit einer Regelung von allgemeiner Bedeutung — der Bürger durch einen Hinweis auf die Generalklausel im Strafgesetzbuch oder in Sondergesetzen nicht darüber im unklaren gelassen wird, bei welchen unreellen Handlungen er die Bekanntschaft mit dem Strafrichter riskieren muss. Ich betrachte es daher nicht als ein Unglück für die Vorlage, dass der Ständerat die Generalklausel im strafrechtlichen Teil weggelassen und sich auf die Aufzählung der verschiedenen Straftatbestände beschränkt hat.

Herr Kollega Walder hat in der Expertenkommission die Notwendigkeit einer Vorlage ja nicht verneint, im Gegenteil, er führte an jener Sitzung aus: „Die Vorlage kann in gewissem Sinne als Ersatz für die Wirtschaftsartikel betrachtet werden und dürfte wohl geeignet sein, uns viel weitergehende Eingriffe in die Wirtschaft zu ersparen. Die geäusserte Opposition ist deshalb nicht recht verständlich; denn man muss sich hüten, einfach alles abzulehnen, was von gewerblicher Seite vorgeschlagen wird. Der Entwurf bringt zwar gegenüber der bisherigen Praxis nicht allzu viele Neuerungen, enthält aber doch manchen konstruktiven Gedanken, wie z. B. den Schutz des Konsumenten. Zu begrüssen wäre es usw. (wie oben).“

Ich bin daher wirklich etwas erstaunt ob der

Erklärung, die man ungefähr so formulieren könnte: Prinzipiell sind wir für das Eintreten auf die Vorlage, grundsätzlich aber dagegen.

Gestatten Sie mir noch einige Worte zur Motion des Herrn Ständerat Klöti. Ich habe ihr in der Kommission zugestimmt und halte auch dafür, dass Minimalbestimmungen zum Schutze der Arbeiterschaft in den gewerblichen Betrieben aufgestellt werden sollten, Bestimmungen, die sich meines Erachtens auf den Vorschlägen der Beteiligten selbst aufbauen müssen. Dagegen muss ich einen Vorbehalt anbringen. Die Missstände in der gewerblichen Wirtschaft, die in den letzten Jahren dank der Ueberfüllung der Berufe festzustellen waren, gehen auf Jahrzehnte zurück. Ohne dass besonders für die Uebergangszeit von der Kriegs- zur Friedenswirtschaft zur Erhaltung eines wettbewerbsfähigen Mittelstandes, ganz besonders für den Aktivdienst leistenden Betriebsinhaber, Massnahmen getroffen werden, scheint es mir vollständig ausgeschlossen zu sein, der Arbeitgeberschaft im Gewerbe grössere Lasten aufzubürden. Wenn die Entwicklung, den gewerblichen Berufen in der Richtung der Ertüchtigung Schwierigkeiten in den Weg zu legen und sie zu sabotieren, breitere Formen annehmen sollte, dann werden Sie die Vertreter des Gewerbes und wahrscheinlich viele Einsichtige nicht mehr zu den Anhängern der Motion Klöti zählen dürfen. Ich unterstreiche das nur, um heute schon die Verantwortlichkeiten festzunageln. Ich tue das mit aufrichtigem Bedauern und würde es für die wirtschaftliche Entwicklung und den sozialen Frieden, den wir ja alle anstreben, verhängnisvoll finden.

Schliesslich glaube ich, feststellen zu dürfen, dass die Vorlage, wie sie die nationalrätsliche Kommission verlassen hat, im grossen und ganzen dem entspricht, was die Expertenkommission in tage lang dauernden Beratungen als juristisch und wirtschaftlich tragbar bezeichnet hat. Die Vorlage betrifft übrigens nicht nur das Gewerbe, sondern in genau gleichem Umfange die Industrie und die Landwirtschaft. Wenn das Gewerbe ein grösseres Interesse an ihr bekundet, hängt das damit zusammen, weil sich in diesem Sektor der Wirtschaft die Missbräuche in den letzten Jahren besonders nachteilig bemerkbar gemacht haben.

Um Missverständnissen entgegenzutreten, möchte ich auch sagen, dass selbstverständlich mit dieser Vorlage keine wirtschaftliche oder ökonomische Besserstellung erreicht wird, sondern sie bietet lediglich dem Leistungsfähigen einen bescheidenen Schutz gegen unlautere Machenschaften. Sie bekämpft nicht den unbedeutenen Wettbewerb, sondern eben die Missbräuche. Da halte ich dafür, ein Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb muss die notwendige Ergänzung zum Prinzip der Handels- und Gewerbefreiheit darstellen. Erst ein solches Gesetz bietet Gewähr dafür, dass die freie Konkurrenz in der Privatwirtschaft in einem freiheitlichen Staat überhaupt aufrecht erhalten bleiben kann. Ich beantrage Ihnen daher im Namen der einstimmigen Fraktion der Bauern-, Gewerbe- und Bürgerpartei, auf die Vorlage einzutreten.

Bundesrat Stampfli: Der unlautere Wettbewerb ist eine Ausartung, ein Missbrauch des Wettbewer-

bes im Wirtschaftsleben, wie er durch die Handels- und Gewerbefreiheit gewährleistet wird. Er ist aber nicht eine notwendige Begleiterscheinung der Handels- und Gewerbefreiheit. Insbesondere haben sich die Promotoren des wirtschaftlichen Liberalismus den Wettbewerb, die freie Konkurrenz im Wirtschaftsleben, ganz anders vorgestellt. Sie waren der Meinung, dass gerade durch die freie Konkurrenz sich von selbst im Wirtschaftsleben der wirtschaftliche Friede einstellen werde, die Harmonie unter den wirtschaftlichen Kräften. Darin haben sie sich getäuscht; sie haben sich aber nicht im Prinzip getäuscht, sondern deshalb, weil sie sich in den Menschen getäuscht haben. Die Menschen sind eben Menschen mit all ihren Mängeln und Schwächen, sie sind keine Engel. Das wird unter jedem Wirtschaftssystem so bleiben. Das war auch schon so, bevor das Prinzip der freien Konkurrenz im Wirtschaftsleben sich Geltung verschafft hatte. Das konnte schon festgestellt werden unter der alten Zunftordnung, die doch weiss Gott das wirtschaftliche Treiben der Menschen sehr eingehend reglementierte. Wenn wir zurückgehen und blättern in der Zunftgeschichte, so können wir feststellen, dass eine ganze Reihe von Vorschriften zur Bekämpfung solcher Tatbestände des unlauteren Wettbewerbes erlassen wurden. So sind schon unter der Zunftordnung Verbote erlassen worden gegen falsche Herkunftsbezeichnungen. Es ist interessant, dass sich solche Verbote insbesondere dagegen richten, den Wein mit einem falschen Namen zu taufen. Man wollte Verwechslungen in bezug auf die Provenienz der Weine unterdrücken. Man muss also schon damals dem Wein als Genussmittel eine nicht unerhebliche Bedeutung beigemessen haben. Dann aber finden sich auch Verbote, welche die Heruntermachung der Waren des Mitbewerbers untersagen. Hier handelt es sich um den Tatbestand, den wir heute schlechthin „dénigrement“ nennen.

Schliesslich gab es auch schon unter dem Regime der Zünfte Verbote, welche die Verabfolgung von Geschenken anlässlich der Festtage dem Bäcker, dem Krämer und dem Apotheker untersagten. Das wäre, was wir heute die aktive Bestechung nennen. Sie finden diese drei Tatbestände auch unter den acht Spezialtatbeständen, die wir ausdrücklich im Anschluss an die Generalklausel im Artikel 1 vorgesehen haben. Sie sehen also, schon bevor das System der freien Konkurrenz im Wirtschaftsleben Eingang gefunden hatte, gab es Formen aller Art des unlauteren Wettbewerbes. Unter der Zunftordnung stellte der unlautere Wettbewerb rechtlich eine Störung der öffentlichen Ordnung, der festgesetzten Wirtschaftsordnung dar. Er war also eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit. Ganz anders unter der Herrschaft der Handels- und Gewerbefreiheit, wo die Handels- und Gewerbefreiheit ein Persönlichkeitsrecht, ein Individualrecht ist. Da stellt der unlautere Wettbewerb eine Verletzung des Persönlichkeitsrechtes dar, und auf diesem Standpunkt steht z. B. der Art. 48, wo es heisst, wer in seiner Kundschaft verletzt oder geschädigt werde, wer also in seinen persönlichen Verhältnissen beeinträchtigt werde, könne Abhilfe (Schutz) verlangen.

Einen Mittelweg schlägt die zur Beratung stehende Vorlage ein. Hier wird ausgegangen davon,

dass die Handels- und Gewerbefreiheit nicht missbraucht werden darf. In der Definition des Art. 4 wird ausdrücklich gesagt: „Unlauterer Wettbewerb im Sinne dieses Gesetzes ist jeder Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbes durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen.“ Die Definition lehnt sich an an den Art. 2 des schweizerischen Zivilgesetzbuches, nach welchem der Rechtsmissbrauch keinen Schutz findet. Aber wenn man der Sache auf den Grund geht, so handelt es sich doch wieder um einen Schutz gegen die Verletzung von Persönlichkeitsrechten. Im grossen ganzen handelt es sich bei der Vorlage — und das ist ja wiederholt festgestellt worden — um gar nichts anderes als um eine Kodifikation der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes. Es ist von Herrn Dr. Walder behauptet worden, der Zweck der Vorlage gehe eigentlich doch viel weiter. Es handle sich nicht nur um den Schutz von Wettbewerbern gegen Konkurrenten, welche den Wettbewerb missbrauchen, sondern im Grunde handle es sich um einen Ersatz für die Wirtschaftsartikel. Diese Auffassung ist offenbar irrtümlich. Ich habe schon gesagt, dass es sich hier um eine zivilrechtliche Angelegenheit handelt, darum, den Wettbewerber gegen den Missbrauch anderer Mitbewerber des freien Wettbewerbs zu schützen, dass es sich aber niemals darum handeln kann, den unbedeutenen Wettbewerb zu unterdrücken, sondern, dass nur der unerlaubte, zügellose Wettbewerb, die Eingriffe in die Rechtssphäre der andern Wettbewerber unterdrückt werden sollen. Es handelt sich also bei dieser Vorlage um die Regelung der Beziehungen der Wettbewerber unter sich. Eine ganz andere Aufgabe aber haben die Wirtschaftsartikel. Ihr Zweck ist, das Verhältnis des Staates zur Wirtschaft, zu den einzelnen Wettbewerbern zu regeln, und zwar nach der Meinung derjenigen, die ihnen gerufen haben, im Sinne einer Einschränkung der Freiheit. Das ist etwas ganz anderes. Beim unlauteren Wettbewerb haben wir es mit den Beziehungen der wirtschaftlichen Individuen untereinander zu tun, währenddem es sich bei den Wirtschaftsartikeln um das Verhältnis des Staates zur Wirtschaft handelt. Vorab würden sich diejenigen, die ein Interesse am Gesetz über den unlauteren Wettbewerb haben, dafür bedanken, dass es ein Ersatz für die Wirtschaftsartikel sein soll. Das Gewerbe wünscht das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb, aber es stellt sich keineswegs auf den Standpunkt, dass damit die Wirtschaftsartikel überflüssig werden, sondern das Gewerbe ist im Gegenteil der Meinung, dass vielleicht die Einschränkungen, die in den Wirtschaftsartikeln vorgesehen sind, noch ausgedehnt werden müssen. Jedenfalls sind diejenigen, die an dieser Vorlage ein Interesse haben, unter keinen Umständen der Auffassung, dass dadurch die Wirtschaftsartikel überflüssig werden.

Nun hat Herr Nationalrat Walder zugegeben, dass die Vorlage von heute wesentliche Fortschritte gegenüber derjenigen von 1934 aufweist. Immerhin ist er noch beunruhigt, weil nach Erklärungen, die in den Beratungen der Kommission im Ständerat, auch vom Sprechenden abgegeben worden sind, angenommen werden müsse, dass unter bestimmten Voraussetzungen auch die Preisschleuderei unter

den Begriff des unlautern Wettbewerbs falle. Herr Nationalrat Walder hat hier eine Reihe von Beispielen aufgeführt, um Ihnen, wie man sagt, die Katze den Buckel hinauf zu jagen. Diese Beispiele sind jedenfalls nicht gerade sehr zutreffend gewählt. Ich möchte feststellen, dass wir ja, im Gegensatz zur Vorlage von 1934, den speziellen Tatbestand der Preisschleuderei nicht mehr in Art. 1 aufgenommen haben, also kommt sie für den unlautern Wettbewerb nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen in Betracht. Schon bisher konnte nach Art. 48 die Preisschleuderei als unlauterer Wettbewerb verfolgt, d. h. Ansprüche gegenüber einem solchen Wettbewerber geltend gemacht werden. Das Bundesgericht hat sich immer auf den Standpunkt gestellt, dass Preisunterbietungen an sich noch nichts Unerlaubtes sind und nicht gegen Treu und Glauben verstossen. Es hat nur dann die Preisschleuderei als unerlaubten Wettbewerb deklariert, wenn Preisunterbietungen gemacht wurden, die sich nicht auf eine seriöse Kalkulationsgrundlage stützten, die deutlich erkennen liessen, dass es sich dabei um gar nichts anderes handle, als den Konkurrenten in seiner Existenz zu vernichten. Nur an Fälle, wo einwandfrei festgestellt werden kann, dass der Wettbewerber jeden Solidaritätsgefühles bar, in blinder Niederkonkurrenzierung und ohne Kalkulation Preise festgesetzt hat, die ihn über kurz oder lang in das finanzielle Verderben stürzen, und die die Konkurrenten schwer schädigen und wo unmöglich von Rücksichtnahme auf die Allgemeinheit und die Konsumenten gesprochen werden kann, denken wir. Die Generalklausel wird für das Bundesgericht kein Hindernis sein, bei seiner Auffassung der Preisschleuderei, wie ich sie jetzt gestützt auf ein Bundesgerichtsurteil dargelegt habe, zu bleiben. Das will nicht sagen, dass, wenn einer Walliser Erdbeeren gekauft hat und sie über Sonntag auf dem Bahnhof stehen geblieben sind und nun am Montag in Verderbnis überzugehen drohen und gerade keine Nachfrage besteht, der betreffende Geschäftsmann diese Erdbeeren nicht zu einem Preise verkaufen dürfte, der eben niedriger ist als der Marktpreis, oder dass nach dem Krieg die aus Mischgeweben hergestellten Kleider notfalls nicht unter den Preisen verkauft werden dürfen, die vorher üblich waren. Das sind keine Fälle, die unter diese Klausel subsumiert werden könnten. In diesen Fällen verstösst derjenige, der zu niedrigerem Preise verkauft, nicht gegen Treu und Glauben und er täuscht auch niemanden. Das begreift jeder Mann, dass er sich seiner Ware zu Preisen entledigen muss, die den momentanen Verhältnissen entsprechen. Diese Beispiele gehen in die Irre und sie sind kein Beweis dafür, dass in der Generalklausel eine Gefahr dafür besteht, dass eine Preispolitik, die im Interesse der Konsumenten liegt, verhindert wird. Im übrigen befindet sich Herr Nationalrat Walder im Irrtum, wenn er glaubt, dass die Preiskontrollstelle mit dem Krieg vom Schauplatze verschwinden werde. Sie hat ja vorher schon bestanden, besteht in der heutigen Organisation schon seit 1936, und sie ist eigentlich schon im Jahre 1932 ins Leben gerufen worden, mit der Einführung der Einfuhrbeschränkungen. Ich glaube nicht, dass diese Einrichtung nach dem Krieg verschwinden kann. Ihr Bestehen wird uns immer die Möglichkeit

geben, die Preisentwicklung zu verfolgen. Ich glaube, hier hat Herr Nationalrat Walder in einem Massen übertrieben, wie man überhaupt nur übertrieben kann.

Herr Nationalrat Walder hat weiter mit Recht darauf hingewiesen, dass gewisse Auswüchse im Konkurs- und Nachlasswesen vom Gewerbe mindestens als so empfindliche Schädigungen empfunden werden wie viele der in Art. 1 aufgezählten Spezialtatbestände. Schon bei der heutigen Gesetzgebung bestände sicher die Möglichkeit, diesen Auswüchsen entgegenzutreten. Die Nachlassgerichte hätten es vielfach in der Hand, einzuschreiten und solchen verwerflichen Nachlassverträgen einfach die Zustimmung zu versagen. Jedenfalls können wir gegenüber diesen Zuständen, deren Verwerflichkeit wir ohne weiteres zugeben, nicht in diesem Gesetze Remedur schaffen, sondern das müsste man dann mit einer Revision des Betreibungs- und Konkursrechtes anstreben.

Etwas überrascht hat es mich, dass Herr Nationalrat Walder die prozessualen Vorschriften so scharf kritisiert hat. Das hat mich um so mehr erstaunt, als ich in den Protokollen, die ich noch einmal nachgeblättert habe, nicht feststellen konnte, dass Herr Walder in der Expertenkommission nur ein einziges Wort gegen diese vorsorglichen, prozessualen Massnahmen gesagt hätte. Auch da hat er erheblich übertrieben. Unbestritten ist, dass solche prozessualen, vorsorglichen Massnahmen nötig sind, wenn man den unlauteren Wettbewerb wirksam bekämpfen will. Wenn man Jahr und Tag auf das Ende eines Prozesses warten wollte, wäre es doch in vielen Fällen gar nicht mehr möglich, gegen Leute vorzugehen, die in krasser Weise unlauteren Wettbewerb treiben. Wie könnte man da noch auf Beseitigung des störenden Zustandes klagen? Wie wollte man erreichen, dass die widerrechtlichen Handlungen unterlassen werden! Das käme doch alles zu spät. Also sind unbedingt, wenn man schon den Zweck der Vorlage erreichen will, vorsorgliche prozessuale Massnahmen erforderlich. Darüber besteht insbesondere bei den Spezialisten des Prozessrechtes kein Zweifel. Herr Prof. Fritzsche, Inhaber des Lehrstuhles für Zivilprozessrecht der Universität Zürich, hat sich in seinem Gutachten gegenüber der Expertenkommission hierüber eindeutig ausgesprochen. Nun sind doch gewisse Kautelen vorhanden, die Schranken gegen einen Missbrauch dieser prozessualen Vorschriften aufstellen. Insbesondere liegen sie in der Sicherheitsleistung. Man kann von einem Antragsteller Sicherheit verlangen, und umgekehrt kann die Gegenpartei, der man vorwirft, dass sie Handlungen des unlauteren Wettbewerbes begangen habe, von der Möglichkeit, eine angemessene Kavitation zu leisten, Gebrauch machen und damit erwirken, dass von den vorgesehenen vorsorglichen Massnahmen Umgang genommen wird. So arg und schlimm, wie Herr Nationalrat Walder es dargestellt hat, ist es denn doch nicht mit diesen vorsorglichen prozessualen Massnahmen. Sie sind nötig, wenn der Zweck der Vorlage erreicht werden soll. Aber ich habe fast den Eindruck, dass Herr Nationalrat Walder selber hier gewisse vorsorgliche Massnahmen treffen und gewissermassen ein Alibi nachweisen wollte für das, was man später, wenn es etwa zur

Volksabstimmung kommen sollte, alles unternehmen möchte — was man hier jetzt nicht ausdrücklich sagen will.

Herr Nationalrat Walder hat es auch bedauert, dass der Bundesrat nicht der ausführlicheren Definition, die von Herrn Prof. Germann der Expertenkommission unterbreitet worden war, gefolgt ist. Soweit ich feststellen konnte, haben die Mitglieder der Expertenkommission mit wenigen Ausnahmen die Definition von Prof. Germann als viel zu umständlich und viel zu lang gefunden. Das gleiche Empfinden hatte auch ich; ich bin überzeugt, dass, wenn wir diese Definition übernommen hätten, ihr schon in der vorberatenden Kommission so viele Stücke abgehauen worden wären, dass nicht einmal mehr soviel übrig geblieben wäre, als im Entwurf steht. Das ist schon mehr ein Kommentar, was Herr Prof. Germann als Definition vorgeschlagen hat. Diese Gründlichkeit ist nicht notwendig, um über die Absichten, die man mit dem Art. 1, der Generalklausel, verfolgt, zu orientieren.

Herr Nationalrat Graber hat gewisse Befürchtungen geäussert, die in Konsumvereinskreisen durch die Vorlage hervorgerufen worden sind. Er hat aber auch durchblicken lassen, dass es im Laufe der Beratungen gelungen sei, diese Bedenken zu zerstreuen. Wir haben ausdrücklich nach dem Wunsch einer Eingabe des Verbandes schweizerischer Konsumvereine erklärt, dass Rabatte, Rückvergütungen und Gelegenheitsgeschenke nicht als Zugaben im Sinne des Gesetzes zu betrachten sind. Damit ist das, was von Seite der Konsumvereine gegen die Vorlage eingewendet worden war, respektiert worden. Im übrigen denken wir nicht daran, durch dieses Gesetz die Konsumvereinsbewegung einzuzengen. Ich könnte mir auch nicht vorstellen, mit welcher Bestimmung dieses Gesetzes man ein solches Ziel erreichen könnte. Die Konsumvereine sind nie von gewerblichen Kreisen beschuldigt worden, dass sie durch unlauteren Wettbewerb oder unlauteres Geschäftsgebaren ihnen die Existenz erschweren. Die Bestimmungen dieser Vorlage bilden daher für die Konsumvereine keinen Anlass zu Befürchtungen.

Ich bin auch der Meinung, dass die Vorlage nicht über das Ziel hinausschießt, und dass sie die Einwendungen und Vorwürfe nicht rechtfertigt, die von Herrn Nationalrat Walder gegen sie gemacht worden sind. Ich bin im Gegenteil der Ansicht, dass die Vorlage sich innert vernünftigen Grenzen bewegt und dass sie die richtige Mitte einhält. Wir haben auf alle Spezialtatbestände der früheren Vorlage, die mit Recht kritisiert worden sind: Tatbestand des sozialen Dumping durch ungenügende Anstellungsbedingungen, für die Geschäftsbreisenden, Spezialtatbestand des Zugabewesens, Spezialtatbestand des Unterangebots bei öffentlichen Submissionen und den ausdrücklichen Tatbestand der Preisschleuderei, verzichtet. Damit sind wir zu einer vernünftigen Mittellösung zurückgekehrt. Sie entspricht dem Durchschnitt der Auffassungen des Schweizervolkes. Nur wenn das bei einer Vorlage der Fall ist, hat sie auch Aussicht, in einer allfälligen Volksabstimmung Gnade zu finden. Ich möchte auch in Uebereinstimmung mit Herrn Nationalrat Gysler feststellen, dass diese Vorlage nicht imstande sein wird, die Existenz-

verhältnisse des gewerblichen und kaufmännischen Mittelstandes wesentlich zu verbessern. Sie soll nur einen Schutz gewähren gegen Auswüchse, gegen Missbräuche, unter denen die mittelständischen Kreise leiden. Die Vorlage ist gut, sie bewegt sich innerhalb vernünftiger, tragbarer Grenzen. Sie dürfen ihr deshalb ruhig Ihre Zustimmung erteilen und Eintreten beschliessen.

Eintreten wird ohne Gegenantrag beschlossen.

Le Conseil passe sans opposition à la discussion des articles.

Artikelweise Beratung. — *Discussion des articles.*

Titel und Ingress.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Titre et préambule.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — *Adoptés.*

I. Allgemeine Voraussetzungen.

Begriff des unlauteren Wettbewerbs.

Art. 1, Abs. 1.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Minderheit

(Niederhauser, Condrau, Isenschmid):

Unlauterer Wettbewerb im Sinne dieses Gesetzes besteht in der Verwendung täuschender oder anderer gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossender Mittel im wirtschaftlichen Wettbewerb.

I. Conditions générales.

Définition de la concurrence déloyale.

Art. 1, al. 1.

Proposition de la commission.

Majorité:

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Minorité

(Niederhauser, Condrau, Isenschmid):

(Nouveau texte du 9 juin 1943.)

1^{er} al. Est réputé concurrence déloyale l'usage dans la concurrence économique, d'une tromperie ou d'un autre procédé contraire aux règles de la bonne foi.

M. Lachenal, rapporteur de la majorité: Nous vous proposons de discuter cet article par paragraphe et de traiter tout d'abord l'alinéa 1^{er} qui comporte la clause générale; une seconde discussion sera consacrée aux divers exemples de l'alinéa 2. (*Approbation.*)

Je n'ai pas d'observation spéciale à présenter au sujet de cet alinéa. J'ai déjà eu l'occasion d'expliquer, dans le rapport général, le sens de la clause générale. Il faut bien que l'acte de concurrence déloyale soit défini. Rappelez-vous que l'ancien droit, c'est-à-dire l'article 41 du Code des obligations, était insuffisant en ce sens qu'il ne prévoyait qu'un état de fait, la menace dans la clientèle, mais il ignorait, par exemple, l'atteinte au crédit et l'atteinte à d'autres formes de la capacité de concurrence.

Constitue une concurrence déloyale, tout acte résultant d'une tromperie ou autre procédé contraire aux règles de la bonne foi dans le cadre d'un abus de la concurrence économique. On a proposé, notamment au Conseil des Etats, sans succès d'ailleurs, de substituer à la notion de la bonne foi la notion des bonnes mœurs. Il me paraît exclu d'invoquer dans une loi de ce genre la notion des bonnes mœurs. La bonne foi est un critère entré dans les usages. La jurisprudence, la loi et le public savent ce qu'est la bonne foi, ce que sont les infractions à la bonne foi. Quant aux infractions aux bonnes mœurs, elles sont du ressort moral. Or, la morale est une question purement individuelle: il y a des morales différentes selon les divers pays, selon les religions diverses; par contre, la bonne foi est un critère clair et tout à fait stable.

La loi fait abstraction du critère de faute, c'est-à-dire que la faute n'est pas une condition nécessaire, mais elle devient une circonstance aggravante. Vous voyez la gradation; il y a l'atteinte à la bonne foi qui peut se concevoir en l'absence d'une faute, il y a l'atteinte à la bonne foi qui est accompagnée d'une faute, il y a la tromperie qui, évidemment, est inseparable d'une faute. La faute est donc aggravante, la tromperie est un élément aggravant. De tous ces éléments, le juge tiendra compte dans la répression. Je n'ai pas d'autres remarques à faire.

Président: Das Wort erhält Herr Niederhauser zur Begründung des neuen Minderheitsantrages, der an die Stelle des gedruckten Minderheitsantrages tritt.

Niederhauser, Berichterstatter der Minderheit: Ich glaube, bevor ich zur Begründung meines Minderheitsantrages gehe, Ihnen als Referent wenige Worte zur Fassung der Kommission sagen zu müssen. Sie sehen, dass, wie schon in der letzten Vorlage, das System gewählt wird, den unlautern Wettbewerb durch eine Generalklausel zu definieren und nachher durch eine Anzahl von Beispielen noch klarer zu machen, was unter unlauterem Wettbewerb zu verstehen ist. Sie werden sich zu entscheiden haben, ob Sie diesem System zustimmen. Es ist unabhängig von der Frage, ob Sie für die strafrechtlichen Tatbestände eine Generalklausel vorsehen oder ob Sie bei der Aufzählung einzelner Tatbestände bleiben wollen, wie das vorgeschlagen und auch vom Ständerat akzeptiert wurde.

Es darf darauf aufmerksam gemacht werden, dass nach der Systematik des Gesetzes der Art. 1 mit dieser Definition den übrigen Abschnitten vor ausgeht, also den Abschnitten über den zivilrecht-

lichen und den strafrechtlichen Schutz, über die Strafklage, sowie den Abschnitten über Ausverkäufe und Zugabewesen. Das hat meines Erachtens die praktische Bedeutung, dass, soweit diese Definition nicht eingeschränkt wird, wie das bei der Strafklage der Fall ist, sie für das ganze Gesetz gilt, dass sie also namentlich gilt für die Bundesbehörden und die kantonalen Behörden, die nachher die Ausführungsvorschriften über das Ausverkaufs- und das Zugabewesen genau regeln müssen.

Die Generalklausel stellt auf die Einhaltung von Treu und Glauben ab. Sie folgt darin der Rechtsprechung und vor allem der Rechtsprechung des Bundesgerichtes. Ich habe dieser Fassung schliesslich in der Kommission zugestimmt. Ich werde auch heute keinen Abänderungsantrag stellen, obschon ich eine etwas weitergehende Fassung für richtiger angesehen hätte, nämlich die Berufung auf die Vorschriften der Sittlichkeit, der Moral und der Ethik. Der Referent französischer Sprache hat bereits darauf hingewiesen. Trotzdem ich keinen Antrag stelle, glaube ich, Ihnen meinen Gedankengang entwickeln zu dürfen, weil es vielleicht für die Auslegung des Gesetzes von Bedeutung sein könnte und auch für die weitere Entwicklung der Rechtsprechung und weil ich gerade heute sehe, dass die Frage der Preisschleuderei eine Bedeutung gewonnen hat, die auf die Fassung einigen Einfluss haben könnte.

Wenn im Leben unseres Volkes alles, was der Sittlichkeit, der Moral und der Ethik widerspricht, grundsätzlich unstatthaft ist, so sind wir auch darin einig, dass im Wettbewerb alles unstatthaft ist, was unsittlich und unmoralisch ist. Dabei dürfte jedermann klar sein, wenn wir von Sittlichkeit sprechen, dass wir das ganze Gebiet der Moral im Auge haben, d. h. nicht etwa nur das Sexualmoralische, wie das gelegentlich bei Leuten geschieht, die etwas unklare Begriffe verwenden. Wenn alles Unsittliche verpönt und gemieden werden soll, so ist es gleichgültig, ob die Unsittlichkeit im angewandten Mittel oder im angestrebten Ziele liegt. Diesem Gedankengang würde eine Fassung der Begriffsbestimmung des unlauteren Wettbewerbs entsprechen, welche jede Verwendung unlauterer Mittel und jede Verfolgung unsittlicher Zwecke im wirtschaftlichen Wettbewerb absichtigt, als unlauter bezeichnet. Das ist eine weitere und umfassendere Umschreibung, als sie uns in der Vorlage durch die Worte „Treu und Glauben“ vorgeschlagen werden, denn der Begriff von Treu und Glauben umfasst nur ein Teilgebiet der Moral, wenn auch ein recht grosses, nämlich dasjenige, wo irgendwie die Pflicht zur Wahrhaftigkeit in Betracht kommt. Dazu gehört nicht nur die Vermeidung von Trug, Täuschung und Arglust, sondern auch das Halten von Versprechungen, vertraglichen Verpflichtungen und dergleichen. Das gilt auch für den französischen Ausdruck «bonne foi», der ja nichts anderes ist als die bona fides des römischen Rechtes. Den Grundsätzen der bona fides verhalf aber bekanntlich der Praetor gegenüber dem ältern, streng formalen Recht dadurch zur Geltung, dass er in der Prozessformel die exceptio doli gewährte.

Nun hat allerdings die Rechtsprechung den Begriff von Treu und Glauben sehr stark ausge-

weitert, meines Erachtens zu weit, wohl aus dem richtigen Gefühl heraus, dass, was den Geboten der Sittlichkeit widerspricht und gegen die Moral ist, im Wettbewerb unstatthaft sein soll. Auch unter den in den Beispielen angeführten Tatbeständen unlauteren Wettbewerbs finden sich einzelne, die sich nicht in den Rahmen von Treu und Glauben einfügen lassen. Ich zähle hiezu die Verletzung gesetzlich auferlegter Arbeitsbedingungen. Ich rechne hiezu die Verletzung berufs- und ortsüblicher Arbeitsbedingungen, ferner muss ich die Herabsetzung durch unnötig verletzende Aeusserungen hierher zählen. Hier liegt das Unstatthaft nicht im Verstoss gegen die Wahrheitspflicht, sondern gegen die Rücksicht, die wir dem Nächsten auch im wirtschaftlichen Wettbewerb schulden. Erst recht würden hierher einzelne Grenzfälle gehören, über deren Abgrenzung man sich bei der letzten Vorlage stritt, so namentlich die Preisschleuderei. Bei dieser versuchte damals der Bundesrat die Abgrenzung des Erlaubten vom Unerlaubten dadurch zu finden, dass er ein täuschendes Moment in die Umschreibung hineinbringen wollte, während andere auf die Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz des Wettbewerbers abstehen wollten, d. h. eine wirtschaftliche Gewalttätigkeit gegenüber dem Wettbewerber als das Wesentliche für die Unlauterkeit ansahen. Damit sind sie aber über das Gebiet von Treu und Glauben hinausgegangen. Das wird vielleicht in Erwägung gezogen werden, wenn Sie ein besonderes Gewicht darauf legen, wie weit die Preisschleuderei in Zukunft verboten oder erlaubt sein soll. Wenn ich darauf verzichte, einen Minderheitsantrag im Sinne dieser Ausführungen zu stellen, geschieht es, weil ich im jetzigen Stadium der Behandlung nicht erwarten kann, dass die nun einmal in der Praxis am meisten verwendete Umschreibung durch Treu und Glauben von einer Mehrheit verlassen werde. Es geschieht auch, weil ich die Diskussion, unter der die Behandlung der letzten Vorlage litt, nicht wieder heraufbeschwören möchte. Es geschieht nicht, weil ich glauben würde, unsere Gerichte verständen weniger gut abzugrenzen, was sittlich unzulässig sei und was gegen Treu und Glauben verstossen. Gerade auf wirtschaftlichem Gebiet müssen unsere Gerichte mit dem Begriff des Sittlichen nicht selten operieren. Ich erinnere nur an die Frage, ob und wie weit Boykott, Sperre und dergleichen Massnahmen, die in unserer Zeit sehr häufig sind, zulässig sind.

Gestatten Sie mir eine Bemerkung zu machen gegenüber der Beanstandung des Herrn Kollegen Walder, der vermisste, dass nicht etwas über das subjektive Verschulden gesagt sei. Es ist richtig, dass Art. 1 nur den objektiven Tatbestand nennt und umgrenzt. Es ist ganz konsequent in den Einzelbestimmungen gesagt, wann ein Verschulden nötig ist und wann keines. Sie müssen Art. 2 zu Rate ziehen und sehen, welche Ansprüche demjenigen, der durch den Wettbewerb sich verletzt fühlt, gegeben werden. Es wird die Feststellung der Widerrechtlichkeit, der Anspruch auf Unterlassung und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes gegeben. In allen diesen Fällen ist es klar, dass nur der objektive Tatbestand erfüllt sein muss und nicht auch das subjektive Verschulden

vorhanden sein muss. Hingegen ist das Verschulden Voraussetzung für die Schadenersatzpflicht, ist erst recht Voraussetzung für eine Genugtuungsleistung und ist nach den Vorschlägen, die Ihre Kommission macht, auch Voraussetzung für die Herausgabe des Gewinnes und schliesslich ist für eine Strafklage ebenfalls das subjektive Verschulden Voraussetzung. Ich glaube also, entgegen der Beanstandung des Herrn Kollegen Walder ist nun diese Sache mit dem Verschulden eingehend und richtig in der Vorlage geregelt.

Die Basler Handelskammer und die Aargauische und die Zürcherische Handelskammer haben beanstandet, dass Beispiele gegeben werden. Der Bundesrat, der Ständerat und Ihre Kommission treten dafür ein, weil sie eine solche Wegleitung, eine Verdeutlichung der Definition durch Einzelfälle für nützlich erachteten. Die Handelskammern sind gegenteiliger Meinung, indem sie glauben, der Laienrichter werde zu sehr an diesen Beispielen kleben und nicht dem Geiste des Gesetzes entsprechend mit einer gewissen Freiheit entscheiden. Wir sind in der Kommission der Ansicht gewesen, gerade der Laienrichter werde solche Beispiele als eine nützliche Hilfe ansehen und wir müssten diese Hilfe leisten. Der Laie ist nicht so gewohnt wie der Jurist, abstrakte Definitionen auf die einzelnen Tatbestände im Leben anzuwenden und darum ist das Beifügen von Beispielen etwas Erwünschtes.

Nun möchte ich zur Begründung meines Minderheitsantrages übergehen. Die Vorlage spricht vom Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbs. Das verursacht mir sprachliches und auch logisches Unbehagen, denn das Objekt des Missbrauchs ist nicht der Wettbewerb, sondern missbraucht wird die Freiheit im Wettbewerb. Ich glaube nicht, dass es sich um eine Sache von grosser praktischer Bedeutung handelt, die wir zu entscheiden haben, glaube nicht, dass ein Urteil anders ausfallen würde, ob wir die eine oder andere Fassung wählen. Ich habe mir überlegt, ob man diesen Streit, ob der Missbrauch den Wettbewerb oder die Freiheit im Wettbewerb zum Objekt habe, einfach vermeiden und die ganze Definition dadurch vereinfachen könnte. Das ist möglich. Wir schlagen Ihnen vor, das Wort „Missbrauch“ auszuschalten und zu sagen: „Unlauterer Wettbewerb im Sinne dieses Gesetzes besteht in der Verwendung täuschender oder anderer gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossender Mittel im wirtschaftlichen Wettbewerb.“

Inhaltlich enthält diese Definition dasselbe, aber redaktionell scheint die Fassung besser zu sein.

M. Lachenal, rapporteur de la majorité: La commission combat l'amendement de la minorité. Personnellement, j'ai eu un peu de peine à suivre la marche de la pensée de mon honorable collègue, qui m'a eu l'air de se perdre dans des minuties incompatibles avec un texte de loi qui doit être appliqué par des juges et compris du public. Le fondement de cette loi est précisément l'abus de la concurrence. L'abus de la concurrence caractérise la concurrence déloyale. Si vous supprimez la notion de l'abus en tête du projet pour la remplacer par celle de l'usage, nous ne sommes plus

d'accord! L'usage, sans tromperie ou procédé contraire aux règles de la bonne foi, ne constitue pas, en soi, un acte de concurrence déloyale. Il faut encore que cette tromperie, cette infraction aux règles de la bonne foi ait pour conséquence une infraction au jeu normal de la concurrence économique, donc un abus et, à ce moment, on ne peut parler d'un usage de la concurrence. Mon honorable collègue a d'ailleurs reconnu que sa proposition avait plus de valeur théorique que pratique.

Je demande en conséquence à ce conseil de repousser l'amendement de la minorité.

Bundesrat Stampfli: Ich möchte Ihnen empfehlen, den Antrag der Minderheit abzulehnen. Wir haben immer erklärt, dass durch diese Vorlage nicht der unbequeme, anständige Wettbewerb getroffen werden soll, sondern nur der missbräuchliche. Das muss unbedingt in die Definition hinein. Es muss gesagt sein, dass unlauterer Wettbewerb nur dann vorliegt, wenn der Wettbewerb missbraucht wird. Wir wollen aber nicht sagen, „wenn die Freiheit des Wettbewerbs missbraucht wird“. Das führte zu allerlei Missverständnissen, zu Diskussionen über die Handels- und Gewerbefreiheit, soweit man sie noch zulassen will. Erklärt man hier, es handle sich um einen Missbrauch der Freiheit des Wettbewerbes, dann könnte vielleicht die Meinung entstehen, dass wir die uneingeschränkte Freiheit des wirtschaftlichen Wettbewerbs, die unbeschränkte Handels- und Gewerbefreiheit, proklamieren wollten. Um solchen Missverständnissen vorzubeugen, reden wir von einem Missbrauch des Wettbewerbs, aber nicht von einem Missbrauch der Freiheit des Wettbewerbs. Aber deutlich muss gesagt sein, dass es sich beim unlauteren Wettbewerb um einen missbräuchlichen Wettbewerb handelt. Was die Herren Niederhauser, Condrau und Isenschmid vorschlagen, wäre eine Einengung des Begriffes, die wir Ihnen nicht empfehlern könnten.

Nun hat Herr Dr. Niederhauser erklärt, sein Antrag sei auch auf eine unangenehme Reaktion seines Sprachgefühls gegen die Formulierung zurückzuführen. Ich stelle fest, dass das Sprachgefühl der Herren Parlamentarier offenbar sehr verschieden reagiert. Ich habe auch eine unangenehme Reaktion meines Sprachgefühls verspürt, als ich die Redaktion des Herrn Niederhauser las: „Unlauterer Wettbewerb im Sinne dieses Gesetzes besteht in der Verwendung täuschender ...“. Dass das gerade ein vorbildliches Deutsch sei, möchte ich nicht behaupten. Viel richtiger wäre es, wenn die Herren der Formulierung des Entwurfes gefolgt wären und gesagt hätten: „Unlauterer Wettbewerb im Sinne des Gesetzes ist die Verwendung ...“, statt „besteht in der Verwendung“. Wenn man schon sein Sprachgefühl berücksichtigen will, dann muss man das auch bei seiner eigenen Redaktion tun. Das scheint mir hier nicht in genügendem Masse geschehen zu sein; eine redaktionelle Verbesserung würde der Antrag der Minderheit jedenfalls nicht bringen.

Aber wir halten darauf, dass ausdrücklich in der Definition gesagt wird, dass unlauterer Wettbewerb nur dann vorliegt, wenn es sich um einen missbräuchlichen handelt, der gegen die Grund-

sätze von Treu und Glauben verstösst. Ich möchte Sie deshalb bitten, die Definition des Entwurfes beizubehalten. Uebrigens kann ich Ihnen versichern, dass an der Definition des Entwurfes in der Expertenkommission tagelang gefeilt wurde und es nicht so leicht ist, aus dem Handgelenk etwas Besseres herauszuschütteln.

M. Rappard: Je ne retiendrai pas longtemps votre attention et ne veux pas entrer dans le débat relatif au malaise d'ordre linguistique qui sépare nos collègues juristes.

Mon observation s'inspire d'un autre malaise que n'étant pas juriste, j'éprouve à la lecture de l'art. 1^{er} et que d'autres laïcs partageront. Lorsqu'un législateur veut défendre un délit ou un acte dommageable, il peut avoir recours à trois moyens: 1. la clause générale, la définition générale de l'acte dont il s'agit de se défendre; 2. l'énumération limitative d'infractions précises; 3. la clause générale illustrée par une série d'exemples particuliers. C'est ce dernier mode de faire qu'ont choisi les auteurs du projet. Pour que cette dernière méthode donne les résultats de clarté qui font sa justification, encore faut-il que ces exemples soient typiques. Or, vous avez une énumération de huit exemples qui représentent une certaine forme de concurrence déloyale aux yeux de leurs auteurs. Vous ne dites rien d'une tout autre forme que vous n'excluez pas, que vos prédecesseurs avaient expressément mentionnée, mais que vous avez éliminée de l'énumération, sans doute pour alléger le projet et désarmer certaines hostilités. Comme le rapport le dit en toute loyauté, ce n'est pas pour avoir ainsi éliminé l'avilissement des prix que vous renoncez à considérer un tel avilissement comme pouvant constituer un acte de concurrence déloyale. C'est très nettement dit à la page 14 du message: «C'est pourquoi aussi les faits relatifs à l'avilissement des prix et au système des primes, évoqués au cours des délibérations parlementaires, n'ont pas été repris; ce fut, il est vrai, dans la pensée que les faits de cette nature peuvent être compris dans la disposition générale de l'article 1^{er}.

Le malaise résulte tout naturellement de l'évolution subie par cette disposition au cours de son élaboration. On a voulu éliminer certains faits. En fait, ils ont été exclus de l'énumération, mais on les a gardés dans l'esprit. Comment alors cet avilissement des prix, ce gâchage des prix, cet «Preisschleuderei» peut-il être indiqué dans l'article 1^{er}? Ce n'est manifestement pas une tromperie, du moins pas nécessairement. Ce peut n'être par conséquent qu'un procédé contraire aux règles de la bonne foi. L'est-ce vraiment nécessairement? Un industriel ou un commerçant peut procéder à une vente systématique en dessous du prix de revient pour des raisons très différentes, mais dont aucune ne me semble vraiment caractérisée par le manque de bonne foi. Qu'est-ce que la bonne foi? Je songe aux juges laïcs, appelés à appliquer cette notion. La bonne foi, pour l'homme de la rue, est une défaillance essentiellement subjective. Mais nous lisons, dans le message du Conseil fédéral, à la page 24, cette déclaration, qui étonnera tous les laïcs et ne manquera pas de scandaliser d'aucuns, qu'un acte peut être commis de bonne foi et, cepen-

dant, enfreindre les règles de la bonne foi». Il est possible que cette rédaction singulière ait été suggérée par quelque jurisprudence du Tribunal fédéral. Mais comme les juges appelés à appliquer cette disposition devront le faire dans les conditions de hâte que peuvent appeler les mesures provisoires, n'en résultera-t-il pas incontestablement un malaise justifié. Ce malaise n'est pas quelconque, accidentel ou accessoire. Il résulte du fait que cette loi compte deux ordres de partisans bien différents.

Si vous vous en étiez tenu à l'énumération limitative des délits ou actes dommageables, à l'alinéa 1^{er}, je ne crois pas qu'il se serait élevé une seule voix dans ce Conseil pour formuler des réserves. Personne ne saurait se faire l'avocat des tromperies, allégations blessantes et autres procédés déloyaux énumérés. Mais c'est quand on aborde le domaine de l'avilissement des prix dans une intention de concurrence que les idées divergent nécessairement.

Ce projet nous est présenté — le message le dit expressément — dans l'intention non pas de restreindre, mais de réglementer la concurrence, pour mieux en défendre le principe. Il ne s'agit pas d'une loi contre la concurrence, mais favorable à la concurrence. Cependant elle a pour partisans ardents, enthousiastes même ceux qui n'ont pas toujours été caractérisés par leur amour de la concurrence et qui cherchent souvent, par une limitation de la concurrence, à protéger les intérêts de ceux dont ils sont les représentants.

J'en ai dit assez pour que vous compreniez le sens de mon intervention. Je ne me hasarderai pas, n'étant pas juriste et n'ayant pas fait partie de la commission, à proposer un texte. Je me contente d'attirer votre attention sur le fait qu'il conviendrait d'améliorer, de clarifier cet article 1^{er}.

M. Lachenal, rapporteur de la majorité: Je constate que M. Rappard n'a pas présenté de proposition concrète, d'amendement ou d'adjonction à l'article 1^{er}. Si j'ai bien suivi sa pensée, sa première critique — et par une coquetterie que vous apprécierez tous, car le nombre de sciences qu'il domine est considérable, il a déclaré ne pas être juriste — s'est portée contre la bonne foi. C'est une notion un peu imprécise, dit-il, et on peut craindre que les juges laïcs qui devront l'appliquer ne le fassent pas d'une façon uniforme. Mais je me permets de remarquer qu'il est dans le langage et dans la pensée juridiques des conceptions bien cristallisées et sur lesquelles on ne songe plus à discuter. Ce sont des conquêtes de la raison. Du temps des Romains déjà, la bonne foi était une des colonnes du droit, une mesure humaine des égards ou de la justice que les hommes se doivent entre eux. Notre Code des obligations et notre Code civil se réfèrent dans de nombreux articles à la bonne foi. Cette notion qui est maintenant bien claire et que le Tribunal fédéral ne laisse pas dévier de sa signification générale. Les juges laïcs, s'ils sont trop laïcs, si j'ose dire, pour comprendre, se feront réformer par des juges d'appel et le Tribunal fédéral dira le dernier mot. Non, la bonne foi est un cadre bien déterminé.

M. Rappard a aussi montré quelque surprise que le message parle de contraventions à la bonne

foi qui ne seraient pas contraires à la bonne foi, ou d'actes contraires à la bonne foi qui ne seraient pas entachés d'une faute. C'est cependant vrai! Des actes de ce genre peuvent se produire: prenez l'imitation fortuite d'une étiquette ou d'un signe, alors que l'imitateur ignorait vraiment l'existence de l'exemplaire original. M. Rappard choisit comme exemple l'avilissement des prix. Certes, la loi ne mentionne plus spécialement la notion d'avilissement des prix, mais il va de soi, et le message le dit, que si telle manœuvre d'avilissement des prix constitue un abus et une atteinte à la bonne foi elle peut être poursuivie d'après la clause générale. C'est précisément pourquoi le législateur, à côté d'exemples déterminés, a adopté une clause générale où peut s'inscrire d'avance n'importe quelle forme de la concurrence déloyale, selon les faits et l'appréciation du juge. Mais, si vous vouliez que nous épussions, par des exemples concrets, toutes ces formes possibles, vous vous heurteriez à l'échec bien connu de tous ceux qui ont eu à commenter la concurrence déloyale: c'est le phénomène juridique le plus changeant, le plus instable, le Protée du droit. Presque chaque jour l'ingéniosité de la concurrence déloyale se manifeste par des procédés nouveaux, d'autant plus féconds et machiavéliques qu'ils sont inattendus. Le plus savant, le plus dangereux des concurrents, c'est justement celui qui trouve un nouveau moyen de concurrence déloyale. Par conséquent, abandonnez l'espoir de témoigner tous les exemples qui pourront couvrir toutes les situations. Nos exemples n'ont donc pas une vertu totale, mais ils ont une certaine vertu, ils éclairent le juge en définissant certains modes concrets de concurrence déloyale.

Voyez l'avilissement des prix. Tout à l'heure on a fait allusion au cas d'un marchand de primeurs qui se trouve obligé, pour éviter la perte, de vendre ses fruits extrêmement périssables au-dessous du prix de revient. Il est bien évident qu'en pareil cas personne ne songera à dire qu'il y a concurrence déloyale, car il s'agit d'un phénomène tout à fait naturel. De même les grands magasins: on sait que, en vertu de leur méthode commerciale, ils vendent, parmi les milliers d'articles de leur catalogue, certains articles au prix de revient, voire légèrement au-dessous et font ainsi une moyenne dans leurs bénéfices. Il n'y a pas là un abus de la concurrence, ce n'est pas de la concurrence déloyale.

Dans un domaine analogue, le Tribunal fédéral, depuis des années, a, par exemple, nettement caractérisé l'interdiction du boycott. Théoriquement tout le monde a le droit de boycotter son voisin, on n'est pas forcés de saluer personne, de fournir des marchandises à personne, mais lorsque ce boycott devient systématique, visant ou aboutissant à l'anéantissement économique d'un concurrent, alors le Tribunal fédéral intervient et dit: Ce boycott est illicite. Je ne puis dire d'avance quelle sera la jurisprudence, mais j'imagine qu'en présence d'une politique d'avilissement des prix, pratiquée sur une échelle assez vaste et assez complète, par exemple en bâtiissant une sorte de monopole, une politique de trust, consistant à vendre tel produit d'utilité générale résolument au-dessous du prix de revient, uniquement pour empêcher les autres fabricants moins puissants de continuer à exister, pour les

anéantir, les acculer à la faillite, et ainsi conquérir la royaute du marché, alors j'imagine, dis-je, que le Tribunal fédéral considérera qu'il y a là abus de la concurrence. Et je pense que les laïcs s'inclineront. Mais il est normal que la loi n'en fasse pas un article spécial.

J'espère avoir ainsi rassuré M. Rappard en lui expliquant la marche de la pensée du législateur qui me paraît d'une logique incritiquable.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	97 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	11 Stimmen

Abs. 2, Lit. a und b.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Al. 2, lettres a et b.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

M. Lachenal, rapporteur: Il s'agit du dénigrement qui est un exemple typique de la concurrence déloyale. Le Conseil des Etats a remplacé à la première ligne les mots «... ses œuvres, ses services ou ses affaires...» par «... ses œuvres, son activité ou ses affaires...». La commission est d'accord. Cette expression est en effet plus juste et nous vous proposons de vous rallier à la rédaction adoptée par l'autre Conseil.

Le Conseil des Etats a apporté à la lettre b la même modification rédactionnelle qu'à la lettre a. La commission est d'accord.

Angenommen. — Adopté.

Lit. c.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Antrag Perret.

c) ... verwendet, die nicht seinen Diplomen oder seinen Funktionen entsprechen, und die bestimmt ...

Lettre c.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Proposition Perret.

c) ... inexacts, ne correspondant pas à ses diplômes ou à ses fonctions et destinés ...

M. Perret: Cet alinéa nous paraît de nature à prêter parfois à confusion lorsqu'il s'agira de l'application. C'est pourquoi nous avons présenté un amendement qui, à notre sens, apportera une utile précision. Cet alinéa dit: «Enfreint les règles de la bonne foi celui qui emploie des titres ou des dénominations professionnels inexacts destinés ou de nature à faire croire à des distinctions ou à des capacités particulières.»

Veut-on protéger le titre seulement, ce qui est nécessaire assurément, ou veut-on protéger la fonction; ce qui nous paraît plus important encore?

Un technicien diplômé d'une école technique moyenne monte en grade. A force d'application, de zèle, de capacité, il a occupé tout d'abord les fonctions d'ingénieur, puis d'ingénieur-chef dans une entreprise. Si l'on s'en tient à son diplôme, c'est un technicien, il doit s'intituler technicien; mais si l'on considère les fonctions qu'il a exercées de façon brillante, on doit lui reconnaître le titre d'ingénieur. L'autorisera-t-on à porter ce titre?

Je pense à l'instant même à un de nos anciens élèves qui, aujourd'hui à Genève, a sous ses ordres toute une équipe d'ingénieurs, parce qu'il est maintenant l'ingénieur en chef, sans toutefois posséder un diplôme de l'Ecole polytechnique fédérale ou d'une école d'ingénieurs. Nous posons la question: Aura-t-il le droit de s'intituler ingénieur? La société des ingénieurs, sans doute, dira non parce qu'elle désire surtout protéger le titre, tandis que la société des techniciens répond par l'affirmative.

Depuis de nombreuses années il n'y a pas eu seulement d'amples discussions sur ce point, il y a eu aussi des propositions de loi, il y a des législations cantonales qui se sont heurtées à l'opposition violente soit des uns, soit des autres. Les écoles techniques moyennes suisses de Winterthour, Biel, Berthoud, Fribourg, Saint-Imier, Neuchâtel, le Technicum neuchâtelois, par exemple, délivrent des titres de techniciens; or, les écoles similaires de l'étranger, particulièrement en Allemagne, ont depuis longtemps supprimé le titre de technicien; elles délivrent un certificat d'ingénieur. Alors verra-t-on, par exemple, un technicien diplômé allemand travaillant, exerçant en Suisse des fonctions de technicien, avoir la possibilité de s'intituler ingénieur, tandis que ce droit serait refusé à un technicien suisse devenu chef ingénieur? L'Union suisse des techniciens qui compte plus de 5000 membres s'est émue, elle a envoyé au président du Conseil national, au président du Conseil des Etats et à de nombreux membres de ces assemblées un mémoire et une requête demandant que l'on veuille bien préciser dans la loi en discussion si l'on entend protéger le titre seulement ou bien protéger la fonction, ce qu'elle estime particulièrement désirable. Elle signale entre autres choses que pour les places mises au concours par l'industrie, nos chefs d'entreprises engagent souvent indifféremment des ingénieurs ou des techniciens. C'est ainsi qu'en 1942, il a été offert 146 places à des architectes ou techniciens architectes, ou ingénieurs, ou techniciens du génie civil, qui tous pouvaient postuler car ils pouvaient être préparés à occuper les postes vacants.

Pour toutes ces raisons, nous croyons qu'il est indispensable de spécifier dans l'ordonnance d'application de la loi ce que l'on entend sur ce point. Il faudra déclarer qu'on ne tient pas compte uniquement du titre, mais encore de la fonction, tout en stipulant évidemment qu'il sera interdit, par exemple, à un homme qui joue le rôle d'ingénieur d'ajouter le mot «diplômé» s'il ne possède pas le titre requis.

Nous pensons que, de cette manière, on tiendra compte des situations de fait qui sont très importantes. On protégerait ainsi le titre contre des abus, tout en protégeant également la fonction, ce qui

est équitable. On respectera l'esprit de la loi, sans tomber dans toutes sortes d'étroitesses.

Nous pensons d'autre part que les précisions que nous demandons dans l'ordonnance d'application ne seraient pas suffisantes et qu'il serait bon de modifier l'alinéa c de l'article 1^{er}, en disant: «Enfreint les règles de la bonne foi, celui qui emploie des titres ou dénominations professionnelles inexacts, ne correspondant pas à ses diplômes ou à ses fonctions et destinés ou de nature à faire croire à des distinctions ou capacités particulières...»

Permettez-moi de faire encore remarquer que si l'on s'en tenait à une interprétation étroite de la loi, un homme comme Edison, qui a été le plus grand ingénieur que le monde ait connu pendant de nombreuses années, mais qui n'avait pas de diplôme et se contentait d'avoir énormément de génie, n'aurait pas eu le droit de s'appeler ingénieur, ce qui correspondait pourtant à ses capacités, à son enseignement et à ses fonctions. C'est pour éviter des abus criants de ce genre que nous vous prions d'apporter quelques précisions par l'adjonction proposée.

M. Lachenal, rapporteur: La commission vous demande de repousser l'amendement de M. Perret. Le texte du projet est visiblement suffisant pour calmer ses appréhensions.

Lorsque l'on dit «emploie des titres ou dénominations professionnelles inexacts», cela vise bien aussi les diplômes et également les fonctions. Il est donc inutile de préciser et de dire les choses deux fois.

D'autre part, si M. Perret a l'idée de résoudre aujourd'hui la question extraordinairement difficile et délicate de la protection des titres en elle-même, et cela par une simple phrase dans la loi sur la concurrence déloyale, je le prie vraiment de peser ses paroles et son action. Certes, le Conseil fédéral devra, à bref délai, envisager une loi pour protéger les ingénieurs, techniciens, comme on l'a déjà fait pour les médecins. Mais ce n'est pas par raccroc, par ricochet, après une intervention de quelques minutes de M. Perret ou de moi-même que ce problème doit être abordé. Ce serait extrêmement dangereux.

Voyez à quelles conséquences aboutit l'argumentation de M. Perret. Il nous dit connaître des techniciens qui remplissent les fonctions d'ingénieur-chef dans une entreprise et ont des ingénieurs sous leurs ordres. Pourquoi, dit-il, ne peuvent-ils pas s'appeler ingénieurs? Il ne faut pas confondre! Ce n'est pas le rang qu'on occupe dans une maison qui couvre le titre d'ingénieur mais bien le diplôme. Le jour où une grande maison décernerait à l'un de ses employés le titre de médecin-chef alors qu'il n'aurait pas le diplôme de médecin, diriez-vous aussi qu'il a le droit de s'intituler médecin. Je sais que, pour les techniciens, le litige du titre découle de l'éternelle lutte entre le polytechnicum et les écoles d'applications, les technicums. En France, l'école des arts et métiers donne le titre d'ingénieur à des techniciens, d'ailleurs supérieurs, et assez identiques à nos techniciens diplômés. En Suisse également nous avons, quant à ce titre, des frontières assez mal délimitées. L'Allemagne connaît aussi des ingénieurs qui ne sont pas des universitaires.

Non, ne compliquons pas la loi sur la concurrence déloyale. La solution serait mauvaise. Du moment qu'on prévoit que les dénominations professionnelles doivent correspondre à la réalité, chacun comprend ce que cela veut dire.

Je terminerai non pas par une malice à l'égard de M. Perret, mais par une simple constatation. Il est deux géants que les non-diplômés invoquent volontiers. Les uns rappellent que Pasteur, bienfaiteur de l'humanité, n'était pas médecin et ne possédait pas de diplôme, et ils se mettent ingénument au niveau de cet exemple remarquable. Quant aux techniciens, ils se réfèrent à Edison, ce génie, qui n'était pas ingénieur, c'est entendu. Mais combien y a-t-il de non-médecins comparable à Pasteur, et de non ingénieurs comparables à Edison? D'ailleurs, si Edison s'était établi en Suisse, je ne doute pas qu'il eût été rapidement nommé ingénieur *honoris causa*, ce qui eût contenté tout le monde. Et si Pasteur revenait à la vie, on le nommerait également docteur en médecine *honoris causa*. Tout le monde serait ainsi satisfait!

Je vous demande de repousser l'amendement de M. Perret.

Niederhauser, Berichterstatter: Ich möchte Ihnen beantragen, den Antrag Perret abzulehnen. Er bedeutet den Versuch, eine Streitfrage eines Einzelgebietes in diesem Gesetze zu erledigen und zu entscheiden, die auf einem andern Gebiete entschieden werden muss, nämlich auf dem Gebiete des Titelschutzes. Der Antrag würde diese Streitfrage nur für die Ingenieure und Architekten lösen und wahrscheinlich nicht für eine ganze Anzahl anderer Berufe, wo der Titelschutz auch in Frage kommt. So wie die jetzige Fassung lautet, habe ich das Zutrauen zu unseren Gerichten, dass sie im Sinne des Antrages Perret entscheiden werden, solange nicht ein besonderes Gesetz über den Titelschutz sie zu etwas anderem zwingen wird. Man wird sagen, dass sich nach dem jetzigen Gebrauch auch derjenige Architekt nennen darf, der nicht ein Diplom unseres Polytechnikums oder einer ähnlichen Anstalt besitzt, sondern nur ein Technikum absolvierte und sich dann durch praktische Tätigkeit weiterbildete und unter Umständen Fähigkeiten erlangt und sich über praktische Kenntnisse ausgewiesen hat, die denjenigen der Diplomhaber gleichkommen. Ich erinnere mich z. B., dass wir gerade in der letzten Woche in Basel den Entscheid über einen Wettbewerb für die Gestaltung des Dorfkerns von Riehen zur Kenntnis bekommen haben, und dass unter denjenigen, die preisgekrönt waren, nicht weniger als 5 Leute waren, die nicht das Diplom des Architekten besitzen. Ich bin überzeugt, dass auch unsere Gerichte für den Ingenieur die ganz gleiche Haltung einnehmen werden. Wieweit dann der Titel, „Ingenieur“ und „Architekt“ geschützt werden soll und welche Detailvorschriften über die Verwendung dieses Titels am Platze sind, das wollen wir ruhig dem Gesetz über den Titelschutz überlassen und ihm nicht hier im Gesetz über den unlauteren Wettbewerb vorgreifen. Ich glaube, um so weniger Grund, das zu tun, ist für diejenigen Interessenten, die Herr Perret vertreten hat, vorhanden, als ja

die vernünftige Anwendung des Gesetzes durch den Richter, die wir doch voraussetzen dürfen, zu dem selben Ergebnis führen wird, wie es durch den Antrag Perret angestrebt wird.

Meili: Der Antrag Perret hat ein sehr heikles Thema angeschnitten. Vielleicht kann Alinea c auch ohne Regelung des Titelschutzes durchgeführt werden. Immerhin betrachte ich diesen Wortlaut, wie er in der Botschaft vorliegt, nur als eine Teillösung.

Die Dinge verhalten sich etwa so. Die Verwendung der Titel „Architekt“ und „Ingenieur“ in erster Linie führt tatsächlich im Bauwesen zu Irreführungen. Praktisch genommen kann sich ein Lehrling, der seine Berufslehre in einem Architekturbureau abgeschlossen hat, wenn es ihm passt und wenn er einen Auftrag bekommt, Architekt nennen; niemand kann ihn daran hindern. Ich kenne solche Beispiele die Menge. Ein Maurerpolier erhält durch irgendwelche persönliche Beziehungen einen Bauauftrag; es macht ihm gar nichts aus, sich Architekt zu nennen. Ähnlich bei den Ingenieuren. Das sind Irreführungen. Die Baulustigen werden getäuscht. Das Publikum kann bei diesem Wirrwarr der Begriffe überhaupt nicht mehr urteilen, was Architekten und Ingenieure sind, weil diese Berufsgruppen noch schutzlos dastehen. Daher die vollständige Unfähigkeit der grossen Menge, die Qualität auf diesem Gebiet zu beurteilen. Die Titelführung der Aerzte, Juristen, Theologen ist geschützt; bei den Technikern, insbesondere bei diesen beiden Berufsarten, fehlt jeglicher Schutz. Hier kann beispielsweise eine künstlerische Begabung eines jungen Menschen grosse Aufträge bringen, sei es durch Wettbewerbe, sei es durch sonstige Leistungen oder Beziehungen. Bei den Ingenieuren ist das weniger der Fall als bei den Architekten. Der Einwand, der von Herrn Perret gemacht wurde, dass alle erdenklichen grossen Leute keine akademische Ausbildung hinter sich hätten — es wurde beispielsweise Edison genannt — geht an der Sache vorbei. Ich könnte Ihnen ähnliche Fälle zitieren. Beispielsweise gibt und gab es an der Architekenschule der ETH Professoren von Namen, die überhaupt nie eine Hochschule besuchten, andere, die wohl Hochschulbildung hinter sich hatten, denen aber ein Abschluss mit dem Diplom fehlt. Die Fähigkeiten dieser Herren sind unbestritten. Ich kann Ihnen beispielsweise die zwei bedeutsamsten Vertreter dieser Gruppe nennen: es sind der verstorbene Professor Dr. Gustav Gull, Erbauer grosser Werke, der nie ein Diplom gemacht hat und der ebenfalls anerkannte bedeutende Architekt Otto Salvisberg, Professor an der ETH, der vor kurzem verstorben ist, der weder das Diplom einer Hochschule erworben, noch eine solche besucht hat. Trotzdem sind beides anerkannte Grössen. Nach den Vorschlägen, die der Schweizerische Ingenieur- und Architektenverein schon längst ausgearbeitet hat, sollen die Titel Architekt und Ingenieur auch solchen zugänglich werden, die durch ihr berufliches Können ein Anrecht darauf erworben haben. Der Titel soll nicht bloss den Kindern vermöglicher Eltern reserviert werden, die in der Lage sind, zu studieren und den andern vorenthalten werden,

die nicht studieren konnten und nicht in der Lage waren, sich ein Diplom zu erwerben, obschon sie die Fähigkeiten und das Talent dazu hätten. Ich behalte mir vor, hier auf die Titelschutzfrage der technischen Berufe zurückzukommen, soweit sie nicht durch die Regelung dieses Artikels gelöst wird.

Die Botschaft sagt zu lit. c, als Titel im Sinne dieser Bestimmungen kommen in erster Linie diejenigen in Betracht, die auf Grund des Bundesgesetzes über die berufliche Ausbildung verliehen werden, außerdem aber auch weitere Berufsbezeichnungen oder Titel, die den Anschein einer besonderen Qualifikation erwecken, wie z. B. Professor, diplomierter Architekt usw. Wie weit sind z. B. Mittelschulprofessoren berechtigt, den Professor-Titel zu tragen? Ich möchte diese Frage heute nicht beantworten. Man könnte sich ja auch hier vorstellen, dass eine etwas engere Interpretation gegeben wäre. Wir brauchen nicht so weit zu gehen wie die Italiener, wo sich jeder Musiker Professore nennt! Dann zur Frage „diplomierter Architekt“: Hier ist die Frage besonders schwierig. Der Titel „Architekt“ ist nicht geschützt, dagegen „diplomierter Architekt“. Wie verhält es sich nun aber mit dem Architekt ETH? Das sind jene, die kein Diplom besitzen, aber doch die ganze Ausbildung genossen.

Hier liegt sicherlich keine Irreführung vor. Dagegen in Fällen, wo die Gefahr besteht, dass die verwendeten Titel oder Berufsbezeichnungen falsche Vorstellungen über die Vorbildung oder die Fähigkeit des betreffenden Konkurrenten hervorrufen. Der Titel „diplomierter Architekt“ kann im täglichen Leben nicht verwendet, er kann wohl schriftlich verwendet werden. Entweder sollte eine Hochschulbildung (Examen) oder die Leistung von so und so viel Semestern oder von so und so viel Jahren Praxis oder bemerkenswerte Wettbewerbserfolge dem Berufstätigen das Recht geben, einen Titel zu tragen.

Nun zur Frage der Techniken. Ich möchte hier nicht den Lehrplan der Techniken kritisieren, wohl aber glaube ich, dass deren Lehrprogramme überladen sind. Man gefällt sich dort, Ingenieure und Architekten auszubilden. Aber dies ist die Aufgabe der Technischen Hochschule! Das Technikum bildet weder Ingenieure noch Architekten, sondern Bautechniker aus. Erst im Laufe der Praxis können sie sich zu Ingenieuren und Architekten ausbilden.

Ich empfehle Ihnen, den Antrag des Herrn Perret abzulehnen und den Text der Botschaft anzunehmen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Kommission	Grosse Mehrheit
Für den Antrag Perret	Minderheit

Lit. d.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Lettre d.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Oeri: Ich stehe im allgemeinen auf dem Boden der Handelskammern, die starke Bedenken gegen diese Enumeration von Verfehlungen auf dem Gebiete des unlauteren Wettbewerbes haben. Aber ich weiss, dass die grosse Mehrheit beider Räte für diese Enumeration gewonnen ist. Ich will deshalb darüber nicht sprechen.

Aber ich glaube, unter der Voraussetzung, dass man nun einmal diese Reihe von Beispielen aufzählt, sollte man sehr vorsichtig sein bei der Formulierung der einzelnen Fälle: *a*, *b*, *c*, *d* usw. Ich habe Bedenken in bezug auf die lit. *d*, die zur Diskussion steht. Ich bin nicht Jurist und verzichte vorläufig darauf, meine Bedenken zu einem Antrag werden zu lassen. Ich bin besserer Belehrung zugänglich und möchte mich mit der Bitte an Herrn Bundesrat Stampfli wenden, mir diese Belehrung zu erteilen, wenn meine Bedenken unrichtig sind. Ich finde, die Formulierung dieser lit. *d* tritt aus dem Rahmen heraus, der diesem ganzen Artikel gezogen ist, nämlich aus dem Rahmen der Verfehlungen gegen Treu und Glauben. Es heisst da in Lit. *d*: „... wer Massnahmen trifft, die bestimmt oder geeignet sind, Verwechslungen mit den Waren, Werken, Leistungen oder dem Geschäftsbetrieb eines andern herbeizuführen.“ Man verfehlt sich also nicht nur gegen Treu und Glauben, wenn man dolos handelt, wenn man Massnahmen trifft, die bestimmt sind, Verwechslungen herbeizuführen, sondern auch, wenn es einem passiert, dass man Massnahmen trifft, die bloss „geeignet“ sind. Das geht sehr weit. Das gibt einen furchtbaren Kautschuk-Paragraphen! Er steht nicht im „Strafrecht“, Strafrechtskapitel der Vorlage, sondern im Kapitel „Allgemeine Voraussetzungen“. Das ganze Gesetz gibt ja ein Festmahl für die Herren Advokaten, ein Festmahl, das mindestens 7 Mahlzeiten-Märkli wert ist. Diese Bestimmung, dass die blosse Eignung zu Verwechslungen auch Treu und Glauben verletzen soll, geht meines Erachtens über das Mögliche hinaus.

Ich kann Ihnen auch sagen, wie das gekommen ist: Ausser dieser Lit. *d* gibt es auch noch eine Lit. *c* und eine Lit. *e*. In diesen andern Literae wird vollständig mit Recht die Bezeichnung gebraucht „bestimmt oder geeignet“. Denn sowohl bei *c* als wie *e* handelt es sich wirklich um dolose Dinge. In Lit. *c* wird verlangt, dass der Titel unzutreffend sei und dass der falsche Anschein besonderer Auszeichnungen oder Fähigkeiten erweckt werde. Das ist dolos. Deshalb kann man wohl sagen: „Bestimmt oder geeignet“. Ganz ähnlich geht es bei Lit. *e*. Dort handelt es sich um die Korrumperung von Dienstpflchtigen, Beauftragten und andern Hilfspersonen eines Dritten. Es handelt sich hier um Gewährung von Vergünstigungen usw., die diesen Personen nicht gebühren und die bestimmt oder geeignet sind, pflichtwidriges Verhalten hervorzurufen. Auch das ist dolos und verstösst gegen Treu und Glauben. Aber die blosse Möglichkeit in Lit. *d*, dass man eine Verwechslung riskiert, gehört nicht hierher.

Warum soll also durch einen falschen Schematismus in diesen 3 Literae ein gleicher Ausdruck „bestimmt oder geeignet“ (im Französischen heisst es: «destinée ou de nature») verwendet werden für ungleiche Fälle? Gleich sind *c* und *e*, ungleich *d*.

Das verstehe ich umso weniger, als in Art. 14 (Lit. *d*) der gleichen Vorlage dieses fatale „geeignet“ weggelassen ist. Da heisst es, auch unter Lit. *d*: „... Massnahmen trifft, um Verwechslungen mit den Waren, Werken, Leistungen und dem Geschäftsbetrieb eines andern herbeizuführen.“ Da wird der Dolus verlangt. Man trifft Massnahmen, in der Absicht, Verwechslungen herbeizuführen, also nicht nur Massnahmen, die geeignet sind, sondern von denen man will, dass sie Verwechslungen herbeiführen. Ich sehe gar nicht ein, warum der Wortlaut des Art. 14 *d* nicht auch in Art. 1 *d* Verwendung finden kann. Ich wäre für Auskunft über diese Frage sehr dankbar.

Weil ich gerade das Wort habe, noch etwas Verwandtes. Ich möchte auch wissen, ob die Artikel 41 ff. des Obligationenrechtes, die alle den Dolus verlangen, auch zutreffen für dieses Gesetz. Art. 48 des OR wird durch dieses Gesetz express aufgehoben, aber Art. 41 ff. bleiben, und die verlangen den Dolus. Wie steht es, wenn in Art. 1 *d* eine manifeste Ausnahme gegenüber dem Postulat des Dolus gemacht wird? Ich danke im voraus für die Auskunft.

M. Lachenal, rapporteur: Je pourrai facilement rassurer notre honorable collègue M. Oeri qui vient d'émettre certaines craintes quant à la disposition dictée par la lettre *d*.

Elle vise un des aspects les plus fréquents de la concurrence déloyale: la confusion. Il s'agit de l'imitation d'une raison sociale, l'imitation de signes distinctifs, d'une étiquette, de la façon de présenter une marchandise, d'un emballage, tous éléments qui font partie en quelque sorte du patrimoine du commerçant.

Or, vous savez que le Tribunal fédéral jusqu'ici a marqué une grande précision dans la façon dont on doit apprécier la confusion: il ne s'agit pas d'examiner les choses à la loupe pour découvrir de minuscules différences; non, il faut se placer dans la situation d'un observateur moyen, peu au courant des choses techniques, médiocrement cultivé, voire pas très intelligent. Ce que l'on veut savoir c'est l'opinion que le client moyen aura des objets présentés, l'impression que laissera dans ses yeux et dans son esprit, la vue de l'original ou de la copie frauduleuse. C'est en somme le jugement de la clientèle moyenne, du gros public, qui importe. Voilà le critère et il est juste.

A M. Rappard je dirai que nous avons ici le cas typique où il est possible d'avoir enfreint objectivement la bonne foi sans pour cela être un malhonnête homme, sans avoir commis de faute ni même avoir voulu être de mauvaise foi. J'ai imité, par exemple, une étiquette, un emballage mais sans le savoir; ou, plus exactement, je crée pour mon produit un emballage qui se trouve ressembler à celui sous lequel vous présentez votre propre produit; mais en toute bonne foi j'ignorais votre existence, et aussi le fait que vous aviez un emballage ou une étiquette de ce genre. Quand je l'apprends, je me rends compte que j'ai commis un acte de concurrence déloyale. Cet acte doit cesser, et je dois renoncer à mes étiquettes. Voilà pour le civil. J'ai commis, en ce qui vous concerne, un acte contraire à la bonne foi mais, en ce qui

me concerne, ma bonne foi était absolue. Tel est le cadre de la bonne foi, qui a pu nous choquer. Il est tout à fait clair et net et c'est pourquoi cet article 1^{er} parle d'actes «destinés», c'est-à-dire volontairement faits pour tromper ou nuire, et d'actes «qui sont de nature», etc. Nous voulons protéger le concurrent qui se trouve lésé. Or, il est lésé quelquefois sans qu'il y ait volonté de nuire; nous devons le protéger quand même. C'est le propre de la répression de la concurrence déloyale: on doit toujours protéger celui qui est injustement lésé.

Nous disons donc, pour le côté civil: les actes «destinés» ou «de nature à léser»... mais alors, Monsieur Oeri, ne confondez pas le dol avec la faute. Ne confondez pas l'intention pénale, qui est une condition *sine qua non* de l'action pénale avec l'intention ou l'état de fait civil. Si vous prenez l'article 14, l'état de fait au pénal, vous verrez que partout on a supprimé les mots «ou de nature à ...» parce que, au pénal, il est bien entendu que s'il n'y a pas intention dolosive et frauduleuse, il n'y a pas répression. Si, sans le savoir, j'imiter votre étiquette vous aurez l'action civile: constatation, cessation de l'état de fait, mais vous n'aurez pas d'action pénale, aucun juge pénal ne l'admettrait. Et la loi a bien fait la différence nette entre l'état de fait au civil et l'état de fait au pénal. Au civil, il est indispensable que même la non intention appelle une sanction, soit punie le cas échéant. Au pénal la question ne se pose pas.

En ce qui concerne l'application de l'article 41 C.O. puisque M. Oeri me fait l'honneur de me considérer comme capable de l'instruire en droit, je lui dirai volontiers quelle est la situation.

Elle est absolument claire: l'article 48 C.O. disparaît. C'était jusqu'ici la source de la jurisprudence en matière de concurrence déloyale. Maintenant la loi nouvelle, plus complète, plus logique le remplace. Par contre, l'article 41 C.O. reste du droit commun, mais je me permettrai de rappeler respectueusement à M. Oeri que l'article 41 ne suppose pas du tout le dol, il suppose la faute, ce qui n'est pas la même chose. On peut commettre une faute et être néanmoins un parfait honnête homme; quand on commet un dol on est déjà un peu moins honnête et si l'on commet un délit on est tout à fait malhonnête. L'article 41 s'appliquera pour tout ce qui n'est pas concurrence déloyale. Cet article 41 gravite d'ailleurs autour des notions de faute, de dommage, d'acte illicite, et tout cela, dans un sens plus étroit, est aussi compris dans la loi sur la concurrence déloyale. L'élément faute sera aggravant, l'élément préjudice sera déterminant et quant à l'élément illicite — j'espère que M. le professeur Aebi me suivra dans cette appréciation — vous ne pouvez pas opposer cet article 41 à la loi sur la concurrence déloyale. Ils ne s'excluent ni ne se contredisent. Tous deux sont de la même famille; l'un, l'article 41, couvre les états de fait sans limite; l'autre, la loi sur la concurrence déloyale, couvre des états de faits limités aux discussions, à l'atmosphère pour ainsi dire, qui règnent entre les concurrents, les commerçants.

J'espère ainsi avoir répondu aux questions, très naturelles d'ailleurs, posées par M. Oeri, d'une façon qui pourra satisfaire notre collègue.

Niederhauser, Berichterstatter: Ich glaube, wir dürfen Herrn Nationalrat Oeri dankbar sein, dass er diese Frage hier aufgeworfen hat und dass wir dadurch Gelegenheit bekommen, unrichtige Auffassungen zum vornehmerein zu zerstreuen, die sich in der Beurteilung des Gesetzes, das dem Referendum unterstellt wird, etwa geltend machen können.

Was Herr Nationalrat Oeri fragt, ist eigentlich nur die Anwendung der bereits von Herrn Kollegen Walder gestellten Frage auf einen einzelnen Tatbestand. Herr Walder hat vermisst, dass in Art. 1 in der Definition das subjektive Verschulden nicht gefordert werde. Aber man kann eben an einen bloss objektiv vorliegenden unlautern Wettbewerb Folgen knüpfen. Das wird Ihnen klar (ich habe es schon gegenüber Herrn Walder gesagt), wenn Sie den Art. 2 genau lesen und sehen, welche Ansprüche wegen unlauteren Wettbewerbes gewährt werden. Es ist möglich, dass derjenige, welcher sich verletzt fühlt, verlangt, dass man feststelle, es handle sich um etwas Unlauteres, dass die Handlungen, die vielleicht im besten Glauben begangen wurden, nicht weiter getrieben werden und dass das Unheil, das etwa schon angerichtet wird, wieder gutgemacht werde. Sobald wir dann zu Ziffer d kommen, wo es sich um den Schadenersatz handelt, wird ein subjektives Moment verlangt, nämlich das Verschulden. Das Verschulden schliesst zwei Dinge ein: Fahrlässigkeit, das ist die Culpa, und die Absicht, Arglist, das ist Dolus. Das eine oder andere ist nötig, wie im Art. 41 ff. des OR, der allgemein den Ersatz des Schadens regelt. Erst recht ist Verschulden nötig; wenn man nach Art. 48 des OR Genugtuung verlangt, erst recht, ferner auch, wenn auf Herausgabe des Gewinnes verlangt wird. Beim Strafrecht geht man noch weiter, dort muss die Absicht vorhanden sein, also die blosse Fahrlässigkeit genügt nicht.

Es scheint mir, die Bedenken, welche aufgeworfen worden sind, seien nicht berechtigt, wenn man das ganze Gesetz durchgeht und sieht, wie die Frage des Verschuldens für die einzelnen, verschiedenen Ansprüche, welche gewährt werden, recht verschieden geregelt ist; denn es ist klar, dass sobald eben ein unlauterer Wettbewerb vorliegt, bei dem der Täter sich der Unlauterkeit nicht bewusst war, nicht bewusst sein konnte, er nicht weiterfahren darf, weil er eben einmal diese Nichtkenntnis zu seinen Gunsten hätte anrufen können.

Bundesrat Stampfli: Ich könnte auf das Wort verzichten, da meine Auffassung vollständig mit der Antwort übereinstimmt, die die beiden Referenten der Kommission auf die Anfrage Oeri erteilt haben. Er hat aber seine Frage speziell an mich gerichtet und da es Brauch ist, auf eine höfliche Anfrage eine höfliche Antwort zu erteilen, möchte ich mich nicht darum herumdrücken, indem ich einfach sage, ich sei mit den Antworten der Herren Referenten der Kommission restlos einverstanden.

Herr Nationalrat Oeri hat selber darauf hingewiesen, dass Handlungen, die eine Verwechslung mit den Waren oder Leistungen anderer herbeiführen können, in Art. 1 und in Art. 14 eine verschiedene Regelung erfahren. Art. 1 regelt den zivilrechtlichen Schutz, Art. 14 den strafrecht-

lichen Schutz. Die Regelung ist eine verschiedene, aber das ist so gewollt. Warum? Wenn jemand durch irgendwelche Massnahmen mit den Waren eines andern eine Verwechslung herbeiführt, so kann es absichtlich geschehen oder unabsichtlich. In jedem Fall hat der andere den Schaden. Er hat deshalb ein Anrecht darauf, gegen Handlungen, durch die er geschädigt wird, zivilrechtlich geschützt zu werden. Welche Möglichkeiten bieten sich ihm? Er kann auf die Widerrechtlichkeit dieser Handlung, auf Unterlassung derselben oder auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, wenn es sich um einen solchen handelt, klagen. Das sind die Möglichkeiten, die der vorgesehene, zivilrechtliche Schutz gegenüber unverschuldeten Uebergriffen bietet. Nun kommt es auf das Gleiche heraus, ob der Geschädigte mit Wissen oder ohne Wissen geschädigt wurde. Er ist geschädigt und darf verlangen, dass die Schädigung unterlassen werde, und dass, wenn ihm bewusst ein Schaden zugefügt wurde, ihm Schadenersatz und Genugtuung geleistet wird. Das ist durchaus in Ordnung.

Herr Nationalrat Oeri hat gesagt, es sei nicht recht, dass einer strafbar sei, wenn er gar nicht die Absicht gehabt habe, solche Verwechslungen herbeizuführen. Er kann nach Art. 14 aber auch nicht gestraft werden. Dort heisst es in Ziffer c ausdrücklich, dass er Handlungen begangen haben muss, um Verwechslungen herbeizuführen. Es genügt also nicht, dass diese Handlungen geeignet sind, sondern er muss die Absicht gehabt haben, Verwechslungen herbeizuführen. Sie sehen den deutlichen Unterschied, er ist gewollt und berechtigt.

Ich hoffe, mit dieser Beantwortung seiner Frage Herrn Dr. Oeri doch beruhigt zu haben.

Oeri: Ich danke für die erhaltenen Auskünfte. In bezug auf die obligationenrechtliche Frage, die ich zuletzt gestellt habe, bin ich belehrt. Ich kann nicht behaupten, dass ich das auch sei in bezug auf Art. 1. Man sagt mir, dieser Art 1 treffe ja nicht das Strafrecht. Aber er steht unter Abschnitt I, allgemeine Voraussetzungen. So ist ja das Gesetz eingeteilt: I. Allgemeine Voraussetzungen; II. Zivilrecht; III. Strafrecht. So kann man nicht sagen, dieser Art. 1 umfasse die strafrechtlichen Fälle gar nicht. Als Bestandteil der „Allgemeinen Voraussetzungen“ tut er das doch. Wenn es anders ist, dann ist eben die Sache gesetzgeberisch nicht ganz sauber redigiert, insofern als man diesen Tatbestand auch unter Art. 1 aufgenommen hat, also unter die „allgemeinen Voraussetzungen“. Ich weise Sie nochmals auf den Obersatz bei Art. 1 hin: „Gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstösst ...“, wo also etwas Doloses ausdrücklich in den Obersatz gestellt wird; im Untersatz steht dann aber etwas nicht Doloses, nämlich die blosse Eignung, Verwechslungen herbeizuführen. Ich bin nicht Jurist, sondern blösser Philologe und kann deshalb nicht gegen die Herren Juristen weiter ankämpfen. Wir haben eine verschiedene Logik. Deshalb kapituliere ich. (Heiterkeit.)

Niederhauser, Berichterstatter: Gestatten Sie mir noch etwas zur Beruhigung des Herrn Oeri zu wiederholen, worauf ich schon hingewiesen habe. Art. 1 steht mit Recht voran als besonderer Ab-

schnitt im Gesetz. Allerdings gilt er nicht für Abschnitt III, weil dort ausdrücklich andere Formulierungen gewählt sind und dort ausdrücklich die Absicht verlangt wird. Abschnitt I gilt aber auch für die Regelung der Ausverkäufe und des Zugabewesens und gibt damit denjenigen Behörden, die diese Vorschriften auszuführen haben, die Weisungen für den Erlass ihrer Verordnungen, Vorschriften und Verfüungen.

M. Aeby: Après la longue discussion qui vient d'avoir lieu je me permettrai de dire quelques mots à propos de cette *d*, lettre qui me paraît extrêmement délicate. Je me réfère à ce qu'a dit déjà M. Lachenal avec beaucoup de justesse à propos de la distinction à faire entre actions civile et pénale.

M. le Dr. Oeri, parlant de *dol*, a eu évidemment en vue l'action pénale, ceci ne fait pas l'ombre d'un doute. Où je suis sceptique et me demande s'il ne conviendrait pas de renvoyer cette lettre *d* à la commission, c'est lorsque je considère ceci: Qu'est-ce que l'acte de concurrence déloyale? Vous l'avez énoncé d'une façon tout à fait générale au 1^{er} alinéa, en disant: «Est réputée concurrence déloyale au sens de la présente loi tout abus de la concurrence économique résultant d'une tromperie ou d'une autre procédure contraire aux règles de la bonne foi». La notion de l'abus est donc parfaitement nette. Mais, en ce qui concerne l'article 2, M. le conseiller fédéral Stampfli nous a dit tout à l'heure quels sont les remèdes, les sanctions qui peuvent être portées contre la concurrence déloyale. Il s'agit de la cessation du trouble, comme nous l'appelons dans le droit civil, la suppression de l'état de fait qui en résulte dès qu'il y a un acte de nature à faire naître la confusion. Mais pouvez-vous demander des dommages intérêts. C'est là la question grave. Il est dit sous lettre *b* alinéa 2 «en cas de faute». Mais est-ce que toute faute, même légère, donnera droit à la réparation du dommage? Je ne le crois pas car on précise qu'il doit s'agir d'un acte de concurrence déloyale et que, par conséquent, il faut un abus caractérisé. Dans ces conditions je crois devoir faire la proposition de renvoyer cette lettre *b* à la commission afin qu'elle voie encore comment il conviendrait de tenir compte de cette notion.

Dans toute affaire, dans toute mesure de nature à faire naître la confusion, il n'y a pas nécessairement un acte de concurrence déloyale dans le sens indiqué ici. Nous touchons là à la question très grave dont a parlé M. Rappard tout à l'heure: les actes contraires à la bonne foi au point de vue objectif mais qui peuvent parfaitement bien ne pas être contraires à la bonne foi au point de vue subjectif. C'est ce qu'ont fait ressortir tout à l'heure MM. Perret et Meili à propos de la protection des titres. Nous nous trouvons ici dans un domaine très délicat et je ne pense pas faire de tort à ce projet de loi en vous engageant à revoir la lettre *d* et, par analogie, la lettre *b*.

M. Lachenal, rapporteur: Je comprends très bien qu'on pose le principe de savoir si la réparation du préjudice doit dépendre d'une faute grave ou légère. C'est un point de vue. Mais je rappellerai à ce sujet l'article 43 du Code des obligations. N'ou-

blions pas que nous ne créons pas un droit tellement nouveau ou inattendu. Non, il s'agit ici d'une situation juridique particulière, mais qui reste dominée par de grands principes que personne ne discute plus. C'est ainsi que l'article 43 du Code des obligations fixe que la manière et l'importance du remboursement, l'appréciation du préjudice sont déterminés par le juge, lequel doit tenir à la fois compte des circonstances et de l'importance de la faute. Vous ne pouvez pas dire dans une loi, à l'avance, que le juge fera telle ou telle chose. Vous ne pouvez que lui donner des Richtlinien absolument générales. Nous verrons, à propos de l'article 2, relatif aux actions et au droit d'intenter action, si vous voulez uniquement appliquer la faute grave. Pour mon compte, je trouve que c'est inutile, mais c'est à ce moment là que cette question devra être liquidée. Il ne servirait à rien du tout de vouloir renvoyer l'article 1^{er}, lettre b à la commission parce que celle-ci ne changera pas son texte. Que voudriez-vous modifier ? Il s'agit de confusion entre des marchandises, des étiquettes, des emballages. C'est un état de fait. L'interprétation de cette confusion appartient à l'article 2.

Je suis d'accord que le Conseil veuille trancher la question de la faute grave ou légère. Mais une discussion sur ce point est prématuée. La question posée par M. Aebi touche à l'appréciation du juge. C'est donc une question de procédure, de procès etc. nous n'en sommes pas encore là. Nous qualifions simplement ce qu'est la concurrence déloyale. Je suis surpris que ce soit à propos de l'acte le plus banal de la concurrence déloyale que ce cas soit soulevé.

Je m'oppose au renvoi à la commission et vous engage à reprendre la discussion sur ce point à l'article 2.

Abstimmung. — Vote.

Für den Rückweisungsantrag Aeby	27 Stimmen
Dagegen	64 Stimmen

Angenommen. — Adopté.

Lit. e bis g.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Lettres e à g.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adoptés.

Lit. h.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Weber-Kempten):

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Lettre h.

Proposition de la commission.

Majorité:

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Minorité (Weber-Kempten):

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

M. Lachenal, rapporteur: Ici il y a une divergence avec le Conseil des Etats sur laquelle je me suis déjà exprimé dans le rapport introductif.

La contravention à des conditions de travail légales, réglementaires et contractuelles n'a pas paru suffisante au Conseil des Etats, qui a ajouté la notion des «usages professionnels ou locaux». Nous espérons que les contrats collectifs vont devenir de plus en plus une obligation courante. Ils comporteront, par conséquent, la notion des usages professionnels ou locaux. Aussi estimons-nous qu'il est inutile, voire dangereux, de se référer à ceux-ci dans la présente loi. En effet, les usages locaux sont quelquefois un peu suspects de partialité. Ils n'ont pas une forme bien déterminée. On peut avoir de la peine à en apporter la preuve. Ou bien on peut encore s'exposer à des abus. Se référer à des usages locaux peut avoir pour conséquence d'encourager des procès. Au surplus, il ne semble pas que les usages locaux soient d'une importance telle qu'il faille étendre leur application à tout le territoire suisse.

Lorsque la loi impose des conditions de travail, lorsqu'un règlement impose les mêmes conditions, lorsqu'un contrat passé entre patrons et ouvriers les imposent également, la violation de ces conditions suffit sans qu'il soit nécessaire d'ajouter la notion des usages professionnels ou locaux.

La commission a donc décidé de biffer les mots «aux usages professionnels ou locaux». Un membre de la commission propose de les conserver. Nous vous demandons de nous suivre.

Weber-Kempten: Berichterstatter der Minderheit: Die Mehrheit der Kommission des Nationalrates hat sich für den Wortlaut von lit. h von Art. 1 Abs. 2 in der Fassung des Bundesrates ausgesprochen. Die Litera lautet: „Gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstösst beispielsweise, wer (h) Arbeitsbedingungen verletzt, die durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag auch dem Mitbewerber auferlegt sind.“ Im Ständerat wurde durch einen Minderheitsantrag, gestellt durch die Herren Klöti, Iten und Löpfe nach „Arbeitsbedingungen verletzt“ eingeschoben: „die berufs- oder ortsüblich sind oder“. Im Ständerat ist mit 14 gegen 7 Stimmen nun nicht etwa der Antrag der Mehrheit der ständerätslichen Kommission durchgedrungen, der ursprünglichen Fassung des Bundesrates zuzustimmen, sondern derjenige der Minderheit. Ich fühle mich deshalb in durchaus guter Gesellschaft, wenn ich als einstimmige Minderheit der nationalrätslichen Kommission Annahme der vom Ständerat beschlossenen Fassung beantrage. Es wird mir deshalb niemand den Vorwurf der Gewerbeefindlichkeit machen können; niemand in diesem Saale wird die Ständeräte Iten und Löpfe als Gewerbevertreter beanstanden, obschon sie diesem Antrag zugestimmt haben. Und auch der Ständerat hat, wie gesagt, mit grosser Mehrheit ihrer Ansicht beigeplichtet.

Zweifellos bildet die Nichteinhaltung der orts- oder berufsüblichen Arbeitsbedingungen gegenüber dem Mitbewerber einen unanständigen Vorsprung, der keinen Schutz des Gesetzes verdient. Ein Unterschied zwischen den berufs- oder ortsüblichen und den durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag dem Wettbewerber auferlegten Bedingungen

erscheint mir deshalb nicht angebracht. Der Umstand, dass bei der Vergabeung von Arbeiten derjenige den Zuschlag erhalten kann, der auf Grund der Nichtbeachtung orts- oder berufsüblicher Arbeitsbedingungen sich im Vorteil befindet, rechtfertigt es, diesen Tatbestand als unlauteren Mitbewerber zu taxieren. Man hat zwar vorgeslagen, man sollte versuchen, durch gesamtarbeitsvertragliche Regelungen die Sache weiter zu fördern, damit diese Frage nicht ins Gesetz über den unlauteren Wettbewerb hineingenommen werden müsse und dort vielleicht Schwierigkeiten schaffe. Mit Recht hat aber Herr Ständerat Klöti darauf hingewiesen, dass in manchen Gewerbe- und Handelsbetrieben eine gesetzliche oder gesamtarbeitsvertragliche Regelung fehle. Diese gesamtarbeitsvertraglichen Bedingungen spielen in noch erhöhtem Masse, als dies bei den Arbeitern der Fall ist, bei den Angestellten eine Rolle. Es ist verständlich, wenn ich Ihnen mitteilen kann, dass auch die Vereinigung schweizerischer Angestelltenverbände grossen Wert darauf legen würde, wenn Sie dem Beschluss des Ständerates zustimmten. Es ist moralisch und praktisch absolut gleich, ob ein Mitbewerber unter ausgesprochener Missachtung berufs- oder ortsüblicher Arbeitsbedingungen sich einen Vorteil verschafft, oder ob er dies in Missachtung eines Gesetzes, einer Verordnung oder vertraglicher Bedingungen tut. Deshalb hat die ständeräthliche Kommission die orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen auf die gleiche Stufe gestellt wie die gesetzlichen oder vertraglichen. Die Fassung des Ständerates würde dem Gesetz sehr gut anstehen, auch schon aus referendumspolitischen Gründen. Man sollte sich überlegen, bevor man die Ergänzung des Ständerates streicht.

Man sagt, es ergäben sich Durchführungsschwierigkeiten. Es bleibe die Frage offen, welcher Ansatz gelten solle, wenn die berufs- oder ortsüblichen Löhne nicht mit den gesamtarbeitsvertraglichen Mindestlöhnen übereinstimmen. Es scheint mir nicht wahrscheinlich, dass die gesamtarbeitsvertraglichen Mindestlöhne, wenigstens auf dem Lande, unter die ortsüblichen hinuntergehen. Die Differenz wird wahrscheinlich nicht so gross sein, dass ein Mitbewerber klagen muss. Es ist die Frage aufgeworfen worden, ob ein Schreinermeister im Kanton Aargau, der in Zürich eine Offerte einreicht, wegen der niedrigeren orts- und berufsüblichen Löhne von einem Mitbewerber in Zürich wegen unlautern Wettbewerbs eingeklagt werden könnte. Der Zürcher Meister hat hier einen Schutz durch die Submissionsverordnung der Stadt Zürich, wodurch er, unter Anrechnung der teureren Lebensbedingungen in Zürich, einen angemessenen Zuschlag erhält. Sofern der Mitbewerber die in seiner Gemeinde üblichen Löhne bezahlt, kann ihm nach meiner Auffassung kein unlauterer Wettbewerb vorgehalten werden. In gleicher Weise kann einem rationalen Geschäftsbetrieb, der den Vorteil des Grosseinkaufs an Material hat, nicht unlauterer Wettbewerb vorgeworfen werden, wenn er auf Grund dieses billigeren Einkaufs eine vorteilhaftere Offerte einreicht.

Die im Gewerbe beschäftigten Arbeiter und Angestellten versprechen sich vom Beschluss des Ständerates, dass viele ihrer Meister und Prinzipale bewogen werden könnten, ihnen die orts- und be-

rufsüblichen Existenzbedingungen zuzugestehen. Ich glaube, das erst bei krassen Fällen wegen Verletzung orts- oder berufsüblicher Arbeitsbedingungen von einem Mitbewerber Klage auf unlauteren Wettbewerb eingereicht werden wird. Wir sollten hier, wie es der Ständerat durch seine Abstimmung bekundet hat, einen Versuch machen. Ich bin überzeugt, die grosse Mehrheit des Ständerates hätte dieser Fassung nicht zugestimmt, wenn die Argumentation der Minderheit der Kommission nicht als zutreffend erachtet worden wäre. Aus den angeführten Gründen und im Einverständnis mit meiner Fraktion bitte ich Sie, dem Beschluss des Ständerates zuzustimmen.

Niederhauser, Berichterstatter der Mehrheit. Hier haben wir die etwas eigentümliche Situation, dass die Einstellung zu dieser Bestimmung des Ständerates gerade umgekehrt ist wie bei der letzten Vorlage. Bei der letzten Vorlage hat sich der Nationalrat dafür ausgesprochen, dass auch die Einhaltung der berufs- und ortsüblichen Arbeitsbedingungen gefordert werde, während der Ständerat das ablehnte.

Ich glaube, wir müssen zunächst auf die Generalklausel des Abs. 1 zurückgreifen und uns fragen, inwieweit die Verletzung der Arbeitsbedingungen als gegen Treu und Glauben verstossend angesehen werden muss. Dabei mache ich darauf aufmerksam, dass es sich nicht nur um Lohn handelt. Es kann sich auch um die Arbeitszeit, um Ferien und andere Dinge drehen. Gegen Treu und Glauben verstösst auf alle Fälle, wenn jemand einen Vertrag, den er selbst eingegangen ist, nicht hält. Somit fällt ohne weiteres die Nichteinhaltung der vertraglich eingegangenen Arbeitsbedingungen darunter. Ich habe Ihnen schon gesagt, dass ich selbst ein Fragezeichen dahinter setze, ob die Verletzung der durch Gesetz und Verordnung jemand auferlegten Arbeitsbedingungen gegen Treu und Glauben verstossen. Ich will diese Erörterungen nicht weiterführen, denn so viel steht fest, dass es sich um eine Pflichtverletzung handelt, um Verstoss gegenüber einer Pflicht, die einem auf legalem Wege von den Behörden auferlegt worden ist. Bei einer weiten Ausdehnung des Begriffes Treu und Glauben kann diese Verletzung als gegen die Bestimmung verstossend angesehen werden. Wir haben entweder eine vertragliche oder eine gesetzliche Verpflichtung. Bei den berufs- und ortsüblichen Arbeitsbedingungen liegt jedoch keine Verpflichtung vor. Man kann sie einhalten oder nicht. Infolgedessen wird man nicht sagen dürfen, dass es sich hier um etwas handle, wo Treu und Glauben verletzt werden, wenn einer aus irgendwelchen Gründen — es können auch ganz anständige Gründe sein, z. B. der Grund, dass ein Arbeitgeber nicht höhere Löhne bezahlen kann — diese Bedingungen nicht einhält. Sie sehen also, mit der Hinzufügung der Verletzung der orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen greifen wir über das Gebiet des unlauteren Wettbewerbs hinaus.

Wir begeben uns auf das Gebiet des Arbeitsrechtes, auf das Gebiet des Gesetzes, das gefordert wird durch die Motion Klöti, die vom Ständerat angenommen worden ist und durch die Motion, die Ihnen Ihre Kommission vorschlägt und die der Bundesrat bereit ist, zu akzeptieren. Wir kommen hier auf das Gebiet des Kampfes gegen das soziale Dumping. Dieser Kampf hat bei der letzten

Vorlage eine ziemlich grosse Rolle gespielt. Ich bin durchaus dafür, dass eine Verpflichtung aufgestellt wird, die berufs- und ortsüblichen Löhne zu bezahlen. Aber ich glaube, das sollte in einem Gesetz über die Arbeit in Handel und Gewerbe erfolgen. Bis ein solches Gesetz erlassen wird — der Vorsteher des eidg. Volkswirtschaftsdepartementes hat uns in der Kommission zugesichert, dass die Arbeiten für dieses Gesetz sofort nach Erledigung der Vorlage über den unlautern Wettbewerb an die Hand genommen und mit Energie und Beschleunigung durchgeführt werden —, gibt es dann noch den Weg der Allgemeinverbindlicherklärung solcher Abmachungen.

Der Allgemeinverbindlicherklärung von solchen Abmachungen ist ein Weg, von dem zuzugeben ist, dass ein Teil der Arbeitnehmerschaft, nämlich die Angestellten, ihn bisher nicht begangen haben und ihn nicht begehen konnten, weil wahrscheinlich zum Teil ihre Organisationen nicht genügend ausgebaut sind und weil auch von der andern Seite nicht genügend Verständnis und Entgegenkommen für allgemeinverbindliche Abmachungen bestehen.

Man hat auch als Argument gegen die Aufnahme dieser Bestimmungen auf die praktischen Schwierigkeiten hingewiesen, welche sich bei der Anwendung ergeben werden. Ich bin derselben Auffassung wie Herr Kollege Weber. Ich glaube, sie lassen sich überwinden. Es ist für den Richter keine unlösbare Frage, festzustellen, ob die Arbeitsbedingungen des Ortes, an welchen geliefert wird oder an welchem die Leute beschäftigt sind, massgebend sind. Man wird auf den Herstellungsort abstellen müssen. Es kann natürlich sein, dass Arbeitsplätze verlegt werden usw. Aber auch hier wird der Richter den Weg finden, um einen billigen Entscheid zu treffen. Ich halte also diese Schwierigkeiten nicht für unüberwindbar. Ich habe die Ueberzeugung, dass es sich bei den Befürwortern, welche „berufs- und ortsübliche Arbeitsbedingungen“ einschalten wollen, um taktische Erwägungen handelt. Man ist grundsätzlich für eine Verpflichtung auf die berufs- und ortsüblichen Arbeitsbedingungen, möchte der Angestelltenchaft entgegenkommen und sie dadurch für die Gesetzesvorlage gewinnen. Ich glaube, wir dürfen solche Erwägungen nicht allzu leicht und allzu deutlich sprechen lassen.

Aus der Presse der letzten Zeit dürften Sie den Eindruck bekommen haben, es bestehe eine verdeckte Gegnerschaft gegen das Gesetz. Ich mache auf die Eingabe der Handelskammern aufmerksam. Diese Gegnerschaft kommt nicht aus dem Gewerbe, sondern aus den Industriekreisen, aus den Kreisen, die sich im geschäftlichen, wirtschaftlichen Leben stark fühlen und auch stark sind und deshalb das Bedürfnis nach Schutz im Wettbewerb weniger empfinden als die Kleinen und die Schwachen. Es wird versucht werden, Stimmung gegen das Gesetz zu machen, wenn wir uns über das Gebiet des unlauteren Wettbewerbs hinaus begeben.

Ich habe selbst in der Kommission die Auffassung vertreten, man sollte, um die Angestelltenchaft für die Vorlage zu gewinnen, die „Verletzung der berufs- und ortsüblichen Arbeitsbedingungen“ ins Gesetz aufnehmen. Ich bin dann aber bekehrt worden, weil ich mir sagte, wir sollten, um alle Einwendungen wegen Uebermarchung zum vorn-

herein auszuschliessen, nicht über das Gebiet des unlauteren Wettbewerbs hinausgehen.

Ich beantrage Ihnen also Ablehnung des Minderheitsantrages.

Moser: Ich möchte Sie bitten, den Antrag der Kommissionsmehrheit abzulehnen und in diesem Fall dem Antrag der Minderheit, den Ihnen mein Kollege Weber begründet hat, zuzustimmen. Es scheint mir richtig zu sein, dass wir in diesem Fall ausnahmsweise dem Ständerat folgen, der meines Erachtens hier die fortschrittlichere Linie innehält als die nationalrätliche Kommission. Ich möchte Ihnen aber auch sagen, warum ich dieser Meinung bin. Die Vorlage des Bundesrates und unserer Kommission besagt „Arbeitsbedingungen verletzt, die durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag auch dem Mitbewerber auferlegt sind“. Die ständeräthliche Fassung will dazu nennen „die berufs- und ortsüblichen Arbeitsbedingungen“. Wenn wir den Wortlaut nur auf jene Arbeitsbedingungen beschränken, die durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag umrisSEN sind, dann schliessen wir den grossen Haufen der Arbeitnehmer von der Wirksamkeit dieses Artikels aus. Alle jene, die Arbeitsverhältnisse haben, die durch Vertrag geschützt sind, die durch Gesetz oder Verordnung geregelt sind, wie alle öffentlichen Angestellten, die Eisenbahner usw., haben eigentlich diesen Schutz nicht nötig. Der Artikel ist in dieser Beziehung fast nichtssagend. Für alle andern aber, für die keine Regelung dieser Art besteht, sollen wir diesen Schutz nicht gewähren? Ich überschätze nicht die Wirksamkeit des Gesetzes in dieser Beziehung. Aber es scheint mir ein Unding zu sein, dass wir hier eine Fassung aufnehmen, wo etwas gesagt wird, das für die Praxis sehr wenig nützen wird und vor allen Dingen der grossen Masse der Arbeitnehmer nicht dienen kann. Gerade dort trifft man oft Konkurrenzverhältnisse, in denen auf Grund niedriger Löhne Schmutzkonkurrenz getrieben wird, die einen unlauteren Wettbewerb darstellt.

Ich will nicht weiter ausholen. Aber es scheint mir fast unverständlich, dass der Nationalrat heute einen Beschluss fassen soll im Gegensatz zu seinem Standpunkt in der früheren Gesetzesberatung in dieser Materie. Wenn wir feststellen, dass der Ständerat seinen Standpunkt verbessert hat und wahrscheinlich dank der Verjüngung nun fortschrittlicher geworden ist, sollen wir im Nationalrat das umgekehrte Bild geben? Das scheint mir auch praktisch ein Unding zu sein. Das Gesetz soll dort Schutz gewähren, wo er am nötigsten ist und nicht nur dort, wo die Verhältnisse eigentlich bereits bindend geregelt sind. Mit diesen Worten möchte ich Sie bitten, der Kommissionsminderheit zu folgen und den Antrag der Kommissionsmehrheit abzulehnen.

Abstimmung. — Vote.
Für den Antrag der Mehrheit 41 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit 54 Stimmen

II. Zivilrechtlicher Schutz.

A. Ansprüche und Haftung.

Ansprüche und Klageberechtigung.

Art. 2, Abs. 1, lit. a bis e.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

II. Protection de droit civil.**A. Actions et responsabilité.****Actions et droit d'intenter action.***Art. 2, Abs. 1, lit. a—e.***Proposition de la commission.**

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Präsident: Ich empfehle Ihnen noch Art. 2 ohne lit. *f* und Absatz 2 und 3 zu behandeln.

M. Lachenal, rapporteur: Cet article délimite la nature des actions diverses et de la protection qu'un concurrent lésé peut demander au juge, c'est-à-dire la constatation du trouble, la cessation du trouble, la suppression de l'état de fait qui en résulte, en cas de faute la réparation du dommage et le versement de dommages-intérêts, éventuellement aussi dans les cas visés par l'article 49 du Code des obligations, la réparation du tort moral.

Je signale que le Conseil des Etats a supprimé la réparation du dommage que l'intéressé subira vraisemblablement. Votre commission a accepté cette modification. Il ne s'agit plus que du dommage actuel et non pas d'un dommage éventuel ou futur.

Angenommen. — *Adopté.*

Hier wird die Beratung abgebrochen.
(Ici, le débat est interrompu.)

Vormittagssitzung vom 10. Juni 1943. Séance du 10 juin 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller, Aarau.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. (Nouveau projet.)

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 109 hiervor. — Voir page 109 ci-devant.

*Art. 2.***Fortsetzung. — Suite.***Abs. 1, Lit. f und Abs. 2, 3.***Antrag der Kommission.****Mehrheit:**

- f.* im Falle des Verschuldens auf Herausgabe des Gewinnes, der ohne unlauteren Gewinn nicht erzielt worden wäre.
Abs. 2 nach Entwurf des Bundesrats.
Abs. 3 nach Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Vodoz, Eder, Lachenal):

- f.* Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.
Abs. 2. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.
Abs. 3. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

*Al. 1, lettres f et al. 2, 3.***Proposition de la commission.****Majorité:**

- f.* En cas de faute, la restitution du gain qu'il n'aurait pu réaliser sans commettre un acte de concurrence déloyale.
Al. 2. Selon le projet du Conseil fédéral.
Al. 3. Selon le projet du Conseil fédéral.

Minorité (Vodoz, Eder, Lachenal):

- f.* Adhésion à la décision du Conseil des Etats.
Al. 2. Adhésion à la décision du Conseil des Etats.
Al. 3. Adhésion à la décision du Conseil des Etats.

Herausgabe des Gewinnes.*Art. 3.***Antrag der Kommission.****Mehrheit:**

¹ Der nach Art. 2, Abs. 1, Lit. *f*, herauszugebende Betrag wird vom Richter unter Würdigung der Umstände festgesetzt. Der Richter darf Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt hat.

² Der herauszugebende Betrag ist nach Anordnung des Richters vorab zum Ersatz des nachgewiesenen Schadens zu verwenden. Wenn der Gesamtbetrag des Schadenersatzes noch nicht feststeht, kann der Richter die Hinterlegung des herauszugebenden Betrages verfügen.

³ Der nach Ersatz des Schadens verbleibende Betrag ist nach Ermessen des Richters dem Kanton zuzuweisen, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist.

⁴ Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.**Minderheit (Vodoz, Eder, Lachenal):**

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Antrag Bucher.

1. Streichen von Abs. 2 von Art. 2.
2. Im Falle der Annahme des Antrages der Kommissionsmehrheit Streichung der Lit. *f* im Abs. 3 des Art. 2.

Eventualantrag Huber.

Die Bestimmungen des OR über ungerechtfertigte Bereicherung (Art. 62ff.) finden entsprechende Anwendung.

Restitution du gain.*Art. 3.***Proposition de la commission.****Majorité:**

¹ Le juge fixe d'après les circonstances le montant à restituer, en vertu de l'article 2, 1^{er} alinéa, lettre *f*. L'administration de la preuve du gain ne

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. (Nouveau projet.)

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	II
Volume	
Volume	
Session	Sommersession
Session	Session d'été
Sessione	Sessione estiva
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	03
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	09.06.1943
Date	
Data	
Seite	109-139
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 402

II. Protection de droit civil.**A. Actions et responsabilité.****Actions et droit d'intenter action.***Art. 2, Abs. 1, lit. a—e.***Proposition de la commission.**

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Präsident: Ich empfehle Ihnen noch Art. 2 ohne lit. *f* und Absatz 2 und 3 zu behandeln.

M. Lachenal, rapporteur: Cet article délimite la nature des actions diverses et de la protection qu'un concurrent lésé peut demander au juge, c'est-à-dire la constatation du trouble, la cessation du trouble, la suppression de l'état de fait qui en résulte, en cas de faute la réparation du dommage et le versement de dommages-intérêts, éventuellement aussi dans les cas visés par l'article 49 du Code des obligations, la réparation du tort moral.

Je signale que le Conseil des Etats a supprimé la réparation du dommage que l'intéressé subira vraisemblablement. Votre commission a accepté cette modification. Il ne s'agit plus que du dommage actuel et non pas d'un dommage éventuel ou futur.

Angenommen. — *Adopté.*

Hier wird die Beratung abgebrochen.

(Ici, le débat est interrompu.)

Vormittagssitzung vom 10. Juni 1943. Séance du 10 juin 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller, Aarau.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. (Nouveau projet.)

Fortsetzung. — *Suite.*

Siehe Seite 109 hiervor. — Voir page 109 ci-devant.

*Art. 2.*Fortsetzung. — *Suite.**Abs. 1, Lit. f und Abs. 2, 3.***Antrag der Kommission.**

Mehrheit:

- f.* im Falle des Verschuldens auf Herausgabe des Gewinnes, der ohne unlauteren Gewinn nicht erzielt worden wäre.
Abs. 2 nach Entwurf des Bundesrats.
Abs. 3 nach Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Vodoz, Eder, Lachenal):

- f.* Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.
Abs. 2. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.
Abs. 3. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

*Al. 1, lettres f et al. 2, 3.***Proposition de la commission.**

Majorité:

- f.* En cas de faute, la restitution du gain qu'il n'aurait pu réaliser sans commettre un acte de concurrence déloyale.
Al. 2. Selon le projet du Conseil fédéral.
Al. 3. Selon le projet du Conseil fédéral.

Minorité (Vodoz, Eder, Lachenal):

- f.* Adhésion à la décision du Conseil des Etats.
Al. 2. Adhésion à la décision du Conseil des Etats.
Al. 3. Adhésion à la décision du Conseil des Etats.

Herausgabe des Gewinnes.*Art. 3.***Antrag der Kommission.**

Mehrheit:

¹ Der nach Art. 2, Abs. 1, Lit. *f*, herauszugebende Betrag wird vom Richter unter Würdigung der Umstände festgesetzt. Der Richter darf Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt hat.

² Der herauszugebende Betrag ist nach Anordnung des Richters vorab zum Ersatz des nachgewiesenen Schadens zu verwenden. Wenn der Gesamtbetrag des Schadenersatzes noch nicht feststeht, kann der Richter die Hinterlegung des herauszugebenden Betrages verfügen.

³ Der nach Ersatz des Schadens verbleibende Betrag ist nach Ermessen des Richters dem Kanton zuzuweisen, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist.

⁴ Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Minderheit (Vodoz, Eder, Lachenal):

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Antrag Bucher.

1. Streichen von Abs. 2 von Art. 2.
2. Im Falle der Annahme des Antrages der Kommissionsmehrheit Streichung der Lit. *f* im Abs. 3 des Art. 2.

Eventualantrag Huber.

Die Bestimmungen des OR über ungerechtfertigte Bereicherung (Art. 62ff.) finden entsprechende Anwendung.

Restitution du gain.*Art. 3.***Proposition de la commission.**

Majorité:

¹ Le juge fixe d'après les circonstances le montant à restituer, en vertu de l'article 2, 1^{er} alinéa, lettre *f*. L'administration de la preuve du gain ne

peut être ordonnée par le juge que s'il est convaincu que le défendeur a commis une faute.

² Le montant à restituer doit tout d'abord servir à réparer, selon la décision du juge, le dommage dont la preuve a été établie. Si le total des dommages-intérêts n'est pas encore fixé, le juge pourra ordonner le dépôt du montant à restituer.

³ La somme restante après réparation du dommage sera attribuée par le juge, qui appréciera librement, au canton où l'action en justice a été intentée.

* Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Minorité (Vodoz, Eder, Lachenal):
Adhésion à la décision du Conseil des Etats.

Proposition Bucher.

1. Biffer le 2^e al. de l'art. 2.

2. En cas d'adoption de la proposition de la majorité de la commission, éliminer du 3^e al. de l'art. 2 la citation de la lettre f.

Amendement éventuel. Huber

Les dispositions du C.O. sur l'enrichissement illégitime (articles 62 et suiv.) sont applicables par analogie.

M. Lachenal, rapporteur de la minorité: Nous abordons maintenant la question si discutée de la restitution du gain. Sujet un peu délicat, qui donne lieu à une divergence entre le Conseil des Etats et le Conseil national. La question se pose: Est-ce qu'un concurrent qui a réalisé, grâce à sa déloyauté, un gain appréciable, indépendamment du préjudice qu'il a causé à son concurrent, est-ce que cet homme suspect doit pouvoir garder ce bénéfice et qui peut être supérieur au préjudice qu'il a causé?

Si l'on se place uniquement au point de vue de la morale, pas de doute: La question doit être résolue par l'affirmative. Il serait contraire à toute équité qu'un homme puisse s'enrichir par un acte de mauvaise foi. Mais en pratique, d'autres problèmes se posent et l'argument adverse n'est pas sans valeur. Le Conseil des Etats s'est placé à ce dernier point de vue, tout en reconnaissant la justesse du principe, et il a biffé la restitution du gain. Tout d'abord se pose la question de la légitimation: Qui doit pouvoir réclamer cette restitution de gain? La loi sur la concurrence déloyale part du principe que l'autorité n'intervient jamais spontanément. Ce ne sera jamais l'autorité qui ira rechercher le gain d'un concurrent déloyal. Il faut une plainte, une action civile ou pénale. Dès lors, il faudrait admettre que le plaignant recevrait davantage que le préjudice qu'il a subi?

En pratique, on l'a vu dans de grosses affaires de brevets, c'est lorsque la concurrence déloyale ou l'imitation du brevet porte sur des éléments très importants, que l'on peut parler d'une acquisition de gain. Dans la très grande majorité, dans les cas courants de concurrence déloyale, le gain sera minime. Mais surtout, la fixation de ce gain ne peut être faite que par une investigation assez compliquée, disons une expertise. Or, qui dit expertise, dit ouverture de la comptabilité, des secrets d'affaires, des procédés, de toute la documentation

commerciale de l'intéressé. Théoriquement, là encore, on peut répondre que du moment qu'on a commis un acte déloyal, il faut en supporter les conséquences. Mais songez que si on donne aux associations le droit de porter plainte, toute une collectivité pourra prendre connaissance de secrets d'affaires, il pourra aussi s'agir d'associations étrangères. Nous sommes liés, en matière de concurrence déloyale, à une sorte de réciprocité par la convention internationale de Paris. D'ailleurs, il est tout à fait naturel que nous accordions à de grands syndicats professionnels de l'étranger le droit de porter plainte. Cela arrivera, par exemple, en matière de vins. Le syndicat des producteurs de champagne, ou celui des vins de Bourgogne, ou encore celui des fabricants de vermouths italiens ont des intérêts à défendre. On ne saurait leur imposer de rester passifs, de fermer les yeux devant des imitations frauduleuses de ces vins d'origine. Mais évidemment, il est difficile d'admettre que les associations étrangères puissent avoir accès aux secrets de fabrication ou d'affaires de maisons suisses.

Vous voyez que la question est tangente, si j'ose m'exprimer ainsi. On comprend la décision du Conseil des Etats. Votre commission a été d'une opinion contraire. Vous entendrez les opinions qui vont s'affronter et il vous appartiendra de trancher le débat.

Niederhauser, Berichterstatter der Mehrheit: Es handelt sich hier um die erste bedeutende Differenz zum Ständerat und um einen Punkt, auf welchen die Gewerbekreise besonderes Gewicht legen.

Einig sind wir alle darin, dass jemand durch unlautern Wettbewerb keinen Gewinn machen soll, dass ihm der Gewinn auch dann nicht bleiben sollte, wenn er grösser ist als der verursachte Schaden, den er dem Miterwerber vergüten muss. Aber wir sind nicht darüber einig, wie wir diese Herausgabe gestalten wollen. Es scheint uns das schwierig zu sein. Anderseits werden von einer solchen Prozedur Gefahren für unsere Wirtschaft, für unsere Handel-, Industrie- und Gewerbetreibenden erwartet und befürchtet.

Der Umstand, dass die Herausgabe des Gewinnes, sowie es hier vorgeschlagen wird, nicht rein zivilrechtlichen, und auch nicht rein strafrechtlichen Charakter hat, darf uns nicht davon abhalten, etwas Neues zu schaffen, das nun eben einmal sui generis, besonderer Art ist.

Die Fassung, welche wir Ihnen vorschlagen, lag schon, abgesehen von einigen kleinen Änderungen, bei den Beratungen des Ständerates vor. Als wichtigstes möchte ich Ihnen hervorheben, dass die Herausgabe des Gewinnes nur in Betracht kommen kann, wenn ein Verschulden, ein schuldhaftes Verhalten vorliegt. Das ersehen Sie aus Art. 2, lit. f, in der Fassung, wie sie Ihnen die Mehrheit der Kommission vorschlägt. Es gibt Bedenken, dass die Konkurrenz dadurch, dass sie eine Klage einreicht, also namentlich auch ausländische Konkurrenzfirmen, Einblick in die ganze Geschäftsführung und in die Geschäftsgeheimnisse ihrer schweizerischen Mitbewerber erlangen könnten, ohne dass dazu ein genügender Grund vorläge.

Solchen Bestrebungen soll ein Riegel geschoben werden in der Vorschrift, wonach der Richter Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen darf, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt hat. Es muss also ein weitgehendes Beweisverfahren über den Tatbestand und das schuldhafte Handeln durchgeführt sein, bis eine Kontrolle etwa der Bücher stattfinden kann und dergleichen mehr.

Dass natürlich der Gewinn zunächst zur Deckung des Schadens verwendet werden soll, wird jedermann begreifen. Aber jedermann wird auch verstehen, dass der Kläger auf jeden Fall nicht mehr erhalten soll, als sein Schaden betragen hat; ich meine den Kläger, der aus unlauterem Wettbewerb geschädigt sein will.

Was soll nun aber mit demjenigen Betrag geschehen, der über den verursachten Schaden hinausgeht? Es ist ja möglich, dass ein Gewinn in solcher Höhe erzielt wird. Soll der geschädigte Mitbewerber das bekommen? Soll ein Wirtschaftsverband das erhalten? Das stand eine Zeitlang in Frage. Die Kommission hat es aber abgelehnt. Sie hat entschieden, dass nur der Kanton, derjenige, wo die Klage anhängig gemacht worden ist, wo das Verfahren durchgeführt wird, diesen Mehrbetrag erhalten soll. Sie sah dabei nicht einmal vor, wie es bisher der Fall war, dass der Kanton verpflichtet wird, diesen Betrag für die Förderung der von Gewerbe und Industrie, sowie der beruflichen Ausbildung und dergleichen zu verwenden. Die Kantone bleiben in dieser Beziehung frei. Immerhin darf wohl erwartet werden, dass, wenn auf diese Weise einem Kanton eine unerwartete Einnahme erwächst, dass er dann daran denkt, den durch den Wettbewerb geschädigten Kreisen, dem Gewerbe, dem Handel, welche unter dem unlauteren Wettbewerb leiden, etwas zukommen zu lassen, indem er den Ueberschuss für die Förderung der Berufsbildung verwendet. Es handelt sich bei der Herausgabe des Gewinnes um eine Forderung, die dem Mann aus dem Volk ohne weiteres einleuchtet, ich glaube deshalb nicht, dass diese Bestimmung über Herausgabe des Gewinnes eine Belastung der Vorlage sei; sie wird im Gegenteil der Vorlage eher Anhänger schaffen.

M. Vodoz: Je viens vous demander, au nom de plusieurs membres de la commission qui se sont occupés du projet de loi en discussion, de biffer entièrement l'article 3 ainsi que la lettre f de l'article 2.

Messieurs les rapporteurs vous ont déjà dit, tout en soutenant le point de vue de la majorité de la commission, quels étaient les arguments de la minorité. Les cas dans lesquels il faudrait ordonner en toute justice la restitution des biens faite par le concurrent déloyal après que son rival ait été indemnisé par les dommages-intérêts, sont rares et ces cas-là sont déjà couverts par la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral. Ce sont des cas de brevets d'invention et de modèles industriels. Dans ce domaine, sans aucune loi, le Tribunal fédéral a bâti une jurisprudence qui donne toute satisfaction aux sentiments de justice. Mais l'instrument de l'action en restitution du gain, étendue comme elle l'est par la loi que vous avez devant vous, est un

instrument dangereux. En effet, lorsqu'un concurrent a été lésé par un acte contraire à la bonne foi, à quoi peut-il prétendre? Il peut prétendre à la cessation de l'acte illicite; il peut prétendre en outre à ce que le dommage qu'il a subi soit couvert. C'est tout ce que le droit et la morale exigent. Lorsque le juge a donné cette satisfaction au lésé, on peut dire que justice est faite à son égard. Pourquoi faut-il encore que le surplus du gain réalisé, que le gain illicite réalisé par le concurrent déloyal soit attribué à quelqu'un? Pour satisfaire un autre sentiment, un sentiment de justice générale qui se résume dans les prescriptions de droit pénal que vous avez trouvées à l'article 14 déjà de la loi. Si vous voulez bien lire le projet attentivement, vous verrez que l'article 15 de la loi (texte du Conseil fédéral), qui est un corollaire de l'article 14 et qui figure dans les dispositions pénales, dit que le juge pénal peut ordonner la restitution du bien en plus des dommages-intérêts accordés au lésé. Telle serait la solution normale de la question. Mais faire de cette sanction pénale l'objet d'une action civile, c'est introduire un élément ou un instrument de mauvaise foi dans la loi.

Que va-t-il se passer en effet? Le concurrent, d'après l'article 2, qui estime avoir été lésé par un acte de mauvaise foi d'un rival en affaires, a le choix entre deux actions: celle en dommages-intérêts, en cassation de l'action illicite ou, s'il le désire, en restitution du gain. Il peut intenter les deux, mais il peut aussi se contenter d'une seule. Pourquoi intenterait-il l'action en restitution du gain puisque l'article 3 dit que le gain restitué ne va pas au lésé mais au canton?

Pourquoi le lésé, qui n'a aucun intérêt personnel à cette restitution du gain puisqu'elle ne va pas à lui-même, en dehors des dommages-intérêts qu'il reçoit, intenterait-il ce procès? Pourquoi prendrait-il ces risques sur lui? Pour une tout autre raison, et c'est là que la loi est dangereuse, une raison qui n'est pas d'intérêt pécuniaire personnel, qui n'est pas de couvrir le dommage qu'il a subi, ce qui est un intérêt normal, mais simplement pour ne pas découvrir ses affaires économiques à d'autres, et surtout pour pouvoir mettre les yeux dans les affaires économiques de l'autre. Or, l'action en restitution du gain peut-être faite non seulement par le lésé mais par les associations professionnelles. On donne ainsi aux associations professionnelles qui, elles, ont l'argent et le temps nécessaires pour faire des procès tant qu'elles le veulent, on donne les moyens à ces associations de pouvoir découvrir légalement les affaires des autres, de mettre leur nez dans les affaires des autres sans avoir à prouver tout d'abord quels sont les gains, souvent imaginaires, que le rival trop heureux a pu faire par ses affaires au moyen d'un acte prétendument déloyal.

Il y a là un danger qui n'échappera à aucun homme s'occupant d'affaires commerciales ou industrielles. Comme l'a dit tout à l'heure très bien M. Lachenal à cette tribune, ce danger se double lorsqu'on sait que la Suisse est liée par la convention internationale de Paris qui oblige les pays adhérents à donner les mêmes droits aux associations économiques de l'étranger qu'à celles du pays. Par l'action en restitution du gain donnée aux associations professionnelles et à n'importe qui, vous per-

mettez à des associations professionnelles étrangères d'exiger de la justice d'ouvrir la comptabilité et les livres d'affaires des compagnies suisses qui sont leurs concurrentes. C'est là un danger auquel vous ne pouvez pas ouvrir la porte en permettant l'action en restitution du gain.

Je l'ai déjà dit, l'action en restitution du gain aboutit à une sorte d'espionnage économique si on l'emploie mal; et qui peut garantir, quand on donne un droit dans une loi, qu'il ne sera pas mal utilisé?

C'est pourquoi je vous propose, afin de décharger la loi de ce poids inutile et pour ne pas maintenir dans cette loi faite contre les procédés de mauvaise foi, un droit qui peut être utilisé précisément par la mauvaise foi, je vous propose de biffer entièrement cet article 3 et naturellement aussi la lettre f de l'article 2.

Eder: Die Frage der Herausgabe des Gewinnes hat die Kommission lange Zeit beschäftigt und ist auch in der Presse eingehend behandelt worden. Sie scheint zunächst recht einfach, wenn man von der Meinung ausgehen möchte, dass auf der einen Seite ein Verlust und auf der andern ein Gewinn entstanden sei, und dass diese beiden Grössen ungefähr gleich zu bewerten wären. Das ist aber wohl, wenn man die Verhältnisse etwas näher betrachtet, im allgemeinen ganz anders. Es ist möglich, dass jemand einem andern ein kleines Unrecht zufügt, dass er aber privat auf seinem Sektor dadurch einen recht erheblichen Gewinn erzielen kann. Es gibt aber auch Formen des Wettbewerbs, wo man den Konkurrenten erheblich schädigt, ohne dass derjenige, der sich hier vergangen hat, einen direkten Nutzen daraus erzielt.

Wenn ich mit der Minderheit der Kommission Ihnen empfehle, diese Gewinnherausgabe abzulehnen, wie Herr Vodoz, so tue ich das speziell auch deswegen, weil meiner Meinung nach die Sache nicht in das Rechtssystem hineinpasst. Derjenige, der durch unlautern Wettbewerb geschädigt ist, hat in Art. 2 eine ganze Reihe von Möglichkeiten: Feststellung der Widerrechtlichkeit, Klage auf Unterlassung und auf Beseitigung, Schadenersatz und Genugtuung. Heute, solange dieses Gesetz noch nicht in Kraft ist, hat er das nicht. Seine Rechtsstellung wird also durch das Gesetz wesentlich verbessert. Unter Lit. f wird ihm nun etwas ganz Neues zugeteilt, nämlich die Klage auf Herausgabe des Gewinnes. Wenn man den Text liest, sieht man schon die Schwierigkeiten, denen der Gesetzgeber begegnet. Wenn da bestimmt ist: „Wer durch unlautern Wettbewerb geschädigt ist, hat folgende Ansprüche: auf Herausgabe des Gewinnes“ müsste man annehmen, dass er selbst etwa an dieser Gewinnherausgabe beteiligt ist. Er klagt auf Herausgabe des Gewinnes. Es steht allerdings „nach Art. 3“. Es ist niemand gehindert, diesen Art. 3 auch noch zu lesen. Dann erfährt er, dass der Betreffende ja davon nichts hat und nichts haben soll. Es ist schon so, dass dieser Geschädigte an der Lit. f kein Interesse hat, weil er ja diesen Gewinn nicht für sich in Anspruch nehmen darf. Daraus ergeben sich aber gewisse Schwierigkeiten. In einigen Fällen wird der Geschädigte auf diese Klage überhaupt verzichten. Stellen Sie sich einmal

vor, dass jemand einen Zivilprozess führt mit Expertisen, Beweisanträgen, Untersuchungen, zu dem Zweck, damit der Dritte, der Täter, an die Staatskasse eines Kantons etwas abführe. Ich glaube, der Anreiz zur Führung solcher Prozesse oder zur Stellung bezüglicher Beweisanträge ist nicht gerade sehr gross.

Aber etwas anderes ist wichtig, nämlich das, dass diese Lit. f dazu benutzt werden kann, um eine private Abmachung zu erzielen. Dass der Verfasser des Vorentwurfes daran gedacht hat, dass Bedenken dieser Art nicht von der Hand zu weisen sind, ersehen Sie aus der Formulierung des Art. 3, Abs. 4. Da ist vorgesehen, dass, wenn solche Abmachungen getroffen werden, sie nur gültig sein sollen, wenn der Richter sie sanktioniert hat. Ich frage mich, ob in einem solchen Falle, wenn angenommen werden darf, dass ein erheblicher Gewinn gemacht worden ist, der Anzeiger sich nicht mit dem Gewinner in Verbindung setzt, ohne den Richter zu fragen, ob er nicht Lit. f gewissermassen als Mittel zur Erpressung benutzt und ihm erklärt: „Wenn Sie nicht nachgeben, wenn wir uns nicht verständigen, werde ich Sie anzeigen, ich werde diese Ansprüche von a bis e geltend machen und den Anspruch f auch noch, und Sie haben einen Gewinn von so und so viel tausend Franken an die Staatskasse herauszugeben. Erstens ein unangenehmes Verfahren, Expertise, Einblick in Ihre Buchhaltung und zum Schluss zahlen Sie den erzielten Gewinn heraus.“ Ich frage mich, ob nicht diese Lit. f zu Dingen Anlass geben kann, die wir alle bestimmt nicht wollen.

Weiter könnte ich mir vorstellen, dass das nur wie Schikane wirkt. Der Anzeiger selbst hat kein Interesse daran, er ist entschädigt, hat Schadenersatz erhalten, Beseitigung des unangenehmen Zustandes, hat Genugtuung bekommen, und nun geht er weiter in seiner Wut und erklärt, das alles genüge ihm nicht; er wünsche, dass der Mann auch noch diesen Gewinn, soweit er übrig bleibt, zuhanden der Staatskasse abliefern müsse.

Dazu kommt der Umstand, dass die Klage selbstverständlich auch Ausländern zukommt. Das muss zu einem gewissen Unbehagen führen. Dass wir nun, wenn wir einen zivilrechtlichen Schutz gegen unlautern Wettbewerb haben, die Ausländer nicht schlechter stellen als Inländer, ist an sich verständlich, aber ich glaube, in Grenzfällen auf einem Gebiet, das mindestens stark umstritten ist, das ganz neu ist, sollte man sich doch dieser Zusammenhänge etwas mehr bewusst sein. Dass übrigens das Unbehagen auch in der Kommission hinsichtlich Behandlung dieser Gewinne vorhanden war, geht daraus hervor, dass man lange darüber diskutiert hat, wem dieser Gewinn zur Verfügung zu stellen sei. Einig war man sehr rasch, dass nicht der Kläger auch noch Anspruch auf den Gewinn hat, aber auch die Vertreter des Gewerbes haben offenbar sehr rasch eingesehen, dass nicht einmal ein Verband hier beteiligt sein sollte. Sie sehen ja die Lösung, die die Mehrheit der Kommission gebracht hat, dass der Gewinn an den Kanton gehen soll. Man rückt vom Gewinn ab, man will ihn zwar dem Betreffenden wegnehmen, aber man hat ein Missbehagen, dass im Verlauf eines Zivilprozesses eine gewisse

Abführung an eine dritte Stelle vorgenommen werde. Mir scheint, in Uebereinstimmung mit der Auffassung unseres geschätzten Kollegen Vodoz, dass eventuell Art. 15 hier die richtige Lösung finde, indem da, wo ein strafbarer Wettbewerb stattgefunden hat, zusätzlich zum Verfahren auch Gewinneinziehung vorgenommen wird. Dagegen kann man logischerweise nicht sehr viel einwenden, das sollte aber genügen und das sollte dem Strafrichter vorbehalten bleiben. Dann verschwindet dieses Malaise, es wird sich niemand beklagen können, dass er auf schikanöse Weise, auf Drängen oder schlechte Laune eines Geschädigten an den Staat eine gewisse Summe abführen müsse, eine Summe, deren Feststellung mit grossen Schwierigkeiten verknüpft ist.

Ich beantrage also Annahme des Antrages der Minderheit auf Streichung von Lit. f, was selbstverständlich die Meinung hat, dass auch Art. 3 gestrichen werden muss. Es wird nicht nötig sein, diesen Antrag später noch besonders zu begründen, ich möchte ihn aber jetzt schon gestellt haben.

Bühler-Frutigen: Es ist durchaus verständlich, dass die Meinungen über die etwas heikle Frage der Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes auseinandergehen und dass namentlich Befürchtungen über die praktische Auswirkung dieser neuen Gesetzesbestimmung bestehen. Aber grundsätzlich sind wir doch alle einig in der Forderung, dass niemand aus widerrechtlichen Eingriffen in ein fremdes Recht Gewinn ziehen soll und dass infolgedessen dem Fehlbaren der durch unlautern Wettbewerb erzielte Gewinn abzunehmen ist. Anderseits ist zuzugeben, dass die Verwirklichung dieses Prinzips in der Praxis auf gewisse Schwierigkeiten stossen wird, einmal in der Festsetzung der Höhe des unrechtmässig erzielten Gewinnes, wobei selbstverständlich die Einsichtnahme in die Bücher des Beklagten unvermeidlich sein wird, sodann in der Frage der Aktivlegitimation und endlich in der Abgrenzung des unrechtmässig und des widerrechtlich erzielten Gewinnes. Ferner ist zu sagen, dass es sich um ein Novum in unserer Gesetzgebung handelt, während England und Amerika dieses Rechtsinstitut kennen und mit Erfolg anwenden.

Ich verkenne die Schwierigkeiten, die sich in der Praxis ergeben können, nicht und ich anerkenne auch die Argumentation der Gegner dieser neuen Gesetzesbestimmung, aber ich glaube, dass diese Schwierigkeiten durch die Praxis und durch die präzise Formulierung, die wir nun gefunden haben, überwunden werden können. Die Schwierigkeiten in der Festsetzung des unrechtmässig erzielten Gewinnes dürfen nicht überschätzt werden, denn es ergeben sich auch bei andern richterlichen Aufgaben ähnliche Komplikationen wie z. B. bei Schadenersatzprozessen in der Festsetzung des entgangenen Gewinnes und des voraussichtlich entstehenden Schadens. Auch in diesen Fällen müssen Expertisen durchgeführt werden, wobei zu berücksichtigen ist, dass sowohl für den Richter wie für die Experten eine amtliche Schweigepflicht besteht. Wenn einer sich des unlauteren Wettbewerbs schuldig macht und durch Machenschaften einen Konkurrenten schädigt und dabei einen unrechtmässigen Gewinn erzielt, so soll er sich einen Ein-

blick in die Bücher gefallen lassen müssen, denn es kann sich wohl in solchen Fällen nicht um eine Schikane handeln. Uebrigens möchte ich darauf aufmerksam machen, dass Voraussetzung für die Klageberechtigung nach der neuen Formulierung ein schuldhaftes Verhalten des Beklagten ist. Ich habe nicht die Absicht, Sie über rechtliche Fragen zu unterhalten, denn es handelt sich weniger um eine rein juristische Angelegenheit, sondern vielmehr um eine Gefühlsfrage, nämlich um die, ob der Fehlbare einen auf unrechtmässige Weise erzielten Gewinn für sich behalten kann oder nicht. Diese Fragen sind übrigens auch von angesehenen Juristen wie Prof. Dr. Germann und Dr. Moser eingehend behandelt worden. Diese Herren kommen in sehr interessanten Ausführungen und Abhandlungen zu durchaus positiven Schlüssen. Ich kenne auch erfahrene Richter, die diese Neuerung begrüssen und die Befürchtungen wegen der entstehenden Schwierigkeiten nicht teilen können. Nach Auffassung der Mehrheit der nationalrätslichen Kommission ist es nicht recht, dass jemand einen auf widerrechtliche Weise erzielten Gewinn einheimsen kann, so dass es nach unserer Auffassung Aufgabe des Gesetzgebers ist, zu verhindern, dass dem Fehlbaren durch seine Machenschaften ein materieller Vorteil entsteht. Es muss infolgedessen die Möglichkeit geschaffen werden, den unrechtmässig erzielten Gewinn herauszuverlangen, und es wird gerade diesem Rechtsinstitut im Kampfe gegen den unlauteren Wettbewerb eine grosse und nicht zu unterschätzende Bedeutung zukommen. Ich möchte nur auf folgendes aufmerksam machen: Es gibt zweifellos Fälle, in denen der dem Geschädigten zugefügte Schaden klein und unbedeutend ist, so dass von einem Prozess abgesehen wird und der Täter den Gewinn für sich behalten kann, oder es steht die ausgesprochene Busse in keinem Verhältnis zum widerrechtlich erzielten Gewinn. Aber auch durch die Ausfällung hoher Bussen gelangen wir nicht zum Ziel. Durch eine Klage auf Herausgabe dieses Gewinnes kann das unbefriedigende Resultat verhindert werden, wobei vorgesehen ist, dass dem Kläger nur der wirklich entstandene Schaden gedeckt werden soll. Nach der neuen Formulierung soll der herauszugebende Betrag unter Würdigung aller Umstände festgesetzt werden, wobei dem Richter im Ermessen freie Hand gelassen wird, allerdings mit der einschränkenden Bestimmung, dass in erster Linie der Schaden gedeckt werden soll und dass der dann noch verbleibende Betrag an den Kanton abzuliefern ist zur Förderung von Handel und Gewerbe. Der Richter entscheidet also in allen Fällen nach freiem Ermessen. Wenn wir nach reiflicher Prüfung und nach Abwägung der Vor- und der Nachteile die Berechtigung des neuen Rechtsinstitutes namentlich vom moralischen Standpunkt aus betrachtet, anerkennen, so dürfen wir gewiss nicht vor den Schwierigkeiten zurückschrecken, die sich unter Umständen in der Praxis ergeben können. Man sagt oft mit Recht, dass die Jurisprudenz eine wenig fortschrittliche, eher zurückhaltende Wissenschaft sei und dass man sich scheue, neue Gedanken in die Gesetzgebung aufzunehmen, weil man zum vornherein Bedenken wegen der praktischen Auswirkungen habe. Diese Einstellung scheint auch im Ständerat und bei der Minderheit unserer

Kommission eine ausschlaggebende Rolle gespielt zu haben, aber ich bin überzeugt, dass durch die Praxis die Schwierigkeiten weitgehend überwunden werden können, wobei ich betone, dass das Rechtsinstitut auf Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes im englisch-amerikanischen Rechtssystem in weitgehendem Masse ausgebaut ist.

Wenn, wie das Herr Vodoz getan hat, gegen diese Neuerung referendumspolitische Bedenken geäussert werden, so mag das insofern richtig sein, dass gewisse Kreise sich gegen diese Bestimmungen wenden werden, allein, der Grossteil unseres Volkes wird diese Neuerung begrüssen und wünschen, dass der auf unrechtmässige Weise erzielte Gewinn herausgegeben werden soll. Wenn auch die Gegner der Vorlage keine grossen Hoffnungen auf die praktischen Auswirkungen setzen, so ist doch anzunehmen, dass diese Gesetzesbestimmungen prophylaktisch wirken und gewissen Schlaumeiern auch Eindruck machen. Wenn wir den unlautern Wettbewerb mit Erfolg bekämpfen wollen, dann müssen wir konsequent sein und das vorgesetzte Rechtsinstitut in die Vorlage aufnehmen, weil ihm eine grosse Bedeutung im Kampf gegen unlautere Machenschaften zukommt. Ich möchte Ihnen aus diesem Grunde Zustimmung zu den Anträgen der Kommissionsmehrheit empfehlen.

Bucher: Was zunächst die Frage der Herausgabe des Gewinnes nach Art. 3 bzw. nach Art. 2, lit. f, anbetrifft, so stehe ich meinerseits auf dem Standpunkt, wie er von den Herrn Vodoz und Eder dargelegt worden ist. Bei allem Verständnis für das moralische Postulat, wie es von meinem Herrn Vorredner hier vertreten wurde, komme ich nicht über die Schwierigkeiten hinweg, wie sie von den Herren Vodoz und Eder meines Erachtens überzeugend dargelegt worden sind. Ich glaube aber, dass namentlich alle Anhänger der Klagelegitimation der Verbände nach Art. 2, Abs. 3, sehr gute Gründe haben, die Herausgabe des Gewinnes nach Art. 3 wegzulassen. Ich habe persönlich immer noch gewisse Bedenken gegen die Einräumung der Klagelegitimation an die Verbände, die in Abs. 3 des Art. 2 niedergelegt ist. Mein Hauptbedenken steht aber damit in Zusammenhang, dass auf Grund von Art. 10ter der Pariser Uebereinkunft auch den ausländischen Verbänden die gleichen Rechte eingeräumt wären, wie sie unsern schweizerischen Berufs- und Wirtschaftsverbänden zustehen würden. Ich kann dieses Bedenken nur dann zurückstellen, wenn der Rat im Sinne des Antrages Vodoz/Eder grundsätzlich beschliesst, dass lit. f in Art. 2, nämlich der Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes nach Art. 3 zu streichen ist. Wenn dieser Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes ausländischen Verbänden zu stehen würde, dann scheint mir die Eimischung des Auslandes in schweizerische Verhältnisse untragbar zu sein. Ich möchte namentlich die Anhänger des Gewerbepestulates, dass den Verbänden die Klagelegitimation gemäss Art. 2, Absatz 3, zu geben sei, bitten, dem Anträge Vodoz/Eder unter diesem Gesichtspunkte zuzustimmen.

Eventuell möchte ich in diesem Zusammenhang auch bitten, wenn Sie grundsätzlich den Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes annehmen sollten,

in bezug auf Absatz 3 von Art. 2 den Vorschlag der Minderheit, der mit dem Standpunkt des Ständerates übereinstimmt, anzunehmen. Dieser Minderheitsstandpunkt würde bedeuten, dass in Art. 2, Abs. 3, auf alle Fälle das lit. f zu streichen wäre. Es wäre also der Klageanspruch der Berufs- und Wirtschaftsverbände zu beschränken auf die Ansprüche nach lit. a, b und c von Art. 2.

Nun gestatten Sie mir noch einige Ausführungen zu Abs. 2 von Art. 2, nämlich zur Frage der Klagelegitimation des Kunden. Der Vertreter des Bundesrates hat anlässlich der Beratungen im Ständerat selber zugegeben, dass die Einräumung eines Klage-rechtes an den Kunden ein Fremdkörper in diesem Gesetze sei, und das lässt sich sicher nicht bestreiten. Wir behandeln doch hier ein Gesetz über den unlautern Wettbewerb. Logischerweise kann man in diesem Sinne meines Erachtens eine Klage nur dem geschädigten oder gefährdeten Mitbewerber zubilligen. Was man aber hier in Abs. 2 vorsehen will, nämlich die Zubilligung des Klage-rechtes an den geschädigten Kunden, der also nicht Mitbewerber ist, das ist mehr oder weniger die Einführung der sog. Popularklage. Ich glaube nicht, dass man nur aus taktischen Erwägungen darunter weit gehen kann und doch scheint es mir so zu sein, dass der Bundesrat gestützt auf die Beratungen in der Expertenkommission diesen Abs. 2 eigentlich nur aus taktischen Gründen in die Vorlage aufgenommen hat.

Es ist auch gestern hier geltend gemacht worden und es kam in den ständerälichen Beratungen ebenfalls zum Ausdruck, dass man in Abs. 2 das Lieblingskind des Herrn Kollegen Dr. Walder etwas umsorgen und hegen wollte. Ich könnte mich nicht dazu verstehen, aus rein taktischen Erwägungen diesen zum mindesten sehr krassen Schönheitsfehler in das Gesetz aufzunehmen. Aber ich glaube, auch materiell ist die Aufnahme dieses Artikels, dieses Klagerechts des geschädigten Kunden, in das Wettbewerbsgesetz vollständig unnötig. Wenn ein Kunde durch unlauteren Wettbewerb, bzw. durch unlauteres Geschäftsgebaren geschädigt wird, und nur diesem Kunden wird man überhaupt einen Anspruch geben, dann hat er nach der bestehenden Gesetzgebung zivilrechtlich heute schon alle Ansprüche mindestens auf Schadenersatz. Das scheint mir zu genügen.

Aber Herr Dr. Walder hat uns gestern gesagt, es sei erfreulich, dass dieser geschädigte Kunde nun auch Strafklage stellen könne. Das kann der geschädigte Kunde, ich kann nicht behaupten in allen Kantonen, aber doch in den Kantonen, deren Strafrecht und deren Prozessrecht ich kenne. Auf jeden Fall ist es im Kanton Luzern eine Selbstverständlichkeit, dass der geschädigte Kunde auf Grund des Gesetzes über die Handelspolizei Strafklage einzureichen befugt ist, wenn er durch ein unlauteres Geschäftsgebaren eines Gewerbetreibenden oder Industriellen geschädigt worden ist.

Ich komme zum Schlusse, dass Art. 2, Abs. 2, als Fremdkörper, der sich in dieser Vorlage nicht rechtfertigen lässt, gestrichen werden muss. Ich stelle Ihnen daher den Streichungsantrag in bezug auf den Abs. 2 von Art. 2.

Im übrigen möchte ich noch einmal bitten, im Sinne der Anträge Vodoz/Eder zu stimmen.

M. Robert: Il est toujours risqué pour un laïque de se mêler des querelles des clercs parce que très souvent ces derniers se liguent contre l'imprudent pour lui démontrer qu'il aurait bien mieux fait de se taire.

En somme, ce que nous proposons la minorité qui suit partiellement le Conseil des Etats, c'est d'enlever de la partie protection civile ce qui concerne la restitution d'un gain et de laisser substituer cette disposition à l'article 15, c'est-à-dire aux dispositions pénales.

Nous savons, par une certaine expérience de la procédure suivie généralement ici, que lorsqu'une des assemblées cède, et cède volontiers sur un point qui tient particulièrement à cœur à l'autre, au bout du compte, grâce au jeu des divergences et des votes successifs, elle doit céder sur toute la ligne.

Sans m'arrêter à la partie strictement juridique parce que j'avoue ici que je ne suis pas particulièrement compétent, je désire plutôt traiter l'autre point, la partie morale du problème. J'ai trouvé excessive pour ma part l'indulgence témoignée à ceux qui réalisaient un gain illicite en vertu d'un acte de concurrence déloyale. Par contre, j'ai trouvé très juste, très conforme à notre sentiment général de la morale, d'exiger d'eux la restitution de ce gain illicite dans tous les cas. Lorsqu'on nous a dit qu'une telle disposition pouvait entraîner à des abus, je n'ai pas été convaincu et cela pour la raison suivante: je ne crois pas que des associations cherchent si souvent qu'on veut bien nous le dire à faire des procès parce qu'elles en ont le temps et les moyens. Les procès se déroulent devant les institutions judiciaires de chez nous et coûtent tout de même quelque chose. J'ai l'impression que si nos tribunaux avaient à connaître d'un litige entre, par exemple, une association étrangère et une association suisse, ils n'accepteraient pas si volontiers de laisser commettre au détriment de nos associations des investigations abusives capables de leur nuire commercialement ou matériellement. J'ai plutôt l'impression qu'on entendait, en invoquant la possibilité d'intervention des associations étrangères, empêcher des interventions, qui ne seraient pas abusives, celles-là, d'associations suisses contre des personnalités suisses, des sociétés suisses, qui grâce à la concurrence déloyale dont elles se seraient rendues coupables, auraient réalisé des profits illicites.

Je crois donc que nous devrions maintenir le texte du Conseil fédéral et tout au plus admettre la rédaction de la majorité de la commission. Il y a déjà eu, une fois ou l'autre, certains débats au sujet des droits d'intervention des associations chargées tout naturellement de sauvegarder les intérêts de leurs membres, intérêts que la personne isolée ne peut pas toujours défendre autant qu'il le faudrait parce qu'il ne suffit pas de réclamer la répression d'un abus pour obtenir satisfaction et parce que l'intervention personnelle peut avoir des conséquences économiques, provoquer parfois des représailles, on peut hésiter même pour cette raison de réclamer la répression d'un dommage causé par une action illicite. C'est pourquoi j'estime que ce droit d'intervention des associations doit être admis une bonne fois et

inséré dans nos textes légaux. Je vous propose donc, puisque personne n'a parlé catégoriquement en français en faveur de la thèse de la majorité de la commission, de voter la proposition de la majorité de la commission.

Huber: Zunächst möchte ich Ihnen meinen Antrag begründen, der dahin geht, es sei Art. 3 noch beizufügen: „Die Bestimmungen des Obligationenrechts über ungerechtfertigte Bereicherung, Art. 62 ff., finden entsprechende Anwendung“. Dabei will ich Ihnen zum vornherein gestehen, dass es sich hier um eine sehr rohe Formulierung handelt, die nur den Zweck verfolgt, dass die Frage des Verhältnisses des neuen Rechts zu den Bestimmungen des Obligationenrechts über die ungerechtfertigte Bereicherung überprüft wird, und ich sehe voraus, dass wahrscheinlich bei dieser Ueberprüfung sich höchstens ergeben wird, dass Art. 64 OR als anwendbar erklärt werden muss, welcher sagt:

„Die Rückerstattung (bei ungerechtfertigter Bereicherung) kann insoweit nicht gefordert werden, als der Empfänger nachweisbar zur Zeit der Rückforderung nicht mehr bereichert ist, es sei denn, dass er sich der Bereicherung entäusserte und hiebei nicht in gutem Glauben war und mit der Rückerstattung rechnen musste“.

Es soll damit ausgeschlossen sein, dass jemand einen sog. ungerechtfertigten Gewinn herausgeben muss, den er gar nicht mehr besitzt, es sei denn, dass er, wie bei der ungerechtfertigten Bereicherung, sich dessen entäussert hat und hiebei nicht in gutem Glauben war und mit der Rückerstattung rechnen musste.

Herr Bundesrat Stampfli hat sich grundsätzlich damit einverstanden erklärt, dass die Sache in der Kommission geprüft wird. Herr Nationalrat Lachenal erklärte ebenfalls, dass er damit einverstanden sei.

Ich möchte aber doch viel mehr Gewicht darauf legen, mich zur Hauptsache zu äussern und dabei den Standpunkt der Minderheit mit aller Entschiedenheit vertreten und Sie bitten, dieser Minderheit zuzustimmen, in Übereinstimmung mit dem Ständerat.

Die bisherige Debatte war ausserordentlich interessant. Es ist von verschiedenen Befürwortern, von meinem unmittelbaren Vorredner und von Kollege Bühler gesagt worden, es handle sich dabei nicht so sehr um eine scharfe juristische Ueberlegung, als um die Berücksichtigung eines Gefühls, eines moralischen Gefühls, dass man jemand, der einen unrechtmässigen Gewinn gemacht hat, zwingt, ihn wieder herauszugeben. Man kann sich sehr wohl fragen, ob man in einem neuen Obligationenrecht einmal eine derartige Bestimmung aufnehmen wolle. Eine solche wird jetzt nicht vorgeschlagen; es wird nicht vorgeschlagen, in unser Rechtssystem die moralische Bestimmung, rechtlich formuliert, aufzunehmen: Es darf niemand einen unrechtmässigen Gewinn machen, oder dann muss er ihn wieder herausgeben. Nur für ein kleines Spezialgebiet wird vermeintlich dieser Grundsatz realisiert. Wenn man eine solche Neuerung einführen will, die in Widerspruch mit unserem Rechtssystem steht, dann muss man sich doch zuerst darüber Rechenschaft ablegen: wie sind denn diese Fragen

im allgemeinen heute geregelt? Da haben wir einmal die Bestimmungen des Obligationenrechts, in Art. 41 ff., welche sagen, dass wer durch eine unerlaubte Handlung einen andern schädigt, verpflichtet wird zum Schadenersatz. Also wer einen Dritten widerrechtlich schädigt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird zum Ersatz des Schadens verpflichtet; er ist sogar zum Ersatz verpflichtet, wenn er einem andern in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt. Also die Pflicht zum Schadenersatz ist im Obligationenrecht geregelt. Wir haben darüber hinaus die Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung in Art. 64 ff.: „Wer in ungegerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines andern bereichert worden ist, hat die Bereicherung zurückzuerstatten.“ Also wenn sie zwar nicht unerlaubt, sondern nur ungerechtfertigt ist. Voraussetzung ist allerdings in beiden Fällen, dass ein Dritter da ist, auf dessen Kosten die Sache gegangen ist. Art. 41 ff.: Schadenzufügung durch unerlaubte Handlung oder Unterlassung, Art. 62; ungerechtfertigte Bereicherung aus dem Vermögen eines andern. Ist der eine oder der andere Fall gegeben, so besteht bereits heute die rechtliche Pflicht zur Herausgabe, die erstritten werden kann von demjenigen, der in seinen Rechten geschädigt ist.

Wir haben darüber hinaus dann eine Regelung im Strafrecht, die sich mit dem heute zur Diskussion stehenden Problem berührt. Wir haben Vorschriften über Einziehung gefährlicher Gegenstände, über Verfall von Geschenken und andern Zuwendungen. Der Art. 59 StGB behandelt den Verfall von Geschenken und andern Zuwendungen und sagt in Abs. 2: „Dem Staate verfallen auch Gegenstände, die sich jemand durch eine strafbare Handlung angeeignet hat, wenn während 5 Jahren, von der amtlichen Bekanntmachung an gerechnet, der Eigentümer nicht festgestellt werden kann.“ Also wenn jemand durch eine strafbare Handlung sich einen Gegenstand angeeignet hat, dessen Eigentümer nicht feststellbar ist, dann verfällt der Gegenstand dem Staat. Das setzt aber eine strafbare Handlung voraus. Wir haben darüber hinaus noch Art. 58: „Der Richter verfügt ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer strafbaren Handlung gedient haben oder die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht worden sind.“ Nun bitte ich aber zu beachten: Sogar wenn feststeht, dass durch eine unerlaubte Handlung solche Gegenstände erzeugt worden sind oder dass sie zur Begehung bestimmt waren oder gedient haben, kann der Staat sie nicht ohne weiteres mit Beschlag belegen. Der Staat respektiert das Eigentum, ausser wenn die Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden. Nur dann kann in solchen Fällen eingezogen werden.

In der Vorlage, die uns vom Bundesrat unterbreitet wird, geht man jetzt schon darüber hinaus. Art. 15, den der Ständerat allerdings gestrichen hat, offenbar weil er gefunden hat, die Bestimmungen, die ich soeben zitierte, genügen bestimmt, wenn durch strafbaren Wettbewerb ein Gewinn erzielt worden sei, der sonst nicht erzielt worden wäre, so verfüge der Richter dessen Herausgabe. Also hier

ist der vorhin diskutierte Gedanke weitgehend berücksichtigt, soweit es sich um strafbare Handlungen dreht. Man kann sich mit Recht fragen, ob hier nicht schon zu weit gegangen sei, aber jedenfalls nicht zu wenig weit.

Und nun zu Art. 2 und 3 der Vorlage. Hier handelt es sich nicht um unerlaubte Handlungen, sondern nur um angeblich unlauteren Wettbewerb, und es wird das Prinzip aufgestellt, wenn jemand einen unlauteren Gewinn gemacht habe, müsse er ihn herausgeben, bzw. er könne zur Herausgabe verpflichtet werden im Falle des Verschuldens. Das geht sehr weit. Verschulden heisst nicht strafbare Handlung. Darunter fällt auch Fahrlässigkeit. Es war mir interessant, festzustellen, dass alle die Herren, welche für diese Vorlage gesprochen haben, sich sehr allgemein geäussert haben. Keiner hat nur auch ein einziges konkretes Beispiel genannt, wie er sich das eigentlich vorstellt. Man lässt sich gefangennehmen von dem schönen Gedanken, es solle niemand einen unlauteren Gewinn machen dürfen. Wir sind ganz nahe in unserer Wirtschaftsordnung vor der Verwirklichung dieses Grundsatzes! Wie steht es nun, wenn man sich die Sache etwas konkret vorstellt? Ich habe versucht, mir ein Beispiel zu konstruieren, obwohl es auch mir schwer wird, ein solches Beispiel auszudenken. Nehmen wir an, in einer grösseren Ortschaft ist ein Coiffeur. Ferner ist in dieser Ortschaft ein kleines Geschäft, wo Haushaltungsgegenstände verkauft werden, darunter auch Rasierklingen und Rasierapparate. Selbstverständlich verkauft auch der Coiffeur Rasierapparate und Rasierklingen. Weil die Leute mit ihrem Bart meistens nicht mehr zu ihm gehen, sondern finden, sie könnten sich selber zu Hause rasieren und weil es in dieser Gemeinde noch sehr viele Leute gibt, die vom Grossvater das Rasiermesser geerbt haben und es benützen, um sich von Zeit zu Zeit das Gesicht ein bisschen zu zersäbeln, kommt der Coiffeur auf die Idee, eine grosse Propaganda für seinen Rasierapparat Turas und für die Rasierklinge Turasin aufzuziehen. Er macht eine Bombenreklame und behauptet, dass man jedes Mal nach dem Rasieren um 10 Jahre verjüngt aussiehe, die Gesundheit gewinne, das Leben werde verlängert, die Schönheit wachse wie durch kein anderes Mittel, die Frauen hätten ihre Männer jetzt viel lieber und die Heiratsaussichten für den Junggesellen verbessern sich enorm. Kurz, der Coiffeur betreibt eine Reklame, die nach Art. 1, Ziffer 1, Lit. b, als unlauterer Wettbewerb zu betrachten ist, weil er über sich, die eigenen Waren, Werke, Leistungen oder Geschäftsverhältnisse unrichtige oder irreführende Angaben macht oder in entsprechender Weise Dritte im Wettbewerb begünstigt.

Was ist die Folge? Das ganze Dorf kauft diesen Rasierapparat beim Coiffeur. Er macht ein glänzendes Geschäft. Das Haushaltungsgeschäft, das jährlich zirka 150 Franken verdient hatte mit seinen Rasierklingen und Rasierapparaten, verkauft sozusagen kein Stück mehr. Die alten Rasiermesser gehen in die Altstoffsammlung. Weil die Leute mit dem Rasierapparat so zufrieden sind, kaufen sie auch Seife beim Coiffeur und für die Frau etwas Parfüm. Wie gesagt, der Coiffeur macht ein glänzendes Geschäft. Ohne seinen unlauteren Wett-

bewerb hätte er niemals so glänzende Geschäfte machen können. Nun kommt der Verband der Eisenhändler oder wer da in Frage kommt und klagt zunächst auf Feststellung der Widerrechtlichkeit, der Coiffeur müsse diese Reklame einstellen nach Art. 2, Lit. b. Ferner müsse das Haushaltungsgeschäft, das 150 Franken Schaden erlitten habe, mit dieser Summe entschädigt werden. Darüber hinaus wird argumentiert: Durch seinen unlauteren Wettbewerb hat dieses Coiffeurgeschäft überhaupt einen glänzenden Aufschwung genommen, den es sonst nicht gehabt hätte. In Lit. f von Art. 2 heisst es: „Im Falle des Verschuldens auf Herausgabe des Gewinnes, der ohne unlauteren Gewinn (es sollte wohl heissen Wettbewerb) nicht erzielt worden wäre.“ Das alles im Namen der höheren Moral! Ich habe jetzt etwas übertrieben, aber die Ausführungen zeigen Ihnen, was eigentlich gemeint ist. Es soll nicht bloss der unlautere Wettbewerb sistiert werden müssen, es soll nicht nur durch den Richter festgestellt werden dürfen: das ist unlauterer Wettbewerb, es soll nicht bloss der Geschädigte — was einer allgemeinen Regel entspricht — vollen Schadenersatz bekommen, sondern es soll der Richter auch noch in die Bücher hineinschauen, damit er sieht, was eigentlich alles verdient wurde, er soll überlegen können: inwieweit hat der Beklagte den Aufschwung seiner allgemeinen Tüchtigkeit und inwieweit hat er ihn dieser besondern Reklame zu verdanken. In diesem Fall soll der Richter sagen können: Heraus mit dem Gewinn!

Wer soll den Gewinn bekommen? Der Staat. Das ist sicher das Richtigste an der ganzen Sache. Wenn das von Anfang an so beabsichtigt gewesen wäre, glaube ich, hätte man sich nicht so sehr dafür eingesetzt. Aber in der Expertenkommission wurde sehr energisch der Standpunkt vertreten, dass die Verbände das ad saccum nehmen sollen oder dass der Staat wenigstens das Geld verwenden müsse für Zwecke, welche von diesen Verbänden verfolgt werden. Das ist jetzt beseitigt, aber es ist dabei juristisch ein kleines Monstrum entstanden, auf das ich noch aufmerksam machen will. Wenn Sie sich die Sache etwas genauer ansehen, so heisst es in Art. 2 unter dem Titel: „Ansprüche und Klageberechtigung“: Wer durch unlauteren Wettbewerb geschädigt oder gefährdet ist, hat folgende Ansprüche: „im Falle des Verschuldens auf Herausgabe des Gewinns, der ohne unlauteren Wettbewerb nicht erzielt worden wäre.“

Wer das liest, wird meinen, der Geschädigte könne nun verlangen, dass er den Gewinn bekomme. Dem ist aber nicht so, sondern er kann klagen, dass der Gewinn an den Staat herausgegeben werden müsse. Das geht am ehesten hervor aus Art. 3, wo gesagt ist: „Der nach Art. 2, Abs. 1, Lit. f, herauszugebende Betrag wird vom Richter unter Würdigung der Umstände festgesetzt. Der Richter darf Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt hat“. (Das ist eine gewisse Schutzvorschrift.) „Der herauszugebende Betrag ist nach Anordnung des Richters vorab zum Ersatz des nachgewiesenen Schadens zu verwenden“. Und dann in Absatz 3: „Der nach dem Ersatz des

Schadens verbleibende Betrag ist nach Ermessen des Richters dem Kanton zuzuweisen, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist. Was heisst das: „nach Ermessen des Richters?“ Muss im einen Fall der Richter sagen können: Behalte den Gewinn, er ist zwar unlauter, aber du kannst ihn haben; im andern Fall: das ist unlauterer Gewinn, den soll der Staat bekommen; oder in einem dritten Fall: wir wollen Halbpart machen, die Hälfte kannst du haben, die andere Hälfte erhält der Staat? Eine ganz merkwürdige Regelung! Das Allermerkwürdigste aber ist, dass dieser unlautere Gewinn, sofern er nach der Konzeption dieser Vorlage dem Staate gehören sollte, vom Staate nicht eingeklagt werden kann. Der Staat hat kein Recht dazu. Man verkündet als moralischen und künftig auch juristischen Grundsatz: Es soll niemand unlauteren Gewinn behalten; wenn er einen solchen erzielt, so gehört er dem Staat. Dabei gibt man aber dem Staat gar nicht die Möglichkeit, diesen einzuklagen, sondern das hängt ab vom mehr oder weniger guten oder bösen Willen irgend eines Dritten, der behauptet, er sei in seinen Interessen geschädigt oder gefährdet, davon, ob er klagen will und dann erst noch, ob er auf Herausgabe des Gewinnes klagen will. Also derjenige, dem der Gewinn eigentlich gehört, kann zur Sache nichts sagen, und derjenige, dem er nicht gehört, soll darüber entscheiden können, ob ein Dritter entschädigt werden könnte. Das erinnert ein bisschen an die Verleider-Anleihe, die Denunziantenprämien, die mehr und mehr abgeschafft werden, wonach ein Teil der Busse dem Anzeiger und der andere Teil dem Staate gehört.

Sie können das anschauen, von welcher Seite Sie wollen: es bleibt vom Ganzen nichts übrig als eine sehr billige Befriedigung eines sog. allgemeinen Gefühls. Aber juristisch ist es etwas Unmögliches.

Es ist von andern Opponenten darauf hingewiesen worden, was alles daraus entstehen kann. Irgend so ein lieber Konkurrent, der sich vielleicht weniger gegen die unlautere als gegen die unbedeute und überlegene Konkurrenz zur Wehr setzt, klagt und sucht Einblick zu bekommen, schikaniert. Er wird dann vielleicht, das hat, ich glaube Herr Kollege Bucher oder ein anderes Ratsmitglied auseinandergesetzt, vom betreffenden Geschäftsmann einige hundert oder vielleicht auch einige tausend Franken in die Hand gedrückt bekommen, damit er die Klage zurückzieht. Da wird der Kläger sagen: Ich bin befriedigt, jetzt kannst du deine Konkurrenz weiter betreiben, wie du willst. Mancher Geschäftsmann wird sich sagen: Statt Prozesse zu führen von der untersten bis zur obersten Instanz und dabei Gerichte und Advokaten zu füttern, gebe ich dem klagenden Konkurrenten etwas in die Hand. Dann kann ich ruhig behalten, was angeblich unlauterer Gewinn ist und weiter drauflosfuhrwerken. Das wird dann eines der Mittelchen der kleinlichen Schikane und Leidwerkerei sein. Aber ich halte das nicht für die schlimmste Gefahr. Umgekehrt ist die Gefahr grösser, wo die Grossen und Starken die kleinen Leute erdrücken werden. Ich habe gerade jetzt als Anwalt mit einer solchen kleinen Sache zu tun und sehe, wie ein starker schweizerischer Interessentenverband einen kleinen Geschäftsmann, der sich nicht einfach an

die hohen Preise halten will, die dieser Verband vorschreibt, weil in seinem kleinen Betrieb viel geringere Kosten entstehen, erwürgen will. Es ist heute mit Recht von einem der Redner darauf hingewiesen worden, dass diese Gefahr besonders vom Auslande her droht. Auch dieser schweizerische Verband, den ich erwähnt habe, ist im Grunde nichts anderes als das Instrument mächtiger Fabrikanten eines Nachbarstaates, die sich ein gewisses Monopol in der Schweiz sichern wollen. Wenn Sie die Klageberechtigung der Verbände noch beibehalten wollen, wie das vorgesehen ist, auch in bezug auf diese Lit. f (es ist der Antrag der Mehrheit der Kommission zu Art. 3, Ziffer 3), so werden Sie dem selbständigen Gewerbe eine Rute binden, über deren Schläge es sich dann später sehr und mit Recht beklagen wird.

Ich bitte Sie also, dem Antrage der Minderheit zuzustimmen.

Bundesrat **Stampfli:** Ich lege Wert darauf, über Art. 2 noch einige grundsätzliche Bemerkungen anzubringen, insbesondere sein Verhältnis zu Art. 1 noch etwas abzuklären. Veranlassung dazu gibt mir die Diskussion, die sich gestern an die Ausführungen von Herrn Nationalrat Oeri angeschlossen hat, und dann auch der Rückweisungsantrag, der von Herrn Nationalrat Aeby gestellt, aber abgelehnt wurde. Ich möchte hier nicht den Eindruck aufkommen lassen, als ob mit der Abweisung des Antrages Aeby der Versuch unternommen worden sei, die Diskussion über das Knie abzubrechen, damit man dann später nicht etwa sagen könnte, man hätte von der Kommission und auch vom Bundesrat aus überhaupt eine Diskussion hier nicht aufkommen lassen wollen und eine genügende Abklärung der an sich ja sicher komplizierten Materie verhindert.

Art. 2 umschreibt den zivilrechtlichen Schutz, und zwar wer Anspruch erheben kann auf diesen Schutz und worin dieser besteht. Es sind verschiedene klageberechtigte Interessenten aufgeführt, zunächst einmal der geschädigte oder bloss gefährdete Wettbewerber, und dann in zweiter Linie die Verbände solcher Wettbewerber und drittens noch der Kunde, aber nur der geschädigte Kunde, nur der Konsument, der einen Schaden nachweisen kann, nicht aber bloss der gefährdete, im Gegensatz zum Wettbewerber, der auch bei blosster Gefährdung klageberechtigt ist.

Nun sind die Klageansprüche dieser drei Kategorien von Klageberechtigten unterschiedlich geregelt. Der Wettbewerber hat nach dem ursprünglichen Entwurf des Bundesrates und auch nach dem Antrage der nationalrätlichen Kommission die Klageberechtigung in bezug auf alle Ansprüche, die hier aufgeführt sind, also auf Feststellung der Widerrechtlichkeit, Unterlassung, Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, den Schadenersatz und die Genugtuung sowie die Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes.

Anders ist die Klageberechtigung der Verbände geregelt. Sie können keinen Anspruch erheben auf Schadenersatz oder auf Genugtuung, sondern nur auf die übrigen Ansprüche. Diese Regelung war gewollt, und sie wurde auch gewählt mit Rücksicht auf die Folgen, welche die schon wiederholt zitierte

Pariser-Uebereinkunft betreffend den Rechtsschutz für uns hat, nämlich dass, wenn wir schweizerischen Verbänden ein Klagerecht auf diesem Gebiet einräumen, wir dieses ohne weiteres auch ausländischen Verbänden gewähren müssen, so dass, wenn wir schweizerischen Interessenverbänden das Recht einräumen würden, auf Schadenersatz zu klagen, wir dieses Recht ohne weiteres auch ausländischen Verbänden gewähren müssten. Das würde ihnen auch die Möglichkeit geben, in die Interna, in die Privat- und in die Geheimsphäre schweizerischer Firmen sich Einblick zu verschaffen. Darin würde eine grosse Gefahr für unsere einheimische Wirtschaft liegen. Aus diesem Grunde hatte man bewusst und absichtlich das Klagerecht der Verbände auf Schadenersatz und Genugtuung nicht zugelassen, wohl aber auf Herausgabe des Gewinnes. Da hat nun mit Recht Herr Nationalrat Bucher darauf aufmerksam gemacht, dass das eine Inkongruenz ist. Ist es etwa weniger gefährlich für eine schweizerische Firma, wenn ein ausländischer Verband, gestützt darauf, dass ihm das Klagerecht auf Herausgabe des Gewinnes zusteht, sich einen Einblick in die schweizerische Firma verschaffen kann? Die Gefahr ist doch genau die gleiche, wie wenn er das mit einer Schadenersatzklage tun könnte. Wenn man für die Schadenersatzklage dazu gelangt ist, das Klagerecht für die Verbände auszuschliessen, so müsste man es logischerweise auch ausschliessen in bezug auf die Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes. Diese Feststellung sollte dazu führen, dass man zum mindesten das Klagerecht auf Herausgabe des Gewinnes für die Verbände streicht. Wenn man das Klagerecht für die Verbände streicht, muss man sich allerdings fragen, wer dann noch ein Interesse an der Klage auf die Gewinnherausgabe hat. Es wird immer wieder betont, man müsse das Klagerecht der Verbände einführen, weil die kleinen Geschäfte heute das Risiko eines Prozesses nicht auf sich nehmen wollen, sondern eben an ihre Stelle die Verbände treten müssen, damit überhaupt gegen eine illoyale Konkurrenz vorgegangen werde. Wahrscheinlich hat aus diesen Gründen die Expertenkommission die Klageberechtigung der Verbände in bezug auf die Herausgabe des Gewinnes zugelassen. Aber es ist doch offensichtlich eine Inkongruenz; die gleichen Gründe die dazu geführt haben, die Klageberechtigung bei Schadenersatz den Verbänden streitig zu machen, müssen dazu führen, die Klageberechtigung auch in bezug auf die Herausgabe des Gewinnes nicht zuzulassen.

Weiter bestehen erhebliche Unterschiede in bezug auf den Umfang der Klageberechtigung der verschiedenen Kategorien von Klageberechtigten. Auf Feststellung der Widerrechtlichkeit, Unterlassung und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes kann auch geklagt werden, wenn kein Verschulden vorliegt. Dagegen kann auf Schadenersatz und Genugtuung nur geklagt werden, wenn ein solches vorliegt. Also geht der Entwurf davon aus, dass es Handlungen des unerlaubten Wettbewerbes gibt, bei denen kein Verschulden, und andere, wo ein solches vorliegt.

Damit komme ich auf den gestrigen Antrag von Herrn Nationalrat Aeby zurück. Prof. Dr. Aeby hat erklärt, wenn man den unlautern Wettbewerb

als einen Missbrauch des Wettbewerbes definiere, so sei schon im Wort Missbrauch enthalten, dass ein Verschulden vorliege. Diese Auffassung entspricht nicht derjenigen des Entwurfes, sie ist auch nicht diejenige der Expertenkommission, und auch nicht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Der Berichterstatter der Kommission, Herr Nationalrat Lachenal, hat Ihnen das gestern an einem Beispiel dargetan. Ich habe mir gestern abend noch die Mühe genommen, an Hand der bundesgerichtlichen Rechtsprechung einige Beispiele zusammenzustellen, aus denen deutlich hervorgeht, dass ein Wettbewerber unlautern Wettbewerb gutgläubig begehen kann, ohne dass man behaupten könnte, es treffe ihn ein Verschulden. Es wählt z. B. ein Kaufmann oder ein Industrieller ein Warenzeichen; dieses Warenzeichen kommt demjenigen irgend eines andern Industriellen oder Geschäftsmannes nahe, dieser glaubt, das Zeichen habe täuschende Ähnlichkeit mit seinem eigenen, von ihm verwendeten. Der erstere hatte vielleicht gar keine Ahnung von dem Warenzeichen dessen, der sich geschädigt fühlt. Der letztere erhebt Klage; es ist Sache des Gerichts festzustellen, ob die Ähnlichkeit so täuschend ist, dass sie zu Verwechslungen bei der Kundschafft führt. Der Mann war nicht schlechtgläubig, er hatte die Meinung, dass die Unterscheidung genüge, um eine Verwechslung auszuschliessen. Es ist Sache des Richters zu entscheiden, ob trotzdem Verwechslungsgefahr besteht. Das gleiche kann passieren bei der Wahl eines Phantasienamens zur Bezeichnung einer Ware oder eines Firmennamens. Derjenige, der diesen Namen wählt, glaubt, er sei dazu berechtigt; irgend ein anderer Geschäftsmann findet, dieser Name sei dem seinigen zu ähnlich und klagt. Nach der bundesgerichtlichen Praxis genügt es, dass schon der Wortklang eine Ähnlichkeit hat, so dass bei einem sprachlich Ungeübten eine Verwechslung hervorgerufen werden kann, um den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbes in sich zu schliessen. Dieser Mann hat auch gutgläubig, nicht schuldhaft, gehandelt, man kann nicht sagen, dass ihn ein Verschulden treffe. Das gleiche ist der Fall mit täuschenden Etiketten oder Verpackungen, worauf gestern Herr Lachenal schon hingewiesen hat.

In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung finden Sie noch eine ganze Reihe solcher Fälle, wo man sicher nicht sagen könnte, dass derjenige, der Anlass zu Verwechslungen gegeben hat, zum vornherein sich darüber Rechenschaft geben konnte, dass eine solche Möglichkeit besteht. Deshalb kann man nicht von einem Verschulden reden.

Also bewegt sich der Entwurf absolut auf dem Boden der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wenn er zwischen Handlungen des unlauteren Wettbewerbes, bei welchen kein Verschulden und solchen, bei denen ein Verschulden vorliegt, unterscheidet. Wenn nun kein Verschulden vorliegt, so kann nur geklagt werden auf Feststellung der Widerrechtlichkeit, auf Unterlassung der Handlung und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes. Geht das zu weit? Gewiss nicht, das ist doch das mindeste, was man verlangen darf, dass eine Handlung des unlauteren Wettbewerbes oder ein Zustand, der einen andern in seinen geschäftlichen Interessen schädigt, beseitigt wird, gleichgültig, ob diese

Handlungen in schuldhafter Weise oder ohne Verschulden begangen worden sind.

Also sind die Bedenken des Herrn Prof. Aeby nicht begründet und es ist auch nicht zutreffend, was gestern von Herrn Nationalrat Dr. Oeri gesagt wurde. Er erklärte nämlich, man müsse feststellen, dass es eine spezielle Logik der Juristen gebe und eine Logik der Leute mit dem gesunden Menschenverstand, zu denen er ohne weiteres die Philologen rechnet, was man ja vielleicht gerade so gut in Zweifel ziehen könnte, wie bei den Juristen. Herr Oeri hat sich daran gestossen, dass wir in einem besondern Abschnitt I die allgemeinen Voraussetzungen vorausschicken, um daran den Begriff des unlauteren Wettbewerbes zu umschreiben, worauf ein Abschnitt II über den zivilrechtlichen Schutz und ein Abschnitt III über den strafrechtlichen Schutz folgen. Wohl hätten wir in Art. 14 vorgesehen, dass nur Handlungen des unlauteren Wettbewerbes, die vorsätzlich begangen würden, strafrechtlich verfolgt werden können. Es bestehe nun doch immerhin bei dieser Gliederung der Vorlage die Möglichkeit, dass man die Sache so auffassen könnte, dass auch Handlungen des unlauteren Wettbewerbs, die nicht schuldhafterweise begangen worden sind, strafrechtlich verfolgt werden können. Das ist absolut unzutreffend. Im I. Abschnitt, in dem wir die Definition des unlauteren Wettbewerbs geben, sagen wir allgemein in einer Generalklausel: „Unlauterer Wettbewerb ist jeder Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbs durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen.“ Das können, wie ich Ihnen ausgeführt habe, Handlungen sein, die ein Verschulden einschliessen, die aber ein solches Verschulden auch ausschliessen. Im Art. 2 stellen wir fest, welche zivilrechtlichen Ansprüche gegen diejenigen geltend gemacht werden können, die ohne ein Verschulden unlauteren Wettbewerb begangen haben, und welche zivilrechtlichen Ansprüche bestehen, wenn ein Verschulden vorliegt. Bei der Regelung des strafrechtlichen Schutzes beschränken wir die Sanktionen auf diejenigen Fälle unlauteren Wettbewerbs, bei welchen Vorsatz nachzuweisen ist. Das ist doch absolut logisch. Wir haben so stufenweise drei Kategorien. Das ist eine Logik, die nicht nur von den Juristen vertreten werden darf, sondern auch von den Philologen.

Nun komme ich zur eigentlichen Frage, die uns heute beschäftigt, zu der Frage der Herausgabe des Gewinns. Da stelle ich mit allen Rednern, die sich heute geäussert haben, fest, dass die Herausgabe des Gewinns als wirtschaftsethisches Prinzip unbestritten ist. Wir alle sind der Meinung, dass der, der einen Gewinn erzielt hat, der nicht ihm gehört, daher widerrechtlich ist, ihn nicht behalten darf. Wenn dieses Prinzip unbestritten ist, so entstehen bereits Meinungsverschiedenheiten über die Frage, wann ein Gewinn widerrechtlich ist. Herr Nationalrat Huber hat mit Recht gesagt, dass man jetzt auf einem kleinen Sektor die Herausgabe eines widerrechtlichen Gewinnes erzwingen will, während man ganz gut der Meinung sein könne, dass es noch andere widerrechtliche Gewinne in der Wirtschaft gebe, deren Herausgabe mit gleichem Recht vorgeschrieben werden könnte. Es zeigt sich, dass wenn auf dem Gebiete der allgemeinen Moral keine

grossen Meinungsverschiedenheiten bestehen, weil wir alle das christliche Sittengesetz auf diesem Gebiete anerkennen, dies in der Wirtschaft nicht der Fall ist, denn in der Wirtschaft ist doch die Ethik sehr weitgehend durch die weltanschauliche Einstellung in wirtschaftlichen Fragen bedingt. Ein Mann des rücksichtslosen Manchestertums wird ganz anders urteilen als ein zwar auf dem Boden der Privatwirtschaft stehender, aber sozialdenkender Kritiker. Ganz anders wird einer vom Standpunkt der sozialistischen Weltanschauung aus, sagen wir das ganz offen, diese Frage beurteilen. Ich befürchte sehr, dass wir mit dieser Frage späteren Konsequenzen und Auseinandersetzungen rufen, die wahrscheinlich viel weiter gehen als einzelnen Herren, die sich hier zu den Verteidigern der Herausgabe des widerrechtlichen Gewinns gemacht haben, lieb sein wird. Aus diesen Gründen war ich von Anfang an dem neuen Rechtspostulat gegenüber etwas skeptisch. Trotzdem habe ich mich der Aufnahme in die Vorlage nicht widersetzt, weil ich eine Diskussion hierüber in den eidgenössischen Räten nicht verhindern wollte. Aber auch die Änderungen, welche die Kommissionsmehrheit an der früheren Regelung des Entwurfes getroffen hat, haben meine Bedenken keineswegs zu zerstreuen vermocht. Die Kommission hat gegenüber dem ursprünglichen Entwurf allerdings eine Einschränkung vorgenommen. Der ursprüngliche Entwurf sah vor, dass auf Herausgabe des Gewinnes nicht nur in denjenigen Fällen geklagt werden kann, in denen ein Verschulden vorliegt, sondern auch in jenen Fällen, in denen nicht schuldhaft gehandelt wurde, also in allen Fällen des unlauteren Wettbewerbs. Das war durchaus logisch, denn es können ja auch widerrechtliche Gewinne gemacht werden, ohne dass ein Verschulden vorliegt. Allerdings kann man sich auch auf den Standpunkt stellen, es sei etwas weitgehend und hart, wenn selbst ein Wettbewerber ohne ein schuldhaftes Verhalten einen Gewinn, von dem man findet, er gehöre ihm nicht, herausgeben muss. Deshalb ist die Kommission dazu gekommen, die Herausgabe des Gewinnes auf diejenigen Fälle zu beschränken, in welchen ein Verschulden vorliegt. Damit wird aber die Klageberechtigung in bezug auf die Herausgabe des Gewinnes beschränkt auf diejenigen Fälle, in denen auch die Möglichkeit besteht, auf Schadenersatz zu klagen. Da frage ich mich:

Hat es einen Sinn für diejenigen Fälle, in denen schon die Möglichkeit besteht, auf Schadenersatz zu klagen, auch noch die Klage auf Herausgabe des Gewinnes zuzulassen? Das scheint mir praktisch von sehr geringer Bedeutung zu sein. Man soll auch die Klageberechtigung auf Schadenersatz nicht überschätzen. Nach meinen Erfahrungen ist doch praktisch das weitaus Wichtigste, dass ein Wettbewerber die Unterlassung der Handlung und die Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes erreichen kann. Wenn ich das in meiner früheren Tätigkeit erreicht habe, war ich immer zufrieden. Es ist mir gar nicht eingefallen, noch einen Schaden nachzuweisen und einzuklagen. Das ist also das Wichtigste. Deshalb befindet sich Herr Nationalrat Bühler sicher in einem Irrtum, wenn er dieser nach dem Antrag der Kommission eingeschränkten Klageberechtigung zur Herausgabe des Gewinnes

eine grosse Bedeutung beimisst. Praktisch wird dieser Bestimmung kaum eine grosse Bedeutung zukommen. Man hatte die Wahl zwischen einer zivilrechtlichen und einer strafrechtlichen Lösung. Die Expertenkommission hat sich für beide entschieden. Sie hat die Möglichkeit der Herausgabe des Gewinnes vorgesehen und gleichzeitig auch die Konfiskation bei einer strafbaren Handlung. Ich meinerseits bin der Auffassung, die von Herrn Huber geäussert worden ist, dass man sich auf eine strafrechtliche Lösung hätte beschränken sollen, Herr Huber hat ja die betreffenden Bestimmungen des Strafgesetzbuches, die Art. 59 und 60 zitiert. Wenn einer durch Geschenke und Zuwendungen zu einer strafbaren Handlung Veranlassung gegeben hat, so verfallen diese Zuwendungen, wenn sie noch da sind, dem Staate. Nach dieser Analogie hätte man eine strafrechtliche Lösung suchen sollen. Das wäre nach meinem Dafürhalten die richtige Lösung gewesen. Aber das, was Ihnen die Kommission vorschlägt, vermag nicht zu befriedigen. Ich komme daher zum Schlusse, Ihnen Zustimmung zum Ständerat zu empfehlen.

Präsident: Es liegen folgende Anträge vor: Der Antrag der Mehrheit der Kommission und der Antrag der Kommissionsminderheit auf Zustimmung zum Ständerat. Daneben liegen noch zwei eventuelle Abänderungsanträge vor für den Fall, dass der Antrag der Kommissionsmehrheit beschlossen wird, nämlich einmal der Antrag Bucher zu Art. 2, Abs. 3, und dann der Antrag Huber, als Zusatzantrag zu Art. 3. Wir bereinigen zunächst den Antrag der Mehrheit der Kommission.

Abstimmung. — Vote.

1. Eventuell. — Eventuellement.

Für den Antrag Bucher zu Art. 3, Abs. 2	Mehrheit
Dagegen	Minderheit

2. Eventuell. — Eventuellement.

Für den Zusatzantrag Huber zu Art. 3	Einstimmigkeit
--------------------------------------	----------------

3. Definitiv. — Définitivement.

Für den Antrag der Mehrheit	Minderheit
Für den Antrag der Minderheit	Mehrheit

Präsident: Nun hat Herr Bucher noch einen andern Antrag zu Art. 2, Abs. 2 gestellt. Er beantragt Streichung dieser Bestimmung. Es ist darüber noch nicht diskutiert worden.

M. Lachenal, rapporteur: La commission s'oppose à la proposition de M. Huber, qui veut enlever au client lésé la possibilité d'intenter action, lui aussi. Je vous rappelle que cette action est restreinte; elle a pour condition que le client doit avoir subi un dommage. J'ai déjà exposé dans le rapport général pour quelles raisons d'opportunité on avait jugé utile de faire une entorse à la ligne directrice de la loi qui, d'une façon générale, ne prévoit pas la protection du client. Mais on a pensé que pour des raisons de politique de référendum il était quand même bon d'ouvrir une petite porte à la protection des clients.

Niederhauser, Berichterstatter: Die Kommission hält an dieser Bestimmung fest, so dass also auch der geschädigte Kunde die Ansprüche haben soll, die unter *a*, *b*, *c*, *d* und *e* oben angeführt werden. Es ist das eine gewisse Konzession an diejenigen, welche auch die Schädigung durch unlauteres Geschäftsgebaren geregelt haben möchten. Allerdings geht die Konzession nur so weit, dass die Schädigung auch durch unlauteren Wettbewerb erfolgt sein, dass also auch noch der Tatbestand des unlauteren Wettbewerbes vorliegen muss.

Blosses unlauteres Geschäftsgebaren wird also nicht ausreichen, tatsächlich werden nur die Fälle in Betracht kommen, wo beides miteinander verbunden ist, das unlautere Geschäftsgebaren und der unlautere Wettbewerb.

Bundesrat Stampfli: Ich möchte Sie bitten, den Antrag von Herrn Nationalrat Bucher abzulehnen. Er hat zwar recht, wenn er sagt, dass bis heute schon für den Kunden, der geschädigt ist, die Möglichkeit bestand, gestützt auf Obligationenrecht oder auf kantonale Handelspolizeigesetze zu klagen. Das ist auch die Meinung, die Herr Bundesrichter Bolla in der Expertenkommission geäussert hat. Nun haben wir aber diese Konzession gemacht, sie ist vom Bundesrat akzeptiert und vom Ständerat aufrecht erhalten worden; wenn Sie sie hier fallen lassen, so sieht diese Demonstration doch wie eine Diskriminierung der legitimen Interessen der Konsumenten aus. Das müsste sich in einer allfälligen Volksabstimmung unheilvoll auswirken. Deshalb möchte ich Sie bitten, diese Bestimmung, nachdem wir sie schon einmal aufgenommen haben, obwohl sie zugegebenermassen nicht unbedingt nötig ist, bestehen zu lassen.

Abstimmung. — *Vote.*

Für den Antrag der Kommission Mehrheit

Haftung des Geschäftsherrn.

Art. 4.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Responsabilité de l'employeur.

Art. 4.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

M. Lachenal, rapporteur: Il s'agit d'une entorse assez considérable au droit commun, mais qui est justifiée et qui n'a fait l'objet d'aucune critique quelconque, bien au contraire.

Le patron doit pouvoir être rendu responsable en même temps ou en lieu et place de ses employés ou ouvriers, lorsque ces derniers, dans l'accomplissement de leur travail, ont commis un acte de concurrence déloyale, qui peut profiter au patron.

Niederhauser, Berichterstatter: Bei der Haftung des Geschäftsherrn für Taten von Angestellten oder Arbeitern in seinem Betrieb möchte ich nur darauf aufmerksam machen, dass die Haftung sich lediglich bezieht auf lit. *a*, *b*, *c* des Art. 2, also auf

die Feststellung der Widerrechtlichkeit, auf Unterlassung weiterer Handlungen, die unlauteren Wettbewerb in sich schliessen und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes.

Angenommen. — *Adopté.*

Haftung der Presse.

Art. 5.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Abs. 1, 2. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Abs. 3. Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Vodoz, Eder, Lachenal):

Abs. 3. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Responsabilité de la presse.

Art. 5.

Proposition de la commission.

Majorité:

Al. 1, 2. Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Al. 3. Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Minorité (Vodoz, Eder, Lachenal):

Al. 3. Adhésion à la décision du Conseil des Etats.

Schmid-Oberentfelden: Art. 5 handelt von der Haftung der Presse. Der unlautere Wettbewerb ist an und für sich eine Erscheinung, die mit dem kapitalistischen Gewinnstreben sehr stark zusammenhängt. Sie wissen, dass er im grossen und ganzen auf dem Gebiete des Inseratenwesens, wenn Sie wollen auch auf dem Gebiete gewisser Drucksachen eine Rolle spielt. Jeder versucht, den Konkurrenten zu übertreffen. Er will seine Ware absetzen und zwar möglichst gewinnbringend. Wir verstehen es deshalb, dass man versucht, den Auswüchsen dieser Konkurrenz zu begegnen und sie einigermassen im Rahmen des Erlaubten zu halten.

Was im Art. 5 dargelegt wird, ist, wie gesagt, die Haftung der Presse. Es ist selbstverständlich, dass die Presse, vor allem soweit es den Inseratenanteil betrifft, mit dem unlauteren Wettbewerb irgendwie in Zusammenhang gebracht werden kann. Es können unter Umständen Inserate erscheinen, die den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs darstellen. Aber wir glauben, dass die Lösung wie sie im Art. 5 getroffen wurde, trotzdem zu weit geht. Es ist in der Botschaft des Bundesrates vom 3. November 1942 dargelegt, dass man den Art. 5 geschaffen habe, damit nicht die allgemein gültigen Haftungsgrundsätze der Presse hier Anwendung finden. Man habe versucht, einschränkend zu wirken. Man will vor allem darauf abstellen, ob irgend ein Verschulden vorliegt. Ich bitte Sie, sich den Art. 5 etwas näher anzusehen. Sie finden hier generell festgestellt, dass der unlautere Wettbewerb durch das Mittel der Druckerpresse begangen werden kann und dass in diesem Falle der verantwort-

liche Redaktor, der Leiter des Inseratenteils, unter Umständen der Verleger eines Blattes oder der Drucker irgend einer Drucksache verantwortlich gemacht werden kann, und zwar vor allem dann, wenn die Veröffentlichung ohne Wissen und gegen den Willen des Verfassers oder des Einsenders erfolgt ist. Was hier im Art. 5, Abs. 1, Ziffer *a*, steht, ist sehr wahrscheinlich ein äusserst seltener Fall. Ich kann mir nicht vorstellen, dass ohne den Willen und ohne Wissen eines Verfassers oder Einsenders eine Zeitung irgendwie Ursache hat, einen Geschäftsin interessenten zu begünstigen und sich damit des unlauteren Wettbewerbs schuldig zu machen. Was in Ziffer *b* steht, bezieht sich auf die Bekanntgabe des Verfassers oder des Einsenders dem Gericht gegenüber. Es wird hier der allgemeine Grundsatz festgelegt, dass, wenn die Bekanntgabe verweigert wird, logischerweise der betreffende Chef des Inseratenwesens oder der verantwortliche Redaktor oder der Drucker oder der Verleger die Verantwortung zu übernehmen hat. Wir verstehen das vollständig. Was aber unter Ziffer *c* steht, scheint uns sehr fragwürdig zu sein. Es heisst da: „wenn der Verfasser oder Einsender sonstwie nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann“. Unserer Auffassung nach geht dieses Alinea *c* zu weit. Man müsste den Fall des „sonstwie“ näher umschreiben. Man kann nicht einfach die Presse dafür verantwortlich machen, dass beispielsweise der betreffende Verfasser, der meinetwegen vorher in der Schweiz wohnte — wir haben nicht immer die Zustände von heute, wo die Ausreise sehr schwer ist — eben nicht in der Schweiz vor Gericht gestellt werden kann, weil er zufälligerweise sich ins Ausland verzogen hat. Die Bestimmung geht, wie gesagt, viel zu weit, denn die Haftung der Presse besteht nicht nur darin, dass unter Umständen, wie das in Art. 2 dargelegt ist, auf Unterlassung, d. h. auf Nichtwiederholung der betreffenden Inserate geklagt werden kann, dass man bei unrichtigen oder irreführenden Aeusserungen eine Richtigstellung verlangen darf, sondern der Art. 5 geht weiter. Er stellt nämlich im zweiten Alinea fest, dass auch obligationenrechtliche Ansprüche geltend gemacht werden können, dass infolgedessen der Chef des Inseratenwesens, eventuell der Verleger oder Drucker gerade das zahlen müssen, was an Schaden entstanden ist. Wir haben die Meinung, dass es richtig ist, wenn man versucht, die Haftung der Presse im Rahmen des unlauteren Wettbewerbes näher zu umschreiben, aber wir finden die Formulierungen, wie sie hier getroffen sind, für ungünstig. Wir glauben, dass man das, was man unter dem Titel *a* und *b* liest, ohne weiteres akzeptieren könnte, was aber unter Ziffer *c* zu lesen steht, geht zu weit. Man muss die Sache anders formulieren. Wir stellen daher den Antrag, dass der Artikel an die Kommission zurückzuweisen sei.

Für den Fall, dass Sie diesen Antrag bekämpfen sollten, würde ich Ihnen vorschlagen, dass man Ziffer *c*, d. h. die Worte „wenn der Verfasser oder Einsender sonstwie nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann“, streicht. Wenn man das nicht streicht, würde damit die Haftung der Presse wesentlich verschärft und zwar in einer Art und Weise, dass die Presse ver-

mögensrechtlich, d. h. finanziell stark geschädigt werden könnte. Das kann nicht die Absicht der Gesetzgebung sein, die hier getroffen wird. Wir beantragen Ihnen daher generell, den Art. 5 an die Kommission zurückzuweisen; für den Fall, dass Sie das ablehnen, beantragen wir Streichung von Lit. *c*.

M. Lachenal, rapporteur: La commission ne voit pas la nécessité de renvoyer cet article à une nouvelle étude de sa part. Si j'ai bien compris M. Schmid, il demande que l'on biffe l'alinéa *c* de l'article 5: «Si, pour d'autres raisons, il est impossible de découvrir l'auteur ou la personne qui a donné l'ordre d'insertion ou de les actionner devant un tribunal suisse».

Or c'est à prendre ou à laisser. La commission aura beau réétudier cet article qu'elle a adopté sous cette teneur, elle vous le présentera à nouveau à moins que le Conseil national ne décide aujourd'hui de le supprimer.

Je tiens à dire qu'en matière de concurrence déloyale, le rôle de la presse est extraordinairement fréquent et important. Les annonces, les publications, l'appel au public, l'appel à la clientèle, le fait de vanter telle marchandise ou de dénigrer telle autre se font le plus souvent par la voie de la presse. Il serait assez singulier que la loi ne prévoie aucun moyen de brider, en cas d'abus, ce mode extrêmement puissant de diffusion et n'ait pas une arme pour l'empêcher. Nous n'avons pas l'impression que cette lettre *c* soit d'une rigueur extraordinaire. Le principe de la loi, c'est que lorsqu'on peut découvrir l'auteur de l'annonce ou de l'article, c'est cet auteur qui doit être assigné. Mais au cas où il est impossible de découvrir l'auteur, parce qu'il est domicilié à l'étranger, par exemple, il va de soi que le journal a assumé une certaine responsabilité en imprimant des choses dont on peut se demander si elles sont conformes à la bonne foi et à l'honnêteté commerciale. Dans ce cas, qui est un cas exceptionnel, c'est le journal — passez-moi l'expression — qui devra payer les pots cassés, et il ne faut pas oublier que le journal a tiré un profit personnel de cette insertion car les annonces ne sont pas gratuites. Le journal a donc certainement engagé sa responsabilité.

La commission vous demande de maintenir l'alinéa *c*.

Niederhauser, Berichterstatter: Es scheint wirklich nicht notwendig zu sein, diesen Artikel an die Kommission zurückzuweisen, denn wenn Sie ihn genau und sorgfältig lesen, werden Sie sehen, dass die Argumentation des Antragstellers auf einer Verkennung des eigentlichen Inhaltes von Art. 5 beruht. Sie dürfen sich nicht durch die Ueberschrift „Haftung der Presse“ dazu verleiten lassen, da nun an eine strafrechtliche Haftung zu denken. Dieser Artikel steht unter dem 2. Abschnitt des Gesetzes über den zivilrechtlichen Schutz. Für den strafrechtlichen Schutz gilt also das und wird das gelten, was im schweizerischen Strafgesetzbuch über die Haftung der Presse steht; wir haben hinten keine weitere bezügliche Bestimmung. Und dann müssen Sie auseinanderhalten die Abs. 1 und 2

dieses Artikels; Abs. 3 fällt weg, weil Sie ja die Herausgabe des Gewinnes gestrichen haben.

Was wird nun in Abs. 1 der Presse zugemutet? Wenn sie ohne Wissen und Willen des Verfassers oder Einsenders, was immerhin vorkommen kann, etwas aufgenommen hat, was unlautern Wettbewerb in sich schliesst, so darf das erstens einmal festgestellt werden ihr gegenüber und es darf die Unterlassung sowie Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes verlangt werden, d. h. bei der Presse wird es sich einfach darum handeln, dass eine Richtigstellung erfolgt. Ich glaube, das ist ohne weiteres etwas, was jeder anständige Angehörige der Presse als selbstverständlich erachtet und schon von sich aus tun wird.

Die lit. b und c hängen miteinander zusammen, die gelten, wenn der Verfasser nicht bekannt ist. Er kann ja nicht bekannt sein, weil die Presse die Nennung verweigert. Dieses Recht soll ihr zustehen, wenn sie aber von dem Rechte Gebrauch macht, dann soll sie dafür aufkommen, dass die Sache nicht weitergetrieben und der rechtswidrige Zustand beseitigt wird, d. h. dass eine Richtigstellung erfolgt.

Nun ist es aber auch möglich, dass der für die Presse Verantwortliche sagt: Ich würde ganz gerne sagen, wer der Verfasser oder Einsender ist, aber es ist irgend eine Irreführung erfolgt, ich weiss es selber nicht, es wäre mir sehr recht, wenn man herausfände, wie die Geschichte gegangen ist, aber es ist nicht möglich. Aber auch dann muss die Presse, wenn einmal festgestellt ist, dass es sich um etwas Unlauteres handelt, ohne weiteres dazu verhalten werden, dass die Sache nicht weitergetrieben wird und dass eine Richtigstellung erfolgt. Das ist das, was in Abs. 1 der Presse zugemutet wird, und das ist sicher richtig.

Allerdings, wenn dann ein Verschulden des für die Presse Verantwortlichen vorliegt, dann geht die Haftung weiter. Dann sind diese Leute aus ihrem eigenen Verschulden verantwortlich.

Was ist nun in Abs. 2 enthalten? Er sagt gar nichts anderes, als es gelte das gemeine Recht, das bisher schon für diese Fälle gegolten hat. Es entsteht also da keine Änderung. Dieser Abs. 2 bezieht sich nur auf die Schadenersatzleistung, die Leistung von Genugtuung, und diese soll nur eintreten bei Verschulden. Das ist etwas, das den allgemeinen Rechtsgrundsätzen entspricht. Wir wollen auch die Presse nicht davon ausnehmen, wenn sie schuldhaft gehandelt hat.

Gut: Ich möchte Herrn Dr. Schmid trotzdem danken, dass er den Artikel zur Diskussion stellen liess, weil sich jetzt wertvolle Abklärungen ergeben haben. Er ist ja wohl, wenn man ihn rasch liest, nicht so ohne weiteres verständlich und in einzelnen Punkten nicht so redigiert, wie es sein könnte. D. h. es hätte klarer gesagt werden können, was gemeint ist. Indessen hat der Artikel den Organisationen der Presse vorgelegen und auch jener der Verleger. Wenn ich richtig orientiert bin, haben sie beide zugestimmt. Ich möchte deshalb empfehlen, den Artikel nicht zurückzuweisen, denn ich glaube kaum, dass er wesentlich anders gefasst werden könnte.

Das Entscheidende haben ja die beiden Herren Referenten soeben gesagt. Es handelt sich in der Hauptsache ja nur um die „Feststellung“, „Unterlassung“ und „Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes“, sowie um die „Richtigstellung“. Das kann man billigerweise von der Presse verlangen und sie wird auch nichts dagegen haben, wenn sie in dieser Weise in das Gesetz eingebaut wird. Ich möchte also Zustimmung empfehlen.

Huber: Es ist vielleicht etwas gefährlich, pressefreundlicher sein zu wollen als der soeben seine Zustimmung erklärende Vertreter der Presse. Trotzdem möchte ich die Anregung von Kollege Schmid unterstützen.

Zunächst ist festzustellen gegenüber leicht möglichen Missverständnissen, dass die in der Vorlage vorgeschlagene Regelung grundsätzlich im Interesse der Presse notwendig ist, in dem Sinne, dass, wenn diese Regelung jetzt nicht getroffen würde, die Presse schlechter gestellt wäre als sie es nach dieser Regelung wäre. Aber das ist noch keineswegs der Beweis dafür, dass das nun die beste Regelung sei.

Zunächst einmal, rein juristisch, scheint mir nicht ganz klar und glücklich zu sein die Fassung von Abs. 1, speziell in bezug auf den letzten Satz, welcher lautet:

„Außerdem ist jede der genannten Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft.“

Was bedeutet das nun? Das ist aus dem Wortlaut nicht leicht erkennbar. Ich würde annehmen, es sei gemeint, jede der im Eingang genannten Personen sei haftbar im Sinne dieses Eingangs, wenn sie ein Verschulden trifft. Das müsste doch richtig so redigiert werden: „Es kann nur in folgenden Fällen geltend gemacht werden:

- a. wenn die betreffende Person ein Verschulden trifft,
- b. wie a bisher,
- c. wie b bisher,
- d. wie c bisher“.

Dann wüsste man, was gemeint ist, nämlich die Haftung im Sinne des 1. Teils von Abs. 1. Es rechtfertigt sich also sicherlich, sich das noch genauer zu überlegen. Man kann nämlich den Passus auch anders auffassen, nämlich dahingehend: jede Person ist haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft, und zwar nicht bloss nach Art. 2, Abs. 1, Lit. a, b, c, weil diese Einschränkung ja nicht mehr wiederholt ist. Das wäre für die Presse fatal. Ich möchte darum empfehlen, dass die Kommission das nochmals prüft.

Dann aber möchte ich die Vertreter der Presse doch, trotz der loyalen Erklärungen des Herrn Gut, aufmerksam machen, dass die Lit. c nicht so harmlos ist für die Presse. Es ist also der Fall vorgesehen, wo der Verfasser oder Einsender eines Artikels, eines Inserates nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann. Man darf nicht bloss an Zeitungen denken, sondern muss auch Flugblätter, Preislisten, Kataloge in Betracht ziehen. Es wird z. B. von einem ausländischen Warenhaus bei einem schweizerischen Drucker ein Katalog bestellt und bezahlt, und nachher kommen schweizerische Interessenten mit der Behauptung, da seien Dinge drin, die unvereinbar seien mit dem Grundsatz des lauteren Wett-

bewerbs. Sie verlangen Feststellung der Widerrechtlichkeit. Unterlassung kommt kaum in Betracht bei einem Katalog, aber Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, Richtigstellung unrichtiger oder irreführender Aeusserungen. Ein Katalog ist in 50 000 Exemplaren verbreitet. Nun müsste in einem solchen Fall der Drucker gewärtigen, dass er verpflichtet würde, sagen wir 10 000 Flugblätter mit Berichtigungen zu erstellen und für ihre Verbreitung zu sorgen, auch wenn den Drucker nicht das geringste Verschulden trifft. Sobald ihn ein Verschulden trifft, kommt ja der nachfolgende Satz in Betracht.

Kann das der Presse zugemutet werden, dem Drucker, der in guten Treuen gehandelt hat, den kein Verschulden getroffen hat? Bei Inseraten oder Artikeln mutet man dem Redaktor einer Zeitung oder dem Geschäftsführer oder Drucker Einsicht und Kenntnisse zu, auch Untersuchungen, die sie unmöglich prästieren können, und man mutet ihnen nachher zu, sich in einen Prozess als Beklagte, als Verantwortliche einzulassen. In welcher Lage sind sie? Sie können in einem Prozess sagen, sie anerkennen die Klage und seien damit einverstanden, dass festgestellt werde, das sei widerrechtlich und müsse unterlassen werden. Sie seien bereit, Richtigstellungen zu publizieren. Nachher kommt der Ausländer und sagt: Bitte, Herr Gut, wie kommen Sie dazu, etwas derartiges zu sagen? Das war durchaus in Ordnung, was ich gemacht habe. Wie können Sie sagen, das sei unlauterer Wettbewerb, wie können Sie eine Berichtigung in die Welt hinausschicken, von der Sie gar nicht wissen, ob sie richtig ist oder nicht oder ob das richtig ist, was vorher publiziert wurde?

Oder aber sie sagen sich, sie riskieren einmal den Prozess und berichten diesem Ausländer und führen den Prozess einstweilen durch und tragen das ganze Risiko.

Mir scheint eine solche Regelung ungerecht zu sein. Wenn jemand in guten Treuen gehandelt hat, so soll er doch nicht derartige Konsequenzen auf sich nehmen müssen. Wie wird es auf andern Gebieten gehalten, wenn jemand in guten Treuen etwas schief gemacht hat? Nehmen wir an, ein Anwalt behauptet eine Unwahrheit in einem Prozess, weil er angelogen worden ist. Da kann er doch dafür nicht verantwortlich gemacht werden, wenn er die ihm zuzumutende Diligenz angewendet hat. Oder nehmen Sie an, es wird irgend etwas bei einem Gewerbetreibenden bestellt, das zur Schädigung eines Dritten dient, sagen wir bei einem Photographen eine Photomontage. Er macht sie in guten Treuen, niemand wird ihn haftbar machen, wenn ihn kein Verschulden trifft, auch wenn man den wirklichen Täter nicht feststellen kann. Das ist ein Risiko, das derjenige auf sich nehmen muss, der am ganzen Handel interessiert ist und nicht der kleinere oder grössere Drucker. Man darf den Fall der lit. c nicht gleichstellen dem Fall der lit. g. Natürlich, wenn der Drucker oder Redaktor oder Verleger weiß, wer Verfasser oder Einsender ist und sich weigert, ihn bekannt zu geben, dann übernimmt er die Verantwortung. Das ist durchaus in Ordnung. Lit. c sollte man sich aber nochmals überlegen. Ich sage das, obwohl ich offen gestanden am ganzen Gesetz keine grosse Freude habe, weil ich

es für ein unerfreuliches Polizeigesetz halte. Ich möchte loyal mitarbeiten und als Jurist nicht etwas passieren lassen, wenn ich meine, es sei nicht recht.

Es liegt meines Erachtens auch im Interesse derjenigen, die am Zustandekommen dieses Gesetzes ein besonderes Interesse haben, das nochmals zu prüfen. Wenn schon Herr Gut gesagt hat, die Berufsvereinigungen hätten ihre Zustimmung gegeben, wenn nachher das Referendum gegen dieses Gesetz kommt, was sehr wohl möglich ist, dann werden die Gegner der Presse sagen: Pass auf! Sie werden aber die Sache nicht so objektiv darstellen wie ich, sondern übertreiben und der Presse alles Mögliche vorstellen. Sie werden sagen, dass aus diesem Art. 5, Ziffer 1, lit. c, eventuell Unannehmlichkeiten und Schädigungen für die Presse, für die Drucker und Verleger entstehen. Wenn man einmal der Presse beigebracht hat, dass sie negativ interessiert sei an einem Gesetz, dann können Sie dieses Gesetz ruhig begraben und weitere Kosten sparen. Ich glaube, Sie tun gut daran, gerade den Gegnern des Gesetzes nicht diese Handhabe zu geben. Ich würde Ihnen deshalb empfehlen, die Sache nochmals zu prüfen, wenn Sie nicht ohne weiteres dem Antrag auf Streichung von lit. c zustimmen wollen, was Sie unter allen Umständen tun sollten.

Schmid-Oberentfelden: Ich bedaure, dass die beiden Herren Referenten sich auf den Boden gestellt haben, sie wollen den Artikel nicht nochmals prüfen. Der Text ist einfach nicht schlüssig und nicht klar, das hat Ihnen mein Vorredner speziell am letzten Satz des Al. 1 auseinandergesetzt, wo es heisst: „Außerdem ist jede der genannten Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft.“ Sie ist haftbar natürlich im Sinne der lit. a, b und c, aber ich glaube „außerdem“ heisst eigentlich mehr, es will heissen, sie ist vermögensrechtlich haftbar im Sinne von Abs. 2.

Und nun muss ich schon sagen, es geht hier darum, dass weder Verleger noch Drucker sich in allen Fällen überhaupt ein Bild von der rechtlichen Seite machen können. Sie machen etwas, was im Grunde genommen technisch ist, Sie machen gar nichts anderes als was die Post macht, wenn sie diese Drucksachen verschickt zu 2 Rp. Warum machen Sie die Post nicht ebenfalls verantwortlich, dafür, dass sie Drucksachen verbreitet. Man müsste das ergänzend tun, denn im Grunde genommen hat die Post mehr Möglichkeiten als ein Drucker oder Verleger, die tatsächlich rechtlichen Verfehlungen zu prüfen und eventuell die sachlichen Grundlagen zu überprüfen. Man kann nicht die Presse für Fälle, wie sie Ziffer c vorsieht, verantwortlich machen. Ich wollte den ganzen Artikel zurückweisen, weil ich die Meinung habe, man könnte eine bessere Formulierung finden. Ich musste aber voraussehen, dass man das unter Umständen nicht will. Deshalb beantrage ich, Ziffer c zu streichen. Ich wäre dem Bundesrat und den Herren Kommissionsreferenten aber sehr dankbar, wenn die Sache noch einmal geprüft würde. Es klappt hier etwas nicht. Ich möchte Sie also bitten, dem Rückweisungsantrag zuzustimmen.

Bundesrat Stampfli: Ich glaube, dass weder die Ausführungen von Herrn Nationalrat Schmid, noch von Herrn Huber, die Rückweisung an die Kommission zu rechtfertigen vermögen. Ich gebe ohne weiteres zu, dass Art. 5 gerade im Eingang deutlicher hätte zum Ausdruck bringen sollen, dass in erster Linie der Verfasser verantwortlich ist, gleich wie es in Art. 27 des Strafgesetzbuches steht. Das wäre eine Formulierung gewesen, die Missverständnisse ausgeschlossen hätte. Im übrigen schliesst sich Art. 5 der Ordnung der Haftung im Strafgesetzbuch an. Wir haben die stufenweise Verantwortlichkeit, die sogenannte responsabilité par cascades, wie sie in Art. 27 des Strafgesetzbuches steht, wonach in erster Linie der Autor, der Verfasser haftbar ist. Nur wenn seine Bekanntgabe verweigert wird, sollen Verleger oder Drucker als weitere Haftbare herangezogen werden. Das ist im Strafgesetzbuch gleich geregelt. Besonders ist Ziff. c gar nichts Neues. Es heisst in Art. 27 des Strafgesetzbuches, dass der Verfasser allein verantwortlich ist. In Ziff. 2 von Art. 27 wird bestimmt: „Kann bei nicht periodischen Druckschriften der Verfasser nicht ermittelt werden oder hat die Veröffentlichung ohne sein Wissen oder gegen seinen Willen stattgefunden, so ist der Verleger, wenn ein solcher fehlt, der Drucker als Täter strafbar.“ In Ziff. 3 wird bestimmt: „Kann der Verfasser eines in einer Zeitung oder Zeitschrift erschienenen Artikels nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden, so ist der Redaktor verantwortlich. Sie sehen, das ist die gleiche Formulierung wie hier im Gesetz über den unlautern Wettbewerb. In Ziff. c steht einzig noch das Wort „sonstwie“.

Nun hat Herr Nationalrat Huber eingewendet, der letzte Satz von Abs. 1: „Außerdem ist jede der genannten Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft“, sei nicht deutlich genug. Was aber gemeint ist, ist klar und wird in der Botschaft extra hervorgehoben. Der Sinn ist der, dass jede der genannten Personen, also Redaktor, Verleger und Drucker ohne Rücksicht auf die aufgestellte Reihenfolge haftbar sind, wenn dem einen oder andern von ihnen ein Verschulden nachgewiesen werden kann. Man hätte vielleicht eine klarere Redaktion finden können, aber in der Botschaft wird das ausdrücklich gesagt. Der Satz ist so zu verstehen, dass jede der genannten Personen ohne Rücksicht auf die cascades, auf die Reihenfolge der Haftbarkeit haftbar ist, wenn sie ein Verschulden trifft. Das entspricht dem Sinn des Gesetzes. Wenn eine Schuld trifft, der ist haftbar, er hat dafür einzustehen.

Nun hat Ihnen und der Presse Herr Huber ein wenig das Gruseln beibringen wollen, indem er erklärte: Schön und recht. Herr Nationalrat Gut hat gesagt, als Verleger habe ich keine Angst davor, dass ich, wenn ich den Verfasser oder Einsender nicht ermitteln kann oder wenn dieser in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann, verhalten werde, die Fortsetzung der Publikation zu unterlassen oder eine Richtigstellung anzubringen. Herr Nationalrat Huber hat erwidert: Ja, passen Sie auf, Herr Gut, da kann der Einsender kommen und sagen: Halt, was da publiziert ist, ist richtig. — Ich kann mir nicht vorstellen, dass das ein Einsender tun kann, wenn er nicht ermittelt

werden kann. Ich kann mir auch nicht vorstellen, dass ein Einsender, der in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann, zu Herrn Gut geht und sagt: Unterlassen Sie diese Richtigstellung; was ich publiziert habe, ist richtig. Das kann man nicht. Deshalb erwächst Herrn Gut als Verleger kein Nachteil aus der vorgesehenen Regelung. Wenn der Verfasser die Richtigstellung verhindern und irgendwie eingreifen wollte, müsste er in die Schweiz kommen. Dann könnte er vor Gericht gestellt werden. Dann aber ist der Verleger vollständig aus der Geschichte. Deshalb kann ich nicht einschätzen, dass die Ausführungen von Herrn Huber für uns einen Grund bilden, diese Bestimmung noch einmal in der Kommission zu überprüfen. Höchstens könnte man sich fragen, ob man den Abs. 1 nicht etwas anders formulieren und in Einklang mit Art. 27 des Strafgesetzbuches bringen könnte. Das hätte sich die Expertenkommission überlegen sollen. Die Formulierung ähnlich wie die von Abs. 1, Art. 27, des Strafgesetzbuches wäre geeignet gewesen, die Missverständnisse, wie sie hier aufgetaucht sind, zu vermeiden.

Niederhauser, Berichterstatter: Gerade der Vergleich, den Herr Bundesrat Stampfli mit der strafrechtlichen Haftbarkeit gezogen hat, hat mich etwas schwankend gemacht in der Meinung, dass die Fassung dieses Paragraphen ohne weiteres stimme, denn bei der strafrechtlichen Haftbarkeit ist nicht nur an Art. 27 des Strafgesetzbuches, der die Reihenfolge der Haftbaren aufzählt, zu denken, sondern auch an Art. 18 des Strafgesetzbuches, der für jede strafbare Handlung eine böse Absicht oder eine arge Fahrlässigkeit erfordert, während wir hier gerade auch die zivilrechtlichen Folgen daran knüpfen wollen, wenn nur der objektive Tatbestand erfüllt und kein subjektives Verschulden eingetreten ist.

Huber: Es freut mich, dass der Herr Referent auf eine Fehlerquelle aufmerksam macht, wenn man nämlich glaubt, einfach Ueberlegungen und Regelungen, die auf strafrechtlichem Gebiete sehr wohl zu verstehen sind und erprobt wurden, auf das zivilrechtliche Gebiet übertragen zu können. Das sind zwei verschiedene Dinge. Zu dem, was Herr Niederhauser bereits gesagt hat, ist noch folgendes hinzuzufügen: Was eine Verleumdung, eine üble Nachrede, eine Beschimpfung im Sinne des neuen Strafgesetzbuches ist, das weiss der Laie. Wenn der Redaktor einen Artikel bekommt, kann er im allgemeinen, allerdings nicht gerade immer, aber doch in weitgehendem Masse, beurteilen, ob es sich um Verleumdung handelt. Aber was erlaubter Wettbewerb, was lauterer und unlauterer Wettbewerb ist, das weiss eigentlich niemand, sondern das wird in jedem einzelnen Falle wieder untersucht. Und nun soll der arme Kerl von Redaktor oder Leiter einer Annoncenabteilung oder irgend ein harmloser Drucker — es braucht ja nicht immer ein Nationalrat zu sein, es kann auch einmal ein kleiner Krauterer auf dem Lande einen Druckauftrag bekommen — sich überlegen können, ob da nicht vielleicht etwas passieren könnte. Wenn er das schulhaft falsch beurteilt, wo wird er verantwortlich gemacht; aber selbst dann, wenn gar

kein Verschulden dabei ist, soll er belangt werden können, einfach deshalb, weil der Verantwortliche sich im Ausland befindet.

Nun ist die Sache eben so: Wir haben internationale Verträge, und die Ansprüche, um diese handelt es sich ja, müssen in der Regel geltend gemacht werden dort, wo der Beklagte wohnt. Wenn ich im Auslande etwas zugut habe, muss ich im Auslande klagen. Und wenn nun im Gebiete des Wettbewerbs der „Täter“ im Auslande wohnt, wenn man genau weiß, um wen es sich handelt, wo er ist, es kann z. B. ein bekanntes französisches Warenhaus sein, kann man ihn ja in Frankreich verklagen. Fraglich ist natürlich der Erfolg. Und in der Schweiz kann man ihn nicht verklagen, so wenig wie man es kann, wenn irgend einer von einem französischen Warenhaus sonst etwas zugut hat. Aber warum sollte nun der arme Drucker der Prügelknabe werden? Das leuchtet mir vorläufig nicht ein. Deshalb glaube ich, ist es notwendig, dass man das nochmals prüft.

M. Lachenal, rapporteur: Je répète au nom de la commission, que celle-ci n'est pas d'accord que l'article lui soit renvoyé pour nouvel examen. La commission a délibré sur ce sujet et il n'y a pas de raison qu'elle change d'opinion. Vous devez vous prononcer par oui ou par non sur le principe, vous pouvez biffer la lettre c, si cela vous plaît. Mais ce serait du temps perdu que de renvoyer l'article pour nouvel examen.

Quant au fond, je voudrais vous faire sentir qu'il y a beaucoup d'artificiel dans l'argumentation qui vient de vous être présentée. La référence au Code pénal qu'a faite M. le conseiller fédéral Stampfli est parfaitement exacte et je ne comprends pas qu'un juriste aussi distingué que notre collègue M. Huber se borne à répondre que le droit pénal est une chose et le droit civil une autre chose. Le droit pénal est beaucoup plus restrictif que le droit civil, autrement dit l'action pénale a un corset infiniment plus étroit que l'action civile. Or, nous faisons la part belle à la presse et à l'imprimeur, en leur donnant au civil le cadre du pénal; on ne pourra poursuivre au civil l'imprimeur, sur lequel je reviendrai dans un instant, que comme on pourra poursuivre au pénal d'autres personnes. Il a déjà là une situation privilégiée. Il faut dire les choses comme elles sont. La presse est un instrument puissant qui assume parfois, même sans le vouloir, des responsabilités énormes. Elle le sait, elle les prend et elle doit aussi les endosser. Je ne vois pas pourquoi on la dispenserait, par rapport au commun des mortels, d'une responsabilité tout à fait normale. Tout à l'heure on a provoqué vos sourires ou votre pitié en évoquant le petit coiffeur de campagne qui ne peut plus vendre ses rasoirs parce qu'il subit une concurrence déloyale. Très bien. Maintenant on veut vous apitoyer sur le petit imprimeur de village qui a publié innocemment un article de concurrence déloyale. Mais précisément, c'est lorsque l'auteur est introuvable que l'imprimeur, qui est quand même un homme intelligent, doit se méfier. Quand un imprimeur reçoit un article de dénigrement, qui vient de Montevideo ou du Kamtschatka et qui constitue un acte de concurrence déloyale, il doit avoir quand même

suffisamment de sagesse pour savoir qu'il serait bon de réfléchir avant de porter préjudice à un de ses concitoyens. Vous ne pouvez pas forcer le commerçant lésé à aller rechercher l'auteur au diable, à intenter un procès pour lequel il n'a pas de garanties, à engager des frais énormes à l'étranger alors qu'il aurait suffi d'un tout petit peu de prudence de la part de l'imprimeur ou du rédacteur pour éviter le mal. La loi ne demande pas grand' chose. Elle réduit réellement au minimum la responsabilité de l'imprimeur et de la presse. Que chacun y mette du sien, que l'imprimeur sache qu'il est des cas où sa responsabilité sera nettement engagée et qu'il se mouille le doigt avant de faire certaines publications. Tout le monde sera content.

Abstimmung. — Vote.

Für den Rückweisungsantrag Schmid-

Oberentfelden	57 Stimmen
Dagegen	50 Stimmen

Gerichtsstand.

Art. 6.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

For.

Art. 6.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Urteilsveröffentlichung.

Art. 7.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Publication du jugement.

Art. 7.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Verjährung.

Art. 8.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Prescription.

Art. 8.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Anwendung des Zivilgesetzbuches.

Art. 9.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Application du code civil.*Art. 9.***Proposition de la commission.**

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

B. Vorsorgliche Massnahmen.**Voraussetzungen.***Art. 10.***Antrag der Kommission.**

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Antrag Walder.

Abs. 4 (neu). Soweit mit der Klage Unterlassung des Verkaufs einer Ware zu einem bestimmten Preis verlangt wird, ist die vorläufige Vollstreckung im Sinne von Abs. 1 ausgeschlossen.

B. Mesures provisionnelles.**Conditions.***Art. 10.***Proposition de la commission.**

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Proposition Walder.

Al. 4 (nouveau). Si la requête demande qu'une marchandise ne soit pas vendue à un prix donné, les mesures provisionnelles prévues à l'alinéa premier sont exclues.

Walder: Zu Art. 10 habe ich Ihnen einen Änderungsantrag gestellt, indem ich ein neues Al. 4 vorschlage. Durch dieses Al. 4 sollen die nach meiner Ansicht zu weitgehenden vorsorglichen Massnahmen etwas eingeschränkt werden, nämlich für den Fall, dass die Klage auf Unterlassung des Verkaufs einer Ware zu einem bestimmten Preis geht; nur für diesen Fall beantrage ich die Einschränkung.

Zur Begründung meines Antrages muss ich gleichzeitig auf einige Einwendungen antworten, die in der gestrigen Diskussion mir gegenüber erhoben worden sind, und zwar von seiten der Herren Bundesrat Stampfli und Nationalrat Gysler. Jene Einwendungen stehen im engsten Zusammenhang mit den meinen Antrag betreffenden vorsorglichen Massnahmen.

Herr Bundesrat Stampfli hat ausgeführt, die Menschen seien schon in früheren Jahrhunderten keine Engel gewesen, und so sei es auch heute. Das müsse man sich vor Augen halten, wenn man dieses Gesetz berate.

Ich stimme da Herrn Bundesrat Stampfli durchaus zu. Aber ich sage: Diese Bemerkung gilt nicht nur für diejenigen, welche einem Gesetze zu widerhandeln und eine Berufsordnung übertreten, sondern sie gilt auch für den Richter, der das Gesetz anzuwenden hat, vor allem aber auch für die Herren Anwälte und Verbandssekretäre. Auch das sind Menschen, und diese werden das Gesetz nach ihrer Art interpretieren, nämlich so, wie es ihren Klienten und Verbandsmitgliedern passt. Das

ist die Gefahr. Nicht mit Unrecht hat gestern Herr Kollege Oeri angetönt, dass dieses Gesetz eventuell gerade in Anwaltskreisen sehr erwünscht sein könnte. Ich glaube, dass es nicht wenig zur Arbeitsbeschaffung für Verbandssekretäre und Rechtsanwälte beitragen kann, ganz besonders aber dann, wenn Sie die vorsorglichen Massnahmen in der Formulierung annehmen, wie sie jetzt vorliegt.

Herr Bundesrat Stampfli hat bei einigen Beispielen, an welchen ich Ihnen zeigte, wie gefährlich solche vorsorgliche Massnahmen werden können, erklärt, ja, diese Beispiele fallen gar nicht unter den Begriff des unlauteren Wettbewerbes. Ich bin Herr Bundesrat Stampfli dankbar für diese Erklärung. Sie kann eventuell für die Entwicklung der künftigen Rechtssprechung von Bedeutung sein. Aber warum hegen denn Leute, die doch als ausserordentlich seriös bezeichnet werden müssen, z. B. die Basler Handelskammer, so grosse Bedenken gegenüber diesem Gesetz? Ich glaube, Sie haben es gestern empfunden anlässlich der ausserordentlich eingehenden und interessanten Diskussion und speziell haben Sie es empfunden aus den Darlegungen der Herren Kollegen Lachenal und Niederhauser auf die Anfrage der Herren Rappard und Oeri hin. Die Herren haben dargelegt, in welchen Fällen ein Verschulden erforderlich sei für eine Klage und in welchen Fällen das nicht nötig sei. Da hat sich schon etwas sehr Wichtiges ergeben, was eben gerade meine Argumentation unterstützen muss. Es hat sich nämlich herausgestellt, und es ist das heute neuerdings von Herrn Bundesrat Stampfli bestätigt worden, dass die Klage in gewissen Fällen möglich ist, ohne dass überhaupt ein Verschulden vorliegt. Herr Bundesrat Stampfli hat dann gesagt: Ja, bei der Preisschleuderei, da ist eine zivilrechtliche Haftung nur vorhanden, wenn ein Verschulden vorliegt, nämlich die Absicht, den Konkurrenten zu schädigen und sich eine wirtschaftliche Machtstellung zu verschaffen. Das ist der typische Fall des subjektiven Verschuldens. Aber auf der andern Seite wird gesagt: Wenn die Klage nur auf Unterlassung geht, z. B. auf Einstellung des Verkaufs zu einem bestimmten Preise, müsse kein Verschulden nachgewiesen werden. Das ist eben gerade das Gefährliche.

Wie verhält es sich nun, wenn jemand darauf klagt, dass einem Konkurrenten verboten werde, Waren zu einem bestimmten Preis zu verkaufen, weil der Kläger diesen Preis als zu niedrig betrachtet, weil er behauptet, es liege Preisschleuderei vor? Muss er vorerst dieses Verschulden beweisen, muss er beweisen, dass die Absicht der Schädigung und die Absicht, sich eine Vorzugsstellung zu verschaffen, vorliegt oder nicht? Es liegt nur eine Klage auf Unterlassung vor, da könnte nach den abgegebenen Erklärungen der Standpunkt vertreten werden, das müsse nicht bewiesen werden. Sie sehen, wie ausserordentlich kompliziert und gefährlich die ganze Sache ist. Daher halte ich es für nötig, hier vorsichtig zu sein und nicht denjenigen, der einen Artikel neu herausgibt, zu einem vorteilhaften Preis, der Gefahr auszusetzen, dass ihm mit der Unterlassungsklage und dazu noch mit einer vorsorglichen Massnahme der Verkauf von einem Tag auf den andern verboten wird. Das sind die Bedenken, die geltend gemacht werden von Leuten, die

von der Wirtschaft etwas verstehen. Wenn wir bei dem Beispiel bleiben, das Herr Huber gebracht hat, beim Rasierapparat, dann ist ja nicht diese Klage auf Herausgabe des Gewinnes so kolossal gefährlich; wenn der Mann zuerst sein Geschäft machen darf, kann er es nachher noch darauf ankommen lassen, ob die Klage auf Herausgabe des Gewinnes geschützt wird oder nicht. Aber die Gefahr ist dann vorhanden, wenn jemand ein Geschäft neu aufzieht und wenn nun der Gegner kommt mit einer Unterlassungsklage und ihm die ganze Sache von einem Tag auf den andern verbieten lassen will. Das ist ein grosses Risiko für unsere Industrie, für jeden Erfinder, Kaufmann, Fabrikant, der etwas Neues herausbringt.

Da möchte ich nun ein Sicherheitsventil einbauen, das darin liegt, dass bei einer Klage auf Unterlassung des Verkaufes einer Ware zu einem bestimmten Preis die vorläufige Vollstreckung ausgeschlossen ist. Es geht kolossal weit, wenn man mit einer Klage auch schon die vorläufige Vollstreckung verlangen kann. Dabei lasse ich im übrigen die vorsorglichen Massnahmen durchaus bestehen. Wenn die Klage sich dagegen richtet, dass jemand in seinem Ansehen angegriffen wird (unwahre Behauptung, sog. Dénigrement), ferner bei Täuschungen, Nachahmungen, kann durch vorsorgliche Massnahme sofortige Unterlassung verlangt werden. In allen diesen Fällen möchte ich die vorsorglichen Massnahmen bestehen lassen, aber nicht dann, wenn die Klage auf Unterlassung des Verkaufs einer Ware zu einem bestimmten Preis geht.

Bei näherer Ueberlegung werden Sie mir zugeben müssen, dass diese Idee ganz vernünftig ist und der Sorge um die Erhaltung und Leistungsfähigkeit unserer Industrie entspricht. Dann hat Herr Bundesrat Stampfli gegenüber meinem Bedenken in einem Punkte auch nicht ganz recht gehabt. Er sagt, der Kläger könne zur Sicherstellung angehalten werden. Wenn eine solche Klage kommt, wird der Anwalt des Klägers gegen die Sicherstellung auch wieder seine Argumente geltend machen, er wird z. B. sagen, es entsteht ja gar kein Schaden bei dem Verkauf der Ware zu einem Schundpreis; der Beklagte sollte dankbar sein, wenn ihm das verboten wird. Mit solchen Argumenten wird man zu kämpfen haben. Dann wird gesagt, man könne selbst Sicherstellung leisten. Aber der Kläger wird enorme Schadenersatzansprüche geltend machen. Der Unternehmer hat Geld in die Sache hineingesteckt und soll nun dem Gericht gegenüber Sicherheit leisten dafür, dass er überhaupt fabrizieren und verkaufen darf. Damit ist er dann ohne weiteres erledigt und ruiniert.

Dieser Teil des Gesetzes hat meines Erachtens die allergrösste Tragweite für die Zukunft und speziell für die Nachkriegszeit, denn in der Nachkriegszeit müssen wir mit grossen Veränderungen in der Preisgestaltung rechnen auf allen Gebieten. Und auf der andern Seite haben wir das grosse Problem der Arbeitsbeschaffung zu lösen. Wenn Sie nun da der Industrie mit einer derartigen Gesetzesbestimmung einen Hemmschuh anlegen, ist das das Ungeschickteste, was Sie in der heutigen Zeit tun können. Wenn diese Dinge in der Oeffentlichkeit diskutiert werden im Falle eines Referendum, müsste gerade die Formulierung der vorsorg-

lichen Massnahmen, wie sie heute vorliegt, dem Gesetz außerordentlich gefährlich werden.

M. Lachenal, rapporteur: La commission n'est pas d'accord avec l'amendement proposé par notre collègue. Il n'y a vraiment aucune raison de faire, à l'intérieur des mesures provisionnelles, une distinction selon les diverses formes d'actions ou les diverses formes d'actes de concurrence déloyale. Nous n'en sortirions pas. Il faut laisser cette liberté d'appréciation aux juges qui, dans chaque cas, verront si la mesure provisionnelle est utile, ou au contraire inutile ou nuisible ou si enfin elle est possible. Mais énumérer, à propos des mesures provisionnelles, la nature des actes qui pourront permettre ou non une mesure provisionnelle, serait un abus et une complication stérile.

Il n'y a notamment aucune raison, pour prévoir une exception en faveur de ce fameux avilissement des prix qui revient une fois de plus sur le tapis. La mesure provisionnelle est une mesure préparatoire. Ce que vaut l'action au fond, on ne le préjuge pas; on se borne à maintenir un état de fait qui permette d'aborder le procès au fond avec tous ces éléments. Le but de la mesure provisionnelle est uniquement de ne pas exposer le demandeur, la personne lésée, après un long procès à se trouver finalement devant le néant. Si en matière d'avilissement des prix il y a des cas où la mesure provisionnelle n'est pas indiquée, le juge saura la refuser ou, si elle est dangereuse, il imposera au demandeur une caution suffisamment élevée pour assurer des dommages-intérêts en faveur du défendeur, c'est-à-dire du commerçant contre qui, à tout, les mesures provisionnelles ont été pratiquées.

La commission vous demande de ne pas compliquer la situation et de ne pas accepter l'amendement de notre collègue.

Niederhauser, Berichterstatter: Es wäre unrichtig, den Antrag des Herrn Kollegen Walder anzunehmen, die Kommission würde ihm auch nicht zustimmen. Herr Walder hat einen einzelnen Fall aus dem grossen Gebiet des unlauteren Wettbewerbs herausgegriffen, nämlich den Fall der Preisschleuderei. Wir haben absichtlich die Preisschleuderei nicht unter die Beispiele aufgenommen. Es ist meines Erachtens mit Hilfe der Generalklausel nur möglich, ganz ausnahmsweise krasse Fälle von Preisunterbietung und Preisschleuderei als unlauteren Wettbewerb zu kennzeichnen. Bei diesen Ausnahmefällen, wo eine vorsorgliche Massnahme vielleicht verlangt werden könnte, da dürfen wir doch zum Richter das Zutrauen haben, dass er nicht leichtfertig eine vorsorgliche Massnahme trifft, die sich nachher als unrichtig herausstellt. Es wird schon schwer sein, bei Preisschleuderei dem Richter, der die vorsorgliche Massnahme anzudenken hat, glaubhaft zu machen, dass hier ein Verstoss gegen Treu und Glauben vorliegt, und in einem solchen Fall wird sich jeder Richter hüten, etwa allzu kühne Verfügungen zu treffen, er wird sie entweder ganz ablehnen oder wird sich dadurch helfen, dass er recht hohe Käutionen verlangt. Ich glaube, man darf nicht einen solchen Fall, der sich vielleicht einmal ereignen könnte, herausgreifen und da dem Richter bestimmte Vorschriften machen wollen, einen Fall, den wir uns selbst gar

nicht vorstellen können in allen seinen Zusammenhängen, sondern man muss das Zutrauen zum Richter haben, dass der das Richtige trifft.

Bundesrat Stampfli: Ich möchte Sie ebenfalls bitten, den Antrag Walder abzulehnen. Er ist nicht nötig. Wir haben ja den Tatbestand der Preis-schleuderei nicht mehr in der Enumeration aufgeführt und damit immerhin das erreicht, dass nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen die Preis-schleuderei durch die Generalklausel erfasst wird. Nun soll man hier doch nicht der Entwicklung durch die Judikatur allzu lästige Schranken setzen. Gerade die von Herrn Nationalrat Walder als Zeuge aufgerufene Basler Handelskammer hat ja die Enumeration, diesen Katalog von Spezialtat-beständen in Art. 1 mit der Begründung abgelehnt, man enge damit die Tätigkeit der Gerichte ein, man verweise sie zu sehr auf diese Spezialtatbestände. Wenn wir den Antrag Walder heute annehmen würden, so würden wir dem Richter in bezug auf die Beurteilung der Fälle von Preisschleuderei Schranken setzen. Er wäre nicht in der Lage, in solchen Fällen die vorsorgliche Massnahme anzu-wenden. Soweit kann man nicht gehen; es kann doch Fälle geben, wo es nötig ist, von solchen vor-sorglichen Massnahmen Gebrauch zu machen, zur Beweissicherung oder zur Wiederherstellung des bestehenden Zustandes. Das ist nun aber nicht ohne weiteres möglich. Derjenige, der beim Richter solche Massnahmen beantragt, muss den Beweis erbringen können, dass unlauterer Wettbewerb vor-liegt und dass eine solche Abwehr unbedingt nötig ist, um einen sonst gar nicht mehr gutzumachenden Schaden zu vermeiden. Er ist beweispflichtig dafür. Er kann nicht ohne weiteres einfach den Richter veranlassen, dass er die verlangte vorsorgliche Massnahme erlässt. Er hat zu beweisen, dass wenn sie nicht erlassen wird, ihm ein nicht wieder gutzu-machender Schaden entsteht. Dann hat der Richter die Möglichkeit, ihm eine Sicherheitsleistung zuzu-muten. Dann kommt noch eines: die Pflicht zur Hauptklage. Der Kläger muss innert einer be-stimmten Frist die Hauptklage einreichen. Wenn er mit dieser Hauptklage abgewiesen wird, kann ihn der Richter zum Ersatz des Schadens verpflich-teten, der durch die Anwendung der vorsorglichen Massnahme dem Beklagten entstanden ist. Der-jenige, der Beweissicherung, Wiederherstellung des Zustandes oder eine vorläufige Vollstreckung von Ansprüchen begeht, tut das nicht risikolos. Er geht ein grosses Risiko ein. Er muss zuerst nachweisen, dass wenn diese Massnahme nicht getroffen werde, ihm ein Schaden entstehe, der gar nicht mehr re-pariert werden kann. Aber selbst, wenn ihm diese vorsorglichen Massnahmen zugesagt werden und er dann mit der Hauptklage abgewiesen wird, kann er zum Ersatz des dem Beklagten erwachsenen Schadens verhalten werden. Das sind Risiken, die einen jedenfalls zuerst überlegen lassen, ob er sie eingehen will oder nicht. Die Annahme des An-trages von Herrn Nationalrat Walder würde eine Einschränkung bringen, welche unnötigerweise die Entwicklung der Rechtsprechung auf Grund der Generalklausel einengen würde. Das ist nicht wün-schenswert. Ich bitte Sie deshalb auch aus diesem Grunde, den Antrag Walder abzulehnen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag Walder Minderheit

Sicherheitsleistung.

Art. 11.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Sûretés.

Art. 11.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Zuständigkeit.

Art. 12.

Antrag der Kommission.

Abs. 1, 3. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Abs. 2. Die Kantone bezeichnen die zur Ver-fügung vorsorglicher Massnahmen zuständigen Be-hörden und erlassen, soweit erforderlich, die ergänzenden Vorschriften über das Verfahren.

Autorité compétente.

Art. 12.

Proposition de la commission.

Al. 1, 3. Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Al. 2. Les cantons désignent l'autorité compé-tente pour ordonner les mesures provisionnelles et, si cela est nécessaire, édictent des dispositions complémentaires de procédure.

Angenommen. — Adopté.

Frist zur Hauptklage.

Art. 13.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Délai pour intenter action.

Art. 13.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

III. Strafrechtlicher Schutz.

Strafbare Handlungen.

Art. 14.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Die Änderungen der Lit. a, b, d, e berühren nur den französischen Text.

III. Protection de droit pénal.

Infractions.

Art. 14.

Proposition de la commission.

Celui qui, intentionnellement, se rend coupable de concurrence déloyale:

- a. En dénigrant autrui, ses marchandises, ses œuvres, son activité ou ses affaires, par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blessantes;
- b. en donnant, afin d'avantagez ses offres par rapport à celles de ses concurrents, sur lui-même, ses marchandises, ses œuvres, son activité ou ses affaires, des indications inexactes ou fallacieuses;
- c. en employant des titres ou des dénominations professionnelles inexactes pour faire croire à des distinctions ou capacités particulières;
- d. en prenant des mesures pour faire naître une confusion avec les marchandises, les œuvres, l'activité ou l'entreprise d'autrui;
- e. en accordant ou en offrant à des employés, mandataires ou auxiliaires d'un tiers des avantages qui ne devraient pas leur revenir afin de procurer un profit, soit à lui-même soit à autrui, en les faisant manquer à leur devoir dans l'accomplissement de leur travail.

Pour le reste, adhérer à la décision du Conseil des Etats.

M. Lachenal, rapporteur: Quelques mots pour rappeler que l'état de fait prévu pour l'action pénale n'est pas tout à fait le même que pour l'action civile. La clause générale ne joue pas. Il s'agit d'une énumération strictement limitative et là, il faut une intention dolosive, bien entendu. Pour une action civile le seul fait qu'un acte de concurrence déloyale existe suffit, même en l'absence de toute intention. Mais cela ne suffit pas pour qu'il y ait action pénale. Là, il faut une intention, une volonté coupables. La rédaction de l'art. 14, lettre d, est donc légèrement différente de l'art. 1, lettre d.

Niederhauser, Berichterstatter: Ich möchte Sie darauf hinweisen, dass strafrechtlich nur derjenige belangt werden kann, der diese ganz bestimmt umschriebenen Tatbestände in seinem Vergehen erfüllt hat, dass also der Streit, die Ungewissheit, was unter den unlauteren Wettbewerb gehöre — wir haben gerade bei unseren Beratungen gesehen, dass darüber eine ziemliche Unsicherheit besteht — im Strafrecht keine Rolle spielt. Da nach der Vorschrift: „Nulla poena sine lege“ nur der bestraft werden soll, der eine gesetzliche Vorschrift übertritt, haben wir von jeder Generalklausel hier Umgang genommen.

Muheim: Zu Art. 14 möchte ich mir als Kommissionsmitglied eine kurze Bemerkung erlauben. Art. 14 folgt der Enumerationsmethode. Man hat im Ständerat gefunden, dass der bisherige Art. 161 des eidgenössischen Strafgesetzes, der den unlauteren Wettbewerb strafrechtlich regelt, der Generalklausel entspreche. Dies mag so sein. Allein gerade diese rechtliche Unterlage zur Bestrafung in Art. 161 des Strafgesetzbuches wird nun mit Recht als ungenügend bezeichnet. Die Generalklausel genügt daher konsequenterweise offenbar nicht. Man hat auch bei Beratung dieses Gesetzes in Art. 14 bei den Verhandlungen im Ständerat die Anwendung oder Aufstellung der Generalklausel gewünscht. Dazu möchte ich folgendes sagen:

Im Buche „Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes“, mit Berücksichtigung schweizerischer Verhältnisse, hat Prof. Fleiner unter dem Kapitel „Verwaltungsgerichtsbarkeit“ geschrieben:

„Der Gesetzgeber besitzt die Möglichkeit, die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nach zwei verschiedenen Methoden zu umschreiben: mit Hilfe einer Generalklausel oder nach der Enumerationsmethode. Stellt das Gesetz einen allgemeinen Grundsatz auf, der dem Bürger das Recht einräumt, den Schutz des Verwaltungsgerichtes gegen jeden beliebigen Akt der Behörden anzurufen, so spricht man von einer Generalklausel. Erklärt aber das Gesetz, eine Anrufung des Gerichtes in Verwaltungssachen sei nur in den vom Gesetze einzeln und limitativ aufgezählten Fällen zulässig, so ist es nach der Enumerationsmethode geformt. Die Generalklausel begründet eine allgemeine Kontrolle. Die Enumerationsmethode bringt die unvollkommenere Lösung des Problems. Sie steht aber insofern hinter der Generalklausel zurück, als sie den Gesetzgeber zwingt, sich beim Erlass jedes neuen Verwaltungsgesetzes darüber schlüssig zu machen, welche der Streitigkeiten er dem Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuweisen will. Die Enumerationsmethode besitzt anderseits auch einen Vorzug, der sie jeder Regierung empfiehlt: sie schafft von vorneherein Klarheit darüber, wie weit die Verwaltung unter eine gerichtliche Kontrolle zu stehen kommt. Keines der deutschen Gesetze hat die Kompetenz der Verwaltungsgerichte ausschliesslich mit einer Generalklausel umschrieben.“

Diese Abhandlung Prof. Fleiner's erschien 1912 im Drucke. Bei Aufstellung des Bundesgesetzes vom 11. Juni 1928 betreffend die eidgenössische Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege wurde die Enumerationsmethode grundsätzlich vorgezogen. Generalklausel oder Enumerationsmethode bildete wohl die wichtigste Frage in der Gesetzesberatung. Die Anhänger der Generalklausel machten geltend, dass nur durch sie ein wirksamer Schutz des Bürgers gegen Uebergriffe der Verwaltung geschaffen werden könne, indem bei der Enumerationsmethode doch immer wieder Fälle vergessen werden. Die Anhänger der Enumerationsmethode bezeichneten die Generalklausel als einen Sprung ins Dunkle und Unsichere. Sie befürchteten damals die allzuoftere Heranziehung von Sachverständigen. Das erwähnte Gesetz betreffend die Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege folgt in den Artikeln 4, 5, 6, 7, 8, 17, 18, 19, 22 und 23 ausschliesslich der Enumerationsmethode. Analog kann sich die Lösung auch für das Bundesgesetz betreffend unlauterer Wettbewerb gestalten. Die Generalklausel schafft die Gefahr, dass die Gerichtspraxis in Hinblick auf strafbare Handlungen von Kanton zu Kanton, ja von Bezirk zu Bezirk verschieden sich auswirken wird. Die Generalklausel stellt stark auf das Ermessen und die persönliche Ansicht des Richters ab. Ermessen und Ansichten, Anschauungen und Rechtsüberzeugungen können wechseln, verschieden sein, je nach Zeit und Ort. Dadurch entsteht eine gewisse Unsicherheit in der Beurteilung. Es ist mir bekannt, dass viele Gewerbetreibende sich mehr Schutz von der Generalklausel versprechen. Doch muss man sich vor Illusionen hüten. Die Enumerationsmethode bringt vor allem

Klarheit. Klarheit ist in der Gesetzgebung ein sehr schätzenswertes Gut, und Klarheit und Bestimmtheit sind vor allem im Gesetzestext in diesem Bundesgesetz zu wünschen, das teilweise mit schwierigen Rechtsbegriffen zu operieren hat. Aus Gründen exakter Fassung empfehle ich Ihnen die Annahme der Enumerationsmethode. Jedermann weiß dann, was verboten ist, was er zu befolgen und zu unterlassen hat.

Aus diesen Erwägungen gebe ich der Enumerationsmethode den Vorzug und erachte dieselbe als im Interesse des Gewerbestandes gelegen.

Angenommen. — Adopté.

Verfall des Gewinnes.

Art. 15.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats (streichen).

Dévolution du gain aux lésés ou à l'Etat.

Art. 15.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats (biffer).

Gestrichen. — Biffé.

Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn und des Auftraggebers.

Art. 16.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Responsabilité pénale de l'employeur et du mandant.

Art. 16.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Anwendung auf juristische Personen und Handelsgesellschaften.

Art. 17.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Personnes morales et sociétés commerciales.

Art. 17.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Strafverfolgung.

Art. 18.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Répression pénale.

Art. 18.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

IV. Ausverkäufe und Zugaben.

A. Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen.

Bewilligungspflicht.

Art. 19.

Antrag der Kommission.

Abs. 1. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Abs. 2. Soweit es die Grundsätze von Treu und Glauben erfordern, ist die Bewilligung zu verweigern oder an beschränkende Bedingungen zu knüpfen. Ein Total- oder ein Teilausverkauf kann in der Regel nur bewilligt werden, wenn das Geschäft seit mindestens einem Jahr geführt worden ist.

Abs. 3. Bei einem Totalausverkauf ist dem Gesuchsteller in der Regel zu verbieten, innert einer Frist von einem Jahr bis zu fünf Jahren ein gleichartiges Geschäft zu eröffnen oder sich an einem solchen Geschäft in irgendeiner Form zu beteiligen. Wird das Verbot missachtet, so kann das Geschäft geschlossen werden.

Mehrheit:

Abs. 4. Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Minderheit (Vodoz, Lachenal):

Abs. 4. Die Kantone erlassen spätestens innerhalb sechs Monaten nach dem Inkrafttreten des vorliegenden Gesetzes die erforderlichen Ausführungsvorschriften. Die Vorschriften der Kantone bedürfen der Genehmigung des Bundesrates.

IV. Liquidations et primes.

A. Liquidations et opérations analogues.

Ordonnance du Conseil fédéral.

Art. 19.

Proposition de la commission.

Al. 1. Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Al. 2. Selon que l'exigent les règles de la bonne foi, le permis sera refusé ou soumis à des conditions restrictives. Une liquidation totale ou partielle ne pourra être autorisée, en règle générale, qu'après un établissement d'un an au moins.

Al. 3. En cas de liquidation totale, il sera, en règle générale, interdit au requérant d'ouvrir une entreprise de même nature ou de participer à une telle entreprise d'une manière quelconque pendant une période d'un à cinq ans. Si cette interdiction est violée, l'entreprise pourra être fermée.

Majorité:

Al. 4. Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Minorité (Vodoz, Lachenal):

Al. 4. Les cantons édicteront au plus tard dans les six mois après l'entrée en vigueur de la présente loi les dispositions d'exécution nécessaires. Celles-ci seront soumises à l'approbation du Conseil fédéral.

M. Lachenal, rapporteur de la minorité: Il s'agit du chapitre important des liquidations. Si l'on voulait être puriste, on pourrait dire que cela ne rentre pas directement dans le cadre de la con-

currence déloyale ou alors que le titre général de notre loi devrait comprendre, à côté de la concurrence déloyale, la mention des liquidations. Quoi qu'il en soit il était absolument indispensable, dans cette loi, de prévoir les liquidations. Je ne veux pas insister. Vous connaissez tous l'importance des liquidations et notamment leur danger en matière de concurrence déloyale. Je fais allusion à ces liquidateurs professionnels qui envahissent périodiquement villes et campagnes pour écouter de la marchandise à bas prix, sous prétexte de liquidation. Il faut donc une réglementation dans ce domaine. Elle est des plus simples. Pour pouvoir procéder à une liquidation, il faut avoir un permis de l'autorité. Ce permis n'est accordé que sous certaines conditions dans lesquelles on sera respecter la bonne foi. L'autorisation peut être soumise à des restrictions: notamment pendant une période, qui peut aller de 6 mois à 5 ans, l'auteur d'une liquidation générale ne pourra pas exploiter un commerce de même nature. Je n'ai pas besoin de m'expliquer plus longuement.

D'autre part, on réservera le droit de procéder à des liquidations, à des commerçants qui sont établis dans la localité depuis un certain temps; on ne tolérera ni le ravitaillement, le renouvellement des stocks à liquider, ni les oiseaux de passage, dont le triste métier consiste précisément à liquider de ville en ville.

Niederhauser, Berichterstatter der Mehrheit: Wir kommen nun zum Abschnitt, der die verwaltungsrechtlichen Vorschriften enthält. Wir kommen also aus dem Gebiet des Zivil- und des Strafrechtes heraus. Da ist es notwendig, dass wir Bundesvorschriften erlassen für die Ausverkäufe und die Zugaben, weil sich eine Regelung, die auf die Gebiete der Kantone beschränkt ist, als unzulänglich erwiesen hat.

Für die Ausverkäufe geht die Regelung dahin, dass sie einer besondern Bewilligung bedürfen. Die Änderungen, welche an der Fassung des Bundesrates und des Ständerates vorgenommen worden sind, sind eigentlich nur redaktioneller Art, und der Zusatz, den wir Ihnen vorschlagen, wonach Total- oder Teilausverkäufe in der Regel nicht bewilligt werden sollen, wenn das Geschäft seit mindestens einem Jahr geführt worden ist, betrifft einen Hauptfall, der sich bei den Bewilligungen von Ausverkäufen ereignet.

Zur Verdeutlichung möchte ich nur sagen: Unter Teilausverkauf ist hier zu verstehen die Liquidation eines Geschäftszweiges. Es ist nicht darunter zu verstehen das, was man Saisonausverkäufe nennt, also Ausverkauf von Winterartikeln im Frühjahr und Ausverkauf von Sommerartikeln im Herbst. Es ist diese Bemerkung vielleicht notwendig, weil die bisherige Terminologie der Kantone auf diesem Gebiet sehr unexakt war. Mein Heimatkanton z. B. unterschied nicht zwischen Teil- und Saisonausverkäufen. Wenn er von Teilausverkäufen sprach, meinte er sehr häufig die Saisonausverkäufe.

Eine Differenz zwischen Mehrheit und Minderheit ergibt sich dann im letzten Absatz. Der Ständerat sah vor, dass der Bundesrat auf dem Verordnungswege die Ausführungsvorschriften erlässt, während die Minderheit beantragt, diese Ausfüh-

rungsvorschriften den Kantonen zu überbinden mit der Verpflichtung, sie mindestens innert 6 Monaten zu erlassen. Ich nehme an, wenn Sie dieser Verpflichtung nicht nachkommen, wird sie der Bundesrat an ihrer Stelle erfüllen. Man läuft damit Gefahr, dass wir eine Musterkarte von Ausführungsvorschriften erhalten, die vielleicht nicht ganz aufeinander abgestimmt sind. Ich könnte mir vorstellen, dass daraus ziemliche Schwierigkeiten erwachsen. Ich denke namentlich daran, dass Kantongrenzen sehr nahe an grossen Geschäftszentren vorbeigehen. Ich denke etwa an das Verhältnis zwischen Baselstadt und Baselland und Solothurn, an das Verhältnis zwischen Zürich und Baden, zwischen Zürich auch und St. Gallen usw.

Nun sollen ja natürlich diese kantonalen Vorschriften vom Bundesrate genehmigt werden, und es wäre dann Aufgabe des Bundesrates, hier eine Konkordanz dieser kantonalen Vorschriften herbeizuführen, sie gegenseitig aufeinander abzustimmen. Man müsste also mit den Kantonen verhandeln und schliesslich müsste der Bundesrat, wenn keine ihm richtig erscheinende Lösung zustande käme, entscheiden. Das wäre eine Aufgabe, die doch sicherlich nicht erwünscht ist und die wir dem Bundesrat nicht auferlegen wollen.

Präsident: Die Absätze 1—3 von Art. 19 sind nicht bestritten und deshalb angenommen.

Absatz 4.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	Mehrheit
Für den Antrag der Minderheit	Minderheit

Strafbestimmungen.

Art. 20.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Dispositions pénales.

Art. 20.

Propositions de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — Adopté.

Befugnisse der Kantone.

Art. 21.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Antrag Huber.

¹ ... weitere Vorschriften über Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen aufzustellen und für Zu widerhandlungen Bestrafung mit Haft oder Busse anzudrohen.

² ... Veranstaltungen mässige Gebühren zu erheben.

Compétence des cantons.

Art. 21.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Proposition Huber.

1... d'autres dispositions sur les liquidations et opérations analogues avec menace d'amende ou d'emprisonnement en cas d'infraction.

2... des émoluments modérés pour...

Huber: Zu Art. 21 habe ich Ihnen zwei Anträge zu stellen. Der erste ist vielleicht mehr redaktioneller Natur Herr Lachenal sagt mir soeben, dass die Kommission damit einverstanden sei. Der Sinn ist einfach der, dass keine Unklarheit darüber entstehen kann, wie weit die Befugnisse der Kantone gehen soll. So wie das hier formuliert ist, könnte man annehmen, die Kantone könnten nach Belieben Strafbestimmungen aufstellen, während selbstverständlich nach meiner Meinung die Strafbestimmungen nur im Rahmen des sogenannten Uebertretungsstrafrechtes in Betracht kommen. Deshalb habe ich das hier ausdrücklich erklärt. Nachdem die Kommission einverstanden ist, will ich mich weiterer Bemerkungen enthalten.

Bei Absatz 2 schlage ich vor, vor „Gebühren“ noch einzufügen „mässige“. Das geschieht deshalb, weil sich in den Kantonen die Neigung gezeigt hat, bei dieser Sache ein gewisses fiskalisches Geschäft zu machen und sich auch zu beteiligen an diesen Wettbewerbserscheinungen und Ausverkäufen. Um die Klarheit zu vermehren, dass es sich nur um Gebühren und nicht um Auflagen oder gar eine Art Gewinnbeteiligung handeln darf, soll das Wort „mässige“ beigefügt werden. Die Kommission ist nicht einverstanden, deshalb muss ich mich noch etwas eingehender äussern. Es liegt an sich im Ausdruck „Gebühren“ schon die Meinung, dass da nicht etwas wie eine Steuer erhoben werden darf, dass nicht eine Beteiligung am Geschäftsinteresse in Betracht kommt. Da und dort war die Neigung, die Gebühren in einem Prozentverhältnis des Wertes des Lagers, das etwa ausverkauft werden soll, festzusetzen, massgebend. Es besteht gar kein Anlass dazu, wenn ein Kaufmann aus durchaus legitimen Gründen mit Ladenhütern aufräumen will, Gegenstände, die aus der Mode gekommen sind, verkaufen will, Sommerwaren nicht über den ganzen Winter hinüberschleppen will, oder gar wenn der Inhaber eines Geschäftes gestorben ist und die Erben das Geschäft nicht weiterführen können, dass in allen solchen Fällen noch irgend ein fiskalisches Interesse damit verknüpft würde. Es wäre verständlich, wenn man sagen wollte, man wolle die Leute, die Ausverkäufe und ähnliches veranstalten, nicht begünstigen, das liege nicht im Interesse des Gewerbes. Das ist aber nicht der Standpunkt des Gewerbes, das ganze Gewerbe sagt, der legitime Ausverkauf solle nicht erschwert und nicht verteuert werden. Was durch dieses Gesetz bekämpft werden soll, ist der unlautere Wettbewerb, der Missbrauch des Ausverkaufs, den soll man überhaupt bekämpfen, aber nicht den durchaus legitimen und loyalen Ausverkauf, das ist nur eine Erschwerung einerseits für den loyalen Handel und andererseits bewirkt das nur eine Verteuerung für den Konsumenten. Selbstverständlich muss der Kaufmann, der seine Ware verkaufen muss, dann alle diese Gebühren auf den Verkaufspreis schlagen, und geschädigt ist schliesslich der Konsument und

ist auch der loyale Geschäftsmann. Ich empfehle Ihnen deshalb auch den zweiten Antrag zur Annahme.

M. Lachenal, rapporteur: La première partie de l'amendement de M. Huber est acceptée sous réserve d'une légère modification rédactionnelle sur laquelle je n'ai pas besoin d'insister étant donné qu'elle figure au procès-verbal.

La seconde partie, qui a trait aux émoluments, est repoussée par la commission pour les raisons que M. le conseiller fédéral Stampfli vous exposera. Il n'y a pas lieu de brider l'autonomie des cantons en leur imposant la hauteur, même relative, des émoluments. Il y a là une question constitutionnelle un peu compliquée qui se pose entre le droit d'imposition et la liberté du commerce et de l'industrie.

Bundesrat Stampfli: Materiell bin ich mit Herrn Huber einverstanden; diese Gebühren sollten wirklich Gebühren sein und keinen fiskalischen Charakter haben. Aber aus formellen Gründen möchte ich Sie bitten, seinem Antrag keine Folge zu geben. Das Ausverkaufswesen war bis jetzt Sache der Kantone, und die Durchführung wird auch weiterhin den Kantonen verbleiben. Die Aufnahme dieses Abschnittes im Ständerat ist nicht ohne Widerspruch geblieben. Man hat zunächst den Einwand erhoben, dass die Ausverkäufe keinen unlauteren Wettbewerb darstellen; sie können für den kaufmännischen Mittelstand nachteilige ökonomische Wirkungen haben, aber sie seien nicht notwendigerweise Handlungen des unlauteren Wettbewerbs und gehörten deshalb eigentlich gar nicht in die Vorlage hinein. Es wurde aber von keiner Seite bestritten, dass eine für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft geltende Regelung des Ausverkaufswesens wünschenswert sei. Wir haben uns darauf beschränkt, einige Grundsätze niederzulegen und die Ausführung in einer Verordnung zu ordnen, und Sie haben sich damit einverstanden erklärt, dass das durch eine Verordnung des Bundesrates geschehen soll, die die Kantone der Notwendigkeit enthebt, für ihr Gebiet Ausführungsbestimmungen zu erlassen. Das wurde aber nicht ohne Opposition im Ständerat akzeptiert, weil man dort diese bundesrechtliche Regelung des Ausverkaufswesens als einen Uebergriff in die Hoheit der Kantone empfindet. Da wollen wir nicht weiter gehen als unbedingt nötig ist. Ich möchte Sie deshalb ersuchen, nun nicht noch mehr als unbedingt erforderlich ist, in die kantonale Hoheit einzugreifen, indem Sie auch noch vorschreiben, die Kantone dürften nur mässige Gebühren erheben. Ich nehme an, die Konsumenten werden in den Kantonen selber dafür sorgen, dass sie nicht zu sehr belastet werden, aber ich könnte es doch nicht auf mich nehmen, Ihnen zu empfehlen, hier vorzuschreiben, dass nur mässige Gebühren erhoben werden. Ich bin sicher, dass Sie damit zum vornherein eine Differenz mit dem Ständerat schaffen und die Vorlage infolgedessen wieder zurückkommen würde. Deshalb bitte ich Sie, wenn ich auch materiell durchaus die Auffassung teile, dass im Interesse der Konsumenten die Gebühren niedrig gehalten

werden und keinen Fiskalcharakter haben sollten, doch in diesem Gesetz den Kantonen nicht vorzuschreiben, dass sie nur mässige Gebühren erheben dürfen.

Präsident: Der Antrag Huber zu Abs. 1 ist nicht bestritten, über den Antrag Huber zu Abs. 2 haben wir abzustimmen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Kommission	67 Stimmen
Für den Antrag Huber	29 Stimmen

B. Zugaben.

Verordnung des Bundesrates.

Art. 22.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

B. Primes.

Ordonnance du Conseil fédéral.

Art. 22.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — *Adopté.*

V. Schlussbestimmungen.

Aufgehobenes Bundesrecht.

Art. 23.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

V. Dispositions finales.

Droit fédéral abrogé.

Art. 23.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — *Adopté.*

Verhältnis zum kantonalen Recht.

Art. 24.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Rapport avec le droit cantonal.

Art. 24.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — *Adopté.*

Inkrafttreten.

Art. 25.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Entrée en vigueur.

Art. 25.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

Angenommen. — *Adopté.*

Präsident: Die Vorlage geht zur Bereinigung des Artikels 5 an die Kommission zurück. Wir behandeln jetzt noch die Motion.

Motion des Ständerats.

Antrag der Kommission.

Zustimmung.

Motion du Conseil des Etats.

Proposition de la commission.

Adhérer.

M. Lachenal, rapporteur: Nous vous demandons d'accepter la notion complémentaire apportée par le Conseil des Etats, qui déclare expressément que les ristournes, les escomptes et les objets de peu de valeur donnés à titre de réclame ne sont pas considérés comme des primes. Quant au principe des primes, à la portée même de l'interdiction prévue en cas d'abus, je puis me référer aux observations que j'ai émises dans le rapport général.

Je vous ai déjà expliqué dans le rapport introductif que la commission a adopté cette motion, que le Conseil fédéral l'accepte également et s'est engagé à l'exécuter.

Bundesrat Stampfli: Ich wiederhole hier die Erklärung, die ich bereits im Ständerat abgegeben habe, dass der Bundesrat die Motion entgegennimmt und dass wir bereit sind, mit möglichster Beschleunigung an die Ausarbeitung einer Vorlage über die Arbeit im Gewerbe und im Handel heranzutreten. Ich muss nur auf eines aufmerksam machen. Ein Gesetz über die Arbeit in den Gewerbe- und Handelsbetrieben wird nur dann einen sozial-politischen Fortschritt darstellen, wenn es für das Gewerbe gewisse Einschränkungen bringt, die, ökonomisch betrachtet, eine Mehrbelastung bedeuten. Diese Mehrbelastung kann natürlich das Gewerbe nur unter gewissen Voraussetzungen ertragen. Zu diesen Voraussetzungen rechnet es auch, dass das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb angenommen wird. Wenn aber das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb das Unglück haben sollte, vielleicht in einer Volksabstimmung, die durch die Anrufung eines Referendums erzwungen würde, zu Fall zu gelangen, so sind die Aussichten für ein Gesetz über die Arbeit in den gewerblichen Betrieben bedeutend vermindert. Darüber muss man sich Rechenschaft geben. Man kann sich deshalb fragen, ob das Departement sich nicht mit einer unnützen Arbeit belastet, wenn es jetzt schon mit den Vorarbeiten beginnt und nicht wartet, bis über das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb entschieden ist.

Präsident: Die Motion ist nicht bekämpft und daher angenommen, sie geht an den Bundesrat.

Hier wird die Beratung abgebrochen.

(Ici, le débat est interrompu.)

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. (Nouveau projet.)

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	II
Volume	
Volume	
Session	Sommersession
Session	Session d'été
Sessione	Sessione estiva
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	04
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	10.06.1943
Date	
Data	
Seite	139-164
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 403

aux objections qui ont été faites et dont je reconnaiss, du reste, sur ce point, la valeur.

Et si ce tracé, que j'indique en raccourci, ne convient pas, alors je dis: Etablissez une autre ligne de démarcation. Le principal est qu'il y en ait une. Et je prétends, du reste, que la ligne que je propose ne toucherait pas les prérogatives cantonales d'une manière beaucoup plus sensible que ne le fait la jurisprudence actuelle: En effet, tous les cas mettant en jeu les actes d'autorité proprement dits des cantons demeurerai intacts; le pouvoir discrétionnaire n'est pas lésé. Par exemple, le canton reste libre de fixer à son gré les concessions ainsi que le statut de ses fonctionnaires; mais si la révocation d'une concession ou d'un fonctionnaire donne lieu à un procès en indemnité, le Tribunal fédéral serait compétent, comme il l'est déjà maintenant, contrairement au texte légal, mais conformément à la jurisprudence. Donc ici, il n'y a rien de changé quant au fond, mais le texte même indiquerait la possibilité de saisir le Tribunal fédéral.

En revanche, si, par exemple, il y a contestation au sujet d'une subvention prévue par une loi cantonale, alors selon ma proposition, le Tribunal fédéral deviendrait compétent, tandis que jusqu'ici il a envisagé ne pas l'être. Est-ce excessif? L'essentiel n'est-il pas d'instituer une juridiction indépendante qui mette à l'aise le plaideur et, je dirai, le gouvernement cantonal lui-même qui a intérêt à éviter jusqu'à l'apparence de l'arbitraire?

Je conteste, du reste, que l'article 114bis de la Constitution fédérale s'oppose à l'extension que je suggère car l'art. 114 la permet et l'art. 114bis conserve toute sa valeur pour les litiges de droit public qui ne sont pas de nature pécuniaire.

On m'objecte que les cantons eux-mêmes doivent créer cette juridiction indépendante... Cela est possible aux grands cantons et encore! Mais c'est peu réalisable pour les petits, car il est difficile d'y trouver suffisamment de personnes à la fois préparées à cette tâche délicate et tout à fait indépendantes. Cela est si vrai que pour tous les cantons, grands et petits, on a admis la juridiction directe du Tribunal fédéral en cas de conflit entre cantons et particuliers quand le droit civil est en jeu. Je demande le même traitement quand les conséquences d'un conflit de droit public sont les mêmes pour le particulier, c'est-à-dire quand le litige est de nature pécuniaire.

La construction d'un texte explicite est délicate. J'en conviens. C'est pourquoi je demande un nouveau renvoi à la commission et au Département de justice. Cela est nécessaire même si l'on entend ne rien changer au fond, car la forme actuelle est inadmissible, puisqu'elle n'est ni plus ni moins qu'un trompe-l'œil. Chacun admet aujourd'hui que la rédaction de l'article 42 est défective. Le législateur faillirait à sa mission s'il adoptait un texte équivoque, alors qu'il a conscience de ce vice et qu'il suffirait d'un effort pour le corriger.

J'espère que nous n'allons pas clore ce débat par une sorte d'aveu d'impuissance.

Abstimmung. — Vote.

Für den Rückweisungsantrag
Perrin

Minderheit

Nationalrat. — Conseil national. 1943.

Präsident: Art. 42 ist nach Antrag der Kommission und des Bundesrates angenommen.

Der Antrag von Herrn Dr. Walder zu Art. 150 wird auf Grund der Erklärungen, die der Vertreter des Bundesgerichts in der Kommission abgegeben hat, von Herrn Walder zurückgezogen. Eine Diskussion erübrigt sich unter diesen Umständen. Art. 150 ist nach Antrag der Kommission und des Bundesrates beschlossen.

Der erste Teil der Vorlage über die Organisation der Bundesrechtspflege ist durchberaten und geht an den Ständerat. Die Schlussabstimmung erfolgt nach Durchberatung des ganzen Gesetzes.

An den Ständerat.
(Au Conseil des Etats.)

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 139 hiervor. — Voir page 139 ci-devant.

Haftung der Presse.

Art. 5, Abs. I.

Antrag der Kommission.

¹ Ist der unlautere Wettbewerb durch das Mittel der Druckerpresse begangen worden, so können die Ansprüche aus Art. 2, Abs. 1, Lit. a, b und c, gegen den verantwortlichen Redaktor oder bei einem Inserat gegen den verantwortlichen Leiter des Anzeigenteils und, wo solche nicht bezeichnet sind, gegen den Verleger und wo auch dieser fehlt, gegen den Drucker nur in folgenden Fällen geltend gemacht werden:

- a) wenn die Veröffentlichung ohne Wissen oder gegen den Willen des Verfassers oder des Einsenders erfolgt ist;
- b) wenn die Bekanntgabe des Verfassers oder des Einsenders verweigert wird;
- c) wenn der Verfasser oder Einsender sonstwie nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann.

Abgesehen von diesen Fällen sind der verantwortliche Redaktor, der verantwortliche Leiter des Anzeigenteils, der Verleger und der Drucker ohne Rücksicht auf die vorgenannte Reihenfolge immer haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft. In allen andern Fällen ist ausschliesslich der Verfasser oder bei einem Inserat der Einsender haftbar.

Responsabilité de la presse.

Art. 5, al. I.

Proposition de la commission.

¹ Lorsque l'acte de concurrence déloyale est commis par la voie de la presse, les actions prévues à l'article 2, 1^{er} alinéa, lettres a, b et c, ne peuvent être dirigées contre le rédacteur responsable, ou, s'il s'agit d'une annonce, contre la personne responsable des annonces ou, à leur défaut, contre

l'éditeur ou encore, à défaut de celui-ci, contre l'imprimeur, que dans les cas suivants:

- a) si la publication a été faite à l'insu ou contre la volonté de l'auteur ou de la personne qui a donné l'ordre d'insertion;
- b) si la communication du nom de l'auteur ou de la personne qui a donné l'ordre d'insertion est refusée;
- c) si, pour d'autres raisons, il est impossible de découvrir l'auteur ou la personne qui a donné l'ordre d'insertion ou de les actionner devant un tribunal suisse.

Abstraction faite des cas susmentionnés, le rédacteur responsable, la personne responsable des annonces, l'éditeur et l'imprimeur pourront être toujours actionnés sans égard à l'ordre prévu ci-dessus si une faute leur est imputable. Dans tous les autres cas est exclusivement responsable l'auteur ou, s'il s'agit d'une annonce, la personne qui a donné l'ordre d'insertion.

M. Lachenal, rapporteur: La rédaction de l'art. 5 avait été critiquée par MM. Schmid-Oberentfelden et Huber. Ils l'estimaient trop vague; d'une part, la cascade des responsabilités n'était pas assez précisée dans l'alinéa 1 et, d'autre part, les mots «en outre» associés à celui de «faute» n'étaient pas clairs.

La commission a consciencieusement examiné le problème et elle a estimé qu'il était juste de préciser d'une façon indubitable ce que le législateur entendait ordonner. A l'unanimité, elle a donc adopté le texte très amélioré qui vous a été distribué sous sa forme nouvelle et qui est ainsi conçu:

«Abstraction faite des cas sumentionnés (vous voyez la précision qu'on a donné au mot «en outre») le rédacteur responsable, la personne responsable des annonces, l'éditeur et l'imprimeur, pourront être toujours actionnés, sans égard à l'ordre prévu ci-dessus, si une faute leur est imputable. Dans tous les autres cas est exclusivement responsable l'auteur ou, s'il s'agit d'une annonce, la personne qui a donné l'ordre d'insertion.»

En réalité, toutes ces notions étaient déjà contenues, mais mal, dans la phrase incomplète et vicieuse arrêtée précédemment. Maintenant, on dit clairement: la cascade des responsabilités prévue à l'article 5 — comme dans le Code pénal — fait règle, mais en cas de faute elle subit une entorse; et enfin, les responsabilités subsidiaires prévues par cascade ne jouent qu'à la condition que l'auteur soit inconnu.

De plus, nous avons bien précisé, à la fin de la première phrase de l'alinéa 1, par les mots «en dernier lieu», le rang à suivre pour les responsabilités diverses.

Nous avons soumis après coup cette rédaction à M. le Dr Schmid, qui s'est déclaré satisfait et nous espérons que le Conseil national voudra bien l'adopter.

Niederhauser, Berichterstatter: Wir hatten bei Art. 5 zwei Beanstandungen: Die eine ging darauf hin, dass die Fassung dieses Artikels unglücklich sei, sprachlich nicht deutlich genug sage, was man beabsichtige; die andere, hauptsächlich von Herrn

Kollege Schmid, aber auch von Herrn Dr. Huber vertreten, ging dahin, dass es unbillig sei, den unschuldigen Drucker, wenn der Verfasser oder der Einsender nicht ermittelt oder nicht in der Schweiz vor Gericht gestellt werden könne, haften zu lassen, und zwar in einem Umfang, der sie ziemlich stark belastet. Es wurde darauf hingewiesen, dass es sich nur um die Ansprüche auf Feststellung, auf Unterlassung und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes bzw. auf Richtigstellung handle, ferner wurde darauf hingewiesen, dass diese Richtigstellungen unter Umständen sehr teuer zu stehen kommen können, so, wenn z. B. in einer ganzen Stadt ein Flugblatt an sämtliche Haushaltungen geschickt oder wenn ein ganzseitiges Inserat einer bekannten Zeitschrift widerrufen werden müsse, wo die ganze Seite 5000 Fr. kostet.

Was nun die Fassung anbetrifft, schlägt Ihnen die Kommission einige Verbesserungen vor, indem sie in Abs. 1 statt „gegen den Verleger und in letzter Linie gegen den Drucker“ vorschlägt zu sagen: „gegen den Verleger und, wo auch dieser fehlt, gegen den Drucker“, und am Schlusse des Absatzes 1 statt des kurzen Satzes: „Außerdem ist jede der Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft“, etwas ausführlicher: „Abgesehen von diesen Fällen sind der verantwortliche Redaktor, der verantwortliche Leiter des Anzeigenteils, der Verleger und der Drucker ohne Rücksicht auf die vorgenannte Reihenfolge haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft. In den andern Fällen ist ausschliesslich der Verfasser oder beim Inserat der Einsender haftbar.“ Materiell entsprechen diese beiden Fassungen einander. Es ist also eigentlich nur eine redaktionelle Änderung.

Was nun das materielle Bedenken anbetrifft, dass der unschuldige Drucker, aber auch unter Umständen der Verleger usw., zu hart getroffen werde, wenn ihnen eine Richtigstellung auferlegt werde, welche sehr viel kostet, so ist dazu zu sagen, dass das ja nicht nur für den unschuldigen Drucker gilt, sondern für jedermann, der aus Art. 2c, ohne dass ihn ein Verschulden trifft, zu einer solchen Richtigstellung verpflichtet wird. Es muss das nicht gerade ein Angehöriger der Presse sein. Es kann Fälle geben, wo irgend jemand, den kein Verschulden trifft, nicht sollte in der ganzen Höhe zur vollständigen Richtigstellung verpflichtet werden. Also hat die Korrektur nicht erst im Art. 5, bei der Presse, sondern überhaupt schon bei Art. 2 einzusetzen. Das ist um so mehr berechtigt — es handelt sich auch da um schuldlose Leute — weil sogar im Falle des Verschuldens eine Abstufung in der Höhe des Schadenersatzes gemacht werden kann und vom Richter auch gemacht werden muss. Nach Art. 43 OR — wir haben ja die bezüglichen Artikel des OR ausdrücklich in unserem Art. 9 vorbehalten — tritt eine solche Einschränkung der Schadenersatzpflicht bei schuldhaftem Verhalten ein, indem der Richter Art und Höhe des Ersatzes für den eingetretenen Schaden bestimmt und dabei sowohl die Umstände als auch die Grösse des Verschuldens zu würdigen hat.

Ich würde Ihnen, offen gestanden, als Richter, wenn ich einen solchen Fall zu beurteilen bekäme, sagen, dass, was für das schuldhafte Verhalten gilt, erst recht für das schuldlose Verhalten gelten müsse.

Wir können aber nicht sicher sein, dass wir jedesmal beim Richter diese Auffassung antreffen werden. Darum beantrage ich Ihnen diese Änderung in Art. 2. Dieser Antrag hängt mit dem Art. 5 zusammen, weil ich, wenn Sie die Änderung im Art. 2 nicht annehmen, gemäss dem Antrag des Herrn Schmid, Ihnen beantragen würde, die Haftung des Druckers im Art. 5 zu streichen. Es ist also ein Eventualantrag, den ich Ihnen stelle, durch dessen Schicksal meine Stellungnahme zu Art. 5 beeinflusst wird.

Präsident: Wir behandeln Art. 5. Der Antrag zu Art. 2 ist ein selbständiger Antrag. Es muss zuerst Zurückkommen auf Art. 2 beschlossen werden, wenn man den Antrag des Herrn Niederhauser weiter behandeln will. Ich bitte Sie also, sich auf Art. 5 zu beschränken.

Bundesrat Stampfli: Ein grosser Despot hat einmal gesagt, man solle die Gazetten nicht genießen. Sie werden es mir daher glauben, wenn ich Ihnen erkläre, dass die kleinen Despoten, die mit Ihrer gütigen Erlaubnis im Bundeshaus ihr Unwesen treiben, noch viel weniger eine solche Absicht haben. Es ist ganz unzutreffend, wenn bis jetzt von den Gegnern des Art. 5, so wie wir ihn Ihnen vorgelegt haben, der Eindruck erweckt wurde, als ob dieser Art. 5 eine Verschärfung der Verantwortlichkeit der Presse bringe. Das Gegenteil ist der Fall. Wenn wir diesen Art. 5 nicht aufnehmen würden, so dass das gewöhnliche Recht auch für die Presse wie für die andern gelten würde, dann könnte man für Inserate oder Artikel, die in Zeitungen erscheinen und durch die sich ein Dritter in seinen geschäftlichen Interessen geschädigt fühlt, einen beliebigen Redaktor, den Drucker, Verleger oder irgendeinen, der beim Pressezeugnis mitgeholfen hat, belangen. Das wollen wir nicht. Wir wollen eine eingeschränkte, stufenweise Haftung, wie sie im Strafrecht vorgesehen ist.

Aus dem ursprünglichen Vorschlag des Bundesrates war nicht ausdrücklich ersichtlich, dass in erster Linie der Urheber haftet. Die Kommission hat nun hier eine redaktionelle Verdeutlichung angebracht, indem sie im Schlussatz erklärt, in allen andern Fällen — wo also nicht aus gewissen Gründen, unter bestimmten Voraussetzungen, der Redaktor, der Verleger oder der Drucker haftet — sei ausschliesslich der Verfasser, oder bei Inseraten der Einsender, haftbar. Das ist also die Regelung. Das stand ursprünglich nicht deutlich in Art. 5 des bundesrätlichen Entwurfs. Nun steht es in der neuen Redaktion der Kommission ausdrücklich, und das dürfte beruhigend wirken.

Weiter ist nicht mit Unrecht von Herrn Nationalrat Huber beanstandet worden, dass im letzten Satz von Absatz 1 gesagt wird: „Außerdem ist jede der genannten Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft.“ Das „außerdem“ ist unrichtig. Es ist in den Beratungen der Expertenkommission hineingekommen. Dort hat man ursprünglich richtig gesagt: „In Abweichung davon, d. h. von der Reihenfolge, wie sie in den ersten Sätzen festgelegt ist, ist jede der genannten Personen haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft.“ Und dann kamen die Sprachreiniger, die Ästhetiker, und sagten: „Das

ist nicht schön“; und so hat man das „außerdem“ gewählt und damit zur Konfusion beigetragen. Die Kommission hat auch das korrigiert und einwandfrei gesagt: „Abgesehen von diesen Fällen sind der verantwortliche Redaktor, der verantwortliche Leiter des Anzeigenteils usw. haftbar, wenn sie ein Verschulden trifft.“ Damit ist eine absolut einwandfreie, klare Redaktion gesichert.

Nun aber hat Herr Dr. Schmid seinen Rückweisungsantrag mit einer weitergehenden Abänderung begründet. Er hat beanstandet, dass nach lit. c, wenn der Verfasser oder Einsender sonstwie nicht ermittelt oder in der Schweiz vor Gericht gestellt werden kann, nach der berühmten Kaskade der verantwortliche Redaktor, oder wenn ein solcher nicht bezeichnet ist, der Verleger, oder wenn ein solcher fehlt, der Drucker haftbar gemacht werden kann. Herr Dr. Schmid und auch andere Redner haben erklärt, das gehe zu weit; es sei nicht zulässig, dass, wenn ein Verfasser oder Urheber einer Publikation, im Auslande sich aufhält und deshalb nicht vor Gericht gestellt werden kann, in der Schweiz dann der Redaktor am Wickel genommen werden kann. Ich möchte Sie nun doch bitten, sich die Konsequenzen zu überlegen, wenn man gemäss der Anregung von Herrn Schmid ganz einfach lit. c streichen wollte. Was wäre die Folge? Ein ausländischer Kaufmann gibt in einer schweizerischen Zeitung ein Inserat auf; dadurch wird ein schweizerischer Kaufmann in seinen Interessen schwer geschädigt. Er verlangt zum mindesten, dass Kreditschädigung, begangen durch die Drucker-presse, berichtet wird. Er kann sich aber nicht an den Verfasser halten, denn der ist im Ausland, und er kann nicht vor Gericht gestellt werden. Nun muss er sich aber doch an jemanden halten können; sonst ist die Richtigstellung gar nicht zu erreichen, und es gibt keine Wiedergutmachung. Kann man das dem Geschädigten zumuten? Das wäre doch ein absolut untragbarer Zustand. Es wäre dann so, dass jemand, der geschädigt ist, die Möglichkeit hat, die Richtigstellung zu erzwingen, wenn der Urheber in der Schweiz wohnt und hier vor Gericht gestellt werden kann; aber in allen jenen Fällen wäre das nicht möglich, wo der Urheber der Kreditschädigung im Auslande lebt. Ich frage Sie: Ist so etwas zu verantworten? Können wir so etwas vertreten? Die Frage stellen, heisst sie meines Erachtens verneinen: Das ist nicht möglich. Es muss ganz bestimmt eine Ordnung getroffen werden, bei der der Geschädigte nicht schlechter gestellt ist, wenn der Urheber nicht vor Gericht gestellt werden kann, als wenn diese Möglichkeit besteht. Deshalb ist der Antrag Schmid unannehmbar. Ich muss ihn darum bekämpfen.

Nun hat Herr Dr. Niederhauser in etwas eigenartiger Ausübung seines Mandates als Berichterstatter der Kommission hier einen höchst persönlichen Antrag vertreten. Zur Vertretung des Standpunktes der Kommissionsmehrheit aber, den er auftragsgemäss zu vertreten hatte, hat er überhaupt in sieben Sprachen geschwiegen (Heiterkeit). Ich überlasse es der Kommission, sich mit ihm über diese Ausübung seines Mandates auseinanderzusetzen. Herr Dr. Niederhauser schlägt nun vor, man solle den Art. 5 lassen, wie er von der Kommission beantragt wird, dafür aber eine Änderung

in Art. 2 vornehmen. Es steht dahin, ob Sie auf Art. 2 zurückkommen wollen; ich muss Ihnen aber gleich sagen: Ich werde auch diesen Antrag bekämpfen.

Ich glaube, mit meinen Ausführungen dargetan zu haben, dass, was jetzt die Kommission Ihnen vorschlägt, auf keinen Fall untragbar ist, auch nicht für die Presse. Der Schweizerische Zeitungsverlegerverein hat sich mit dieser Ordnung einverstanden erklärt. Die Annahme des Antrages Schmid würde eine derartige Privilegierung ausländischer Geschäftsleute bedeuten, dass kein Mensch eine solche Regelung verstehen würde. Deshalb bitte ich Sie, den Artikel, wie er von der Kommission beantragt wird, gutzuheissen.

Präsident: Der neue Kommissionsantrag wird von keiner Seite bestritten.

Angenommen. — *Adopté.*

Art. 6.

Antrag der Kommission.

Zurückstellen.

Art. 6.

Proposition de la commission.

Réserver.

M. Lachenal, rapporteur: A l'article 6, une singulière situation se présente. Cet article a été adopté par le Conseil des Etats; il l'a été aussi par votre commission et n'a pas été combattu par le Conseil national. Mais nous ne pouvons pas renvoyer notre projet au Conseil des Etats sans faire une réserve, non pas que nous ayons des modifications fondamentales à y apporter, mais la loi sur l'organisation judiciaire fédérale n'étant actuellement pas terminée, il se trouve qu'il peut y avoir une collusion entre cet article 6 et le sens de l'article 45 a de la loi de l'organisation judiciaire fédérale, dont le nouveau texte n'est pas définitif.

C'est pourquoi, à destination du procès-verbal, il suffit que la commission déclare que cet article 6 n'est pas définitivement adopté et que le Conseil des Etats peut le considérer comme ouvert, de façon que quand l'affaire nous reviendra du Conseil des Etats, nous pourrons harmoniser cet article 6 avec le texte définitif de l'art. 45 a. Il s'agit de la compétence des tribunaux cantonaux, à savoir si tel procès englobant un litige de concurrence déloyale peut, dans telles ou telles conditions, être porté devant l'instance cantonale unique. Il s'agit également de savoir si ce procès peut être déféré au Tribunal fédéral, quelle que soit la valeur litigieuse. Nous l'avions déjà prévu, mais il est un cas où nous n'avons pas pu prévoir, c'est le fait de concurrence déloyale se rapportant à l'utilisation indue d'une raison de commerce, même si cette raison n'est pas protégée par la législation spéciale en matière de propriété intellectuelle. Nous vous demandons simplement de réserver, vis-à-vis du Conseil des Etats, la rédaction définitive de l'article 6 ainsi que des marginales.

Niederhauser, Berichterstatter: Beim Art. 6 er-sucht Sie die Kommission, lediglich zustimmend

davon Kenntnis zu nehmen, dass nach ihrer Ansicht die Fassung des Art. 6, Abs. 2, nicht endgültig sein soll, weil sie zusammenhängt mit dem Gesetz, das wir gerade vorhin beraten haben: mit dem Organisationsgesetz über die Bundesrechtspflege. Sie sehen in Art. 6, Abs. 2, dass zivilrechtliche Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb, wenn sie im Zusammenhang stehen mit Streitigkeiten über den Schutz der Erfindungen, über gewerbliche Muster und Modelle, über Fabrik- und Handelsmarken, Herkunftsbezeichnungen usw., was sehr häufig der Fall sein kann, weil derselbe Tatbestand eine Verletzung dieser besonders geschützten Rechte als auch eine des lauteren Wettbewerbes erfüllen kann, mit diesen zusammen vor Gericht behandelt werden können. Da muss dann auch eine Bestimmung eintreten, wie es mit der Weiterziehung an das Bundesgericht steht. Da dies noch nicht definitiv festgelegt ist — das Gesetz über die Bundesrechtspflege steht auch noch im Stadium der Beratung —, sollte auch mit der endgültigen Festlegung des Art. 6, Abs. 2, zugewartet werden. Das bleibt also in Reserve.

Präsident: Die Auffassung der Kommission ist nicht bestritten. Das Protokoll über Art. 6 bleibt offen.

Zurückgestellt. — *Réservé.*

Verhältnis zum kantonalen Recht.

Art. 24.

Antrag der Kommission.

¹ Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

² (neu). Ferner bleibt den Kantonen auf dem Gebiet der Gewerbe- und Handelspolizei sowie des unlauteren Wettbewerbs das Uebertrittsstrafrecht gewahrt.

Rapport avec le droit cantonal.

Art. 24.

Proposition de la commission.

¹ Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

² (nouveau). Les cantons conservent le pouvoir de légiférer sur les contraventions en matière de police du commerce et de l'industrie et de concurrence déloyale.

M. Lachenal, rapporteur: La commission, en ce qui concerne le rapport avec le droit cantonal, a tenu compte des nombreuses questions qui ont été posées à ce sujet, un peu délicates et non complètement élucidées. Nous avons demandé une consultation à la Division de justice pour savoir quels sont les pouvoirs de légiférer qui subsistent en faveur des cantons. On nous a expliqué que les cantons restaient maîtres de leurs lois pour autant qu'il s'agissait de Geschäftsgebaren, mais tout ce qui concerne la concurrence déloyale proprement dite, au sens étroit, était couvert, dominé, monopolisé par la loi fédérale. A l'unanimité nous sommes arrivés à la conclusion qu'on pourrait préciser cet état de droit en rajoutant un alinéa nouveau qui vous a été distribué: «Les cantons conservent le pouvoir de légiférer sur les contraventions en matière de police, de commerce et de l'industrie et de concurrence déloyale.»

La législation cantonale sur les contraventions sera plus douce que l'article pénal de notre loi. Le juge aura donc une plus grande marge, ce qui constitue un apaisement certain aux adversaires éventuels de la loi.

D'autre part, il est certain que dans beaucoup de cas, la discrimination entre acte de concurrence déloyale ou au contraire procédés déloyaux en affaires, Geschäftsgebaren, sera assez difficile à établir. Il existera des états de fait qui participeront des deux notions et alors, si on laissait une frontière absolument stricte, on ne saurait vraiment pas qui devrait légiférer. C'est pourquoi la commission unanime estime que par ce nouvel alinéa, la situation sera clarifiée et simplifiée et les cantons gardent le pouvoir de légiférer en matière de contraventions de même qu'en matière de police, de commerce et de l'industrie. Nous vous demandons d'accepter cette adjonction.

Niederhauser, Berichterstatter: Im Art. 24 handelt es sich darum, vollständige Klarheit über die den Kantonen noch verbleibenden Kompetenzen zu schaffen. Sie wissen, dass das Schweizerische Strafgesetzbuch den Kantonen nur noch das Uebertretungsstrafrecht freilässt, sofern die Materie nicht durch den eidgenössischen Gesetzgeber erschöpfend behandelt worden ist. Dass keine erschöpfende Behandlung stattgefunden hat oder stattfindet durch dieses Gesetz in bezug auf das unlautere Geschäftsgebaren, was in der jetzigen Fassung des Art. 24 ausdrücklich gesagt ist, das ist jedem klar, der die Verhandlungen verfolgt hat. Es ist ja ausdrücklich in mehreren Stadien abgelehnt worden, eine eidgenössische Regelung des unlauteren Geschäftsgebarens vorzunehmen. Infolgedessen ist es sicher, dass das Uebertretungsstrafrecht der Kantone, soweit es sich auf das unlautere Geschäftsgebaren bezieht, vorbehalten ist.

Wie steht es nun aber mit dem unlautern Wettbewerb? Die ursprüngliche Argumentation war die: Wir haben in Art. 14 nicht eine Generalklausel, sondern wir haben Spezialtatbestände aufgezählt. Es ist deshalb von vornherein die Möglichkeit gegeben, dass es auch noch andere Tatbestände gibt, die hier nicht geregelt und nicht unter Strafe gestellt sind. Der eidgenössische Gesetzgeber hat somit die Materie nicht vollständig regeln wollen. Infolgedessen wäre das Uebertretungsstrafrecht den Kantonen auch auf dem Gebiete des unlautern Wettbewerbs erhalten geblieben.

Allein, ganz sicher, stich- und hiebfest war diese Argumentation nicht. Infolgedessen hat die Justizabteilung des Eidg. Justiz- und Polizeidepartementes auf diesen Umstand hingewiesen und um eine Präzisierung ersucht. Sie hat uns auch dargelegt, dass es in den jetzigen kantonalen Gesetzen verschiedene Vorschriften über den unlautern Wettbewerb gibt, die in das Gebiet des Polizeirechtes gehören und von denen man sich sagen muss, sie sollten neben dem eidgenössischen Strafrecht über den unlautern Wettbewerb weiterbestehen können.

Das hat dazu geführt, dass wir Ihnen vorschlagen, nicht nur ausdrücklich zu sagen, dass das Uebertretungsstrafrecht bezüglich des unlauteren Geschäftsgebarens den Kantonen erhalten bleibt,

sondern auch bezüglich des unlauteren Wettbewerbs. Damit ist vollständige Klarheit geschaffen über die Kompetenzen, und die Kantone wissen, wie weit sie mit ihrer Gesetzgebung gehen können.

Präsident: Der Antrag der Kommission zu Art. 24 ist nicht bestritten.

Angenommen. — Adopté.

Präsident: Zu Art. 1, Lit. *h*, hat Herr Dr. Eder einen Antrag auf Zurückkommen gestellt. Nach Art. 74 des Reglements können ein Wiedererwägungsantrag und der Gegenantrag kurz begründet werden. Nachher findet ohne Diskussion die Abstimmung statt.

Eder: Die Kommission hat mit allen gegen eine Stimme bei zwei Enthaltungen beschlossen, die Formulierung des Ständerates abzulehnen und sich der Formulierung des Bundesrates anzuschliessen. Dieser Antrag ist von Ihnen nicht angenommen worden. Es hat sich im Plenum eine Mehrheit von 54 gegen 41 Stimmen ergeben. Die schwache Beteiligung bei dieser Abstimmung und das Stimmenverhältnis lassen darauf schliessen, dass vielleicht das Plenum die Bedeutung des Alineas *h* nicht ganz gewürdigt hat. Das veranlasst mich, Sie zu bitten, noch einmal kurz darauf zurückzukommen zu dürfen.

Es handelt sich hier darum, die berufs- oder ortsüblichen Löhne auch unter diesen Schutz zu stellen. Es scheint mir, dass sich gegen diese Regelung wichtige Bedenken aufdrängen. Schon gesetzestechisch scheint es mir unklar zu sein, was berufs- oder ortsüblich ist. Es gibt Leute, die ein Doppelgeschäft, auf der einen Seite Handel und auf der andern Seite ein Gewerbe betreiben. Das ist speziell in ländlichen Verhältnissen der Fall.

Es kommt aber noch etwas anderes dazu. Wir haben in unsrern kleineren Ortschaften alle möglichen Gewerbearten: Möbelfabriken, Seifenfabriken, sowie andere Fabriken und Gewerbe. Ich frage mich, wie man in einer solchen Ortschaft von ortsüblichen Löhnen sprechen kann. Ist nun der Maximallohn, der in der Maschinenfabrik gilt, massgebend oder der wahrscheinlich geringere Lohn einer Schürzennäherei? Der Begriff „ortsüblich“ lässt sich meiner Meinung nach nicht feststellen. Es ist nicht ungefährlich, in einem Gesetz von „ortsüblichen Löhnen“ zu sprechen. Ich glaube, dass eine Rechtsvorschrift eine gewisse Klarheit haben sollte, insofern, als der Unternehmer verpflichtet wird, die Löhne zu respektieren, die ihm bekannt, die entweder in einem Gesetz oder in einer Verordnung bezeichnet sind und für alle gelten, oder die Löhne, die durch einen Vertrag zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern als für beide Seiten verbindlich festgesetzt sind. Stellen Sie sich vor, es werde in einer Gemeinde eine neue Industrie ihren Einzug nehmen. Wir schreien ja nach neuen Industrien, wir werden auch nach diesem Kriege gezwungen sein, neue Betriebe aufzuziehen. Dieser neu einziehende Unternehmer hätte die Verpflichtung, auszukundschaften, was die andern Unternehmer — nicht etwa seine Konkurrenten, die gibt es in dieser Ortschaft wahrscheinlich nicht — für

Löhne bezahlen. Er müsste durch eine statistische Feststellung ermitteln, welches der Maximal-, der Minimal-, der Durchschnitts- oder sonst ein Lohn sei. Er müsste sich darüber Rechenschaft geben, ob er sich gegen diese Vorschrift vergangen habe. Es scheint mir, dass der Ständerat ein merkwürdiges, fremdes Element in die Vorlage hineingebracht hat, insofern, als er einen ganz allgemein gehaltenen Lohnschutz in das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb aufnehmen will. Ich bekenne persönlich, dass ich durchaus ein Gegner des Lohndumpings bin. Wir werden uns nicht dafür einsetzen wollen, dass derjenige, der falsche Löhne bezahlt, die nicht tragbar sind, besonders solche, die einer Abmachung widersprechen, die er mit seinen Kollegen und Konkurrenten eingegangen ist oder mit seiner Arbeiterschaft, geschützt wird. Aber ich glaube, dieses Lohndumping müsste beschränkt werden auf die Löhne, die in einem Gesetz niedergelegt oder durch vertragliche Abmachung festgesetzt sind. Es gehört zu den typischen Fällen des unlauteren Wettbewerbs, dass ein Unternehmer mit seinen Konkurrenten Bedingungen eingeht und sie nachher nicht hält, und zwar deswegen, weil er glaubt, dass seine Konkurrenten weniger leistungsfähig seien, nachdem er sie veranlasst habe, diese Soziallasten zu übernehmen. Ich glaube nicht, dass von einem Lohndumping gesprochen werden kann, wenn dieser Lohn zuerst durch einen statistischen Vergleich eruiert werden muss.

Ich empfehle Ihnen, diesen Zusatz des Ständерates auch deswegen abzulehnen, weil er nicht hierher gehört. Er ist nicht notwendig. In der Kommission hat man ausgiebig darüber gesprochen. Diejenigen, die für die ständeräliche Fassung waren, haben die Frage gestellt, wie die Motion behandelt werde. Die Motion lautet:

„Der Bundesrat wird eingeladen, den eidgenössischen Räten beförderlich einen Gesetzesentwurf über die Arbeit im Handel und in den Gewerben vorzulegen.“

Diese Motion ist vom Ständerat angenommen und von Ihrer Kommission nicht bestritten. Sie wird auch vom Bundesrat angenommen. Ich glaube, das ist der Weg, um diesen gefürchteten Auswüchsen — ich verstehe diese Befürchtungen — so zu begegnen, wie man ihnen begegnen kann, indem ein solcher Gesetzesentwurf die Dinge in Handel und Gewerbe ordnet. Man kann die Sache erdauern und hat dann eine Grundlage. Es scheint mir das um so interessanter, als diese Motion unbestritten ist, währenddem das Schicksal der heutigen Vorlage noch als unsicher bezeichnet werden muss. Wenn es Anhänger einer Auffassung gibt, dass ein besserer Lohnschutz nötig sei, als er ursprünglich vorgesehen war, so könnten sich die Betreffenden bestimmt damit abfinden und trösten, dass in einer gut formulierten Motion, die von beiden Räten und vom Bundesrat angenommen wird, die Dinge nach Erdauerung generell geregelt werden könnten.

Ich möchte Ihnen empfehlen, in Uebereinstimmung mit der starken Mehrheit der Kommission, die ständeräliche Fassung abzulehnen und zur ursprünglichen Fassung des Bundesrates zurückzukehren.

Präsident: Das Wort zur Begründung des Gegenantrages hat Herr Weber-Kempten.

Weber-Kempten: Gestatten Sie mir zum Rückommensantrag des Herrn Nationalrat Eder ein paar Worte. Ich bin über diesen Antrag wirklich erstaunt. Mit dessen Annahme würde den Gegnern des Gesetzes der grösste Dienst erwiesen. Ein wirklicher Bärendienst, denn Tausende von Angestellten und Arbeitern, die im Gewerbe arbeiten, würden in das Lager der Gegner einschwenken. Schon durch die heute nötig gewordene Diskussion schadet der Rückommensantrag Eder dem Zustandekommen des Gesetzes. Stellen Sie sich noch einmal vor: Der Ständerat hat beschlossen, als unlauterer Wettbewerb gelte, wer die orts- oder berufsbüchlichen Löhne nicht einhalte, und zwar mit 14 : 7 Stimmen. Der Nationalrat folgte ihm mit 54 : 41 Stimmen. In der Kommission wurde ein Rückommensantrag nicht gestellt. Nun kommt plötzlich in der Schlussberatung dieser Antrag. Sollte er angenommen werden, so würden wahrscheinlich die besten Freunde des Gewerbes in der sozialdemokratischen Fraktion es kaum über sich bringen, in der Schlussabstimmung für das vorliegende Gesetz über den unlauteren Wettbewerb zu stimmen, besonders nach den Vorbehalten, die der Vertreter des Gewerbes, Herr Nationalrat Dr. Gysler, zu der Motion über Erlass eines Gesetzes über die Arbeit in den Gewerben angebracht hat. Diese Vorbehalte lassen erkennen, dass die im Gewerbe beschäftigten Tausende von Arbeitern und Angestellten an das Gesetz über die Arbeit in dem Gewerbe keine allzugrossen Hoffnungen knüpfen dürfen. Wir sind ja nicht schuld, dass im Moment der Abstimmung sich eine Anzahl Mitglieder der Stimme enthielten und etwa 50 durch Abwesenheit glänzten. Kann ich hoffen, dass eine Anzahl derselben sich beim Rückommensantrag Eder doch auf die Seite der Ständeräte Klöti, Iten und Löpfe und auf die Seite der Minderheit der Kommission des Nationalrates stellen wird und Zustimmung des Nationalrates zur Fassung des Ständérates, die der Nationalrat mit 54 : 41 Stimmen fasste, bestätigen wird?

Was wurde beschlossen? Der Arbeitgeber, der berufs- oder ortsübliche Löhne nicht innehält, soll vom Mitbewerbern wegen unlauteren Wettbewerbes eingeklagt werden können. Herr Nationalrat Eder weiss ganz genau, dass das nur in ganz krassen Fällen der Fall sein wird. Er vertritt nicht in erster Linie die Gewerbekreise, sondern Handel und Industrie; seine Bedenken sind ganz unberechtigt. Man redet so viel vom Burgfrieden und von der Verständigung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Die Führer des Gewerbeverbandes bemühen sich um eine Verständigung, im Rahmen, wie er für das Gewerbe tragbar ist. Sie ist aufrichtig gemeint. Trotz der Willenkundgebung beider Räte, Arbeitern und Angestellten im Gewerbe wenigstens die Innehaltung der orts- und berufsbüchlichen Löhne zu sichern, nun im letzten Moment diesen Standpunkt wieder zu verlassen, würde kaum wieder wegzubringendes Misstrauen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern schaffen. Ich freute mich über die Beschlüsse der beiden Kammern. Ich freute mich auch des Beschlusses meiner Fraktion, mich als

Minderheit der Kommission zu unterstützen; ich glaubte dadurch dem Gewerbe auch aus unseren Kreisen für das Gesetz Freunde zuzuführen oder wenigstens die stärkste Opposition abzuhalten. Durch Annahme des Antrages Eder würden Oppositionskräfte gegen das vorliegende Gesetz entstehen, die sich sicher als verhängnisvoll erweisen würden, weil die breiten Massen wissen, dass diese Opposition ja weniger aus Gewerbekreisen als aus Kreisen kommt, denen Herr Eder nähersteht als dem Gewerbe.

Herr Nationalrat Eder argumentiert mit neuen Industrien. Ich glaube kaum, dass es einen Unternehmer gibt, der die Löhne einer neuen Industrie beanstandet, sondern sie wird in der betreffenden Gemeinde willkommen sein und von dort hätte man also keine Widerstände zu befürchten, besonders weil dort auch keine Mitbewerber sind. In den Nachbargemeinden bestehen nur kleine Lohndifferenzen, so dass keine Ursache besteht, gegen den Mitbewerber Klage zu führen. Wir wollen nur die krasse Fälle treffen.

Jene Kreise sollten den guten Willen bekunden, den Arbeitern und Angestellten Gerechtigkeit widerfahren zu lassen, sonst muss man sich nicht wundern, wenn der Glaube an den Verständigungswillen jener Seite immer mehr bezweifelt wird.

Daher bitte ich Sie, an Ihrem Beschluss festzuhalten, in welchem Sie dem Ständerat zugestimmt haben.

Abstimmung. — Vote.

Für den Rückkommensantrag Eder	26 Stimmen
Dagegen	73 Stimmen

Niederhauser: Ich kann mich kurz fassen, da ich Ihnen schon dargelegt habe, welche Umstände und Ueberlegungen mich dazu geführt haben, Zurückkommen auf Art. 2 zu beantragen. Es kann kommen, dass die Wiederherstellung des früheren Zustandes, die Richtigstellung, eine sehr teure Sache ist. Es kann deshalb als unbillig erscheinen, denjenigen, der in guten Treuen, um mit Herrn Nationalrat Oeri zu sagen, in guten Treuen gegen Treu und Glauben verstoßen hat, also den subjektiven Tatbestand nicht erfüllt, so ausserordentlich hart zu treffen. Das Obligationenrecht bestimmt sogar, dass gegenüber dem schuldhaften Täter, dereinen Schaden angerichtet hat, der Richter unter Würdigung aller Umstände den Ersatz bemisst und nach der Höhe des Verschuldens abstuft: da ist es doch wohl auch am Platze, dem Richter einen Hinweis zu geben, dass er in den Fällen, wo er es mit einem Schuldlosen zu tun hat, dem Grundsatz der Billigkeit Rechnung tragen soll. Ich stelle mir z. B. einmal vor, es habe einer ein teures, ganzseitiges Inserat erlassen und darin geschrieben, sein Geschäft sei das alleinige der Branche an seinem Ort, und sein Artikel sei der alleinige. Nachher muss er erfahren, dass das nicht zutrifft, und nun verlangt sein Gegner, er müsse in einem ganzseitigen Inserat die Sache widerrufen, am gleichen Ort, in der gleichen Zeitung. Da soll der Richter sagen können, der Beklagte sei in seinen geschäftlichen Erwartungen getäuscht, der Artikel ziehe ja gar nicht, weil er unerwarteterweise eine Konkurrenz hat, daher genüge es, wenn

er statt eines ganzseitigen Inserates zur Berichtigung es mit einer Viertelseite mache, oder es genüge z. B., statt dass er in alle Haushaltungen etwas verschicken lässt, im Tagesanzeiger ein Inserat erscheinen lasse, und dergleichen mehr. Es ist möglich, und ich gebe das zu, dass ein Richter, der sich etwas frei fühlt und nicht am Buchstaben klebt, von sich aus auf solche Lösungen kommt; allein da beim schuldhaften Täter in Art. 43 OR eine solche Ausnahme gemacht wird, ist wahrscheinlich auch für den Schuldlosen ein Hinweis an den Richter am Platz, er möge doch die Grundsätze der Billigkeit nicht ausser acht lassen.

M. Lachenal, rapporteur: La commission a repoussé, après examen attentif, la proposition de notre collègue M. Niederhauser qui vient de la développer. A l'unanimité, moins la voix de l'auteur, elle est arrivée à la solution contraire.

Ce serait une rupture d'harmonie que de limiter le cadre d'une des dispositions générales de la loi; en prévoyant un certain état de fait possible mais vague. En outre, ce serait une inélégance juridique abîmement certaine de préjuger la décision du juge. La loi pose quelques lignes directrices, elle trace sa tâche générale au juge, laissant à sa conscience de savoir quand il doit condamner et quand il ne doit pas condamner; mais elle ne peut pas, ne doit pas à l'avance restreindre la liberté d'appréciation du juge. Dire, comme le propose M. Niederhauser à la lettre c, que si les charges sont trop lourdes l'article ne s'appliquera pas, c'est exactement comme si vous disiez aux lettres a, b, d, e, des dommages-intérêts seront alloués à moins qu'ils soient trop élevés! Non, le code civil contient un article, l'article 2, sauf erreur, qui empêche l'abus de droit. Il suffit, un juge correct ne rendra pas un jugement injuste ou disproportionné. Un juge consciencieux n'admettra pas la suppression de l'état de fait pour une bagatelle, alors qu'elle coûterait la fortune de la personne condamnée.

Mais, encore une fois, nous ne devons pas, nous, législateurs d'une loi spéciale, entrer dans des détails de ce genre, sous peine de nous y perdre. A chacun son métier: au juge le devoir d'appliquer honnêtement la loi, au législateur le devoir de la faire clairement. Il y aurait un inconvénient absolument certain à inscrire cet amendement dans son esprit et dans sa lettre. C'est pourquoi à l'unanimité la commission vous demande de le repousser.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag Niederhauser	Minderheit
-----------------------------	------------

Weber-Bern: Im Namen der diesem Rate angehörenden Gewerkschaftsvertreter aller Fraktionen möchte ich folgende Erklärung abgeben betreffend die Vorarbeiten zum Arbeitszeitgesetz im Handel und in den Gewerben:

Bei Anlass der einstimmigen Annahme der Motion betreffend den Erlass eines Bundesgesetzes über die Arbeit im Handel und in den Gewerben durch den Nationalrat führte Herr Bundesrat Dr. Stampfli aus, man könne sich fragen, ob mit den Vorarbeiten für dieses Gesetz nicht zugewartet werden solle, bis das Gesetz über den unlauteren

Wettbewerb unter Dach sei, denn das Gewerbe könnte die Mehrbelastung, die ihm das Arbeitsgesetz bringe, nur unter gewissen Voraussetzungen ertragen, wozu es auch den gesetzlichen Schutz vor unlauterer Konkurrenz rechne.

Die Vertreter der Arbeitnehmerverbände im Nationalrat, gleichgültig, welcher Fraktion sie angehören, möchten hierzu folgendes erklären:

Die unterzeichneten Gewerkschaftsvertreter sind Anhänger vernünftiger Massnahmen gegen den unlauteren Wettbewerb und werden das in Beratung befindliche Bundesgesetz unterstützen. Sie würden es jedoch sehr bedauern, wenn der Erlass eines Arbeiterschutzgesetzes für Handel und Gewerbe ohne weiteres abhängig gemacht würde vom Schicksal des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb. Die Festlegung gesetzlicher Minimalvorschriften für die Arbeit in Handel und Gewerbe bedeutet auch eine Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes, soweit dieser durch unsoziale Arbeitsbedingungen erfolgt. Für den sozial eingestellten Unternehmer bringt sie daher keine Mehrbelastung, sondern einen Schutz vor unlauterer Konkurrenz. Eine gesetzliche Regelung der Arbeitsbedingungen in Handel und Gewerbe wird den Arbeitern und Angestellten seit 35 Jahren in Aussicht gestellt. Schon vor vielen Jahren wurden Entwürfe ausgearbeitet; doch seitens der Bundesbehörden ist nichts geschehen, um das alte und sehr berechtigte Begehr der Arbeitnehmerschaft zu erfüllen. Die Arbeiter und Angestellten erwarten nun unbedingt die Verwirklichung ihrer Postulate unmittelbar nach Beendigung des Krieges, und es muss diesem Verlangen entsprochen werden, um eine Verschärfung der schon durch die Teuerung erzeugten sozialen Spannungen zu vermeiden.

Die Unterzeichneten ersuchen daher den Bundesrat dringend, die Vorarbeiten für den Erlass eines Bundesgesetzes über die Arbeit im Handel und in den Gewerben unverzüglich an die Hand zu nehmen und einen Entwurf vorzulegen, der zunächst durch eine Expertenkommision und nachher durch die eidgenössischen Räte behandelt werden soll.

Unterzeichnet ist die Erklärung von 16 Mitgliedern des Nationalrates aus vier Fraktionen, wie gesagt, von sämtlichen Gewerkschaftsvertretern, den HH.: Baumgartner, Bratschi, Flückiger, Gloor, Höppli, Ilg, Kappeler, Leuenberger, Meier-Baden, Moser, Oprecht, Perrin, Robert, Schmid-Zürich, Weber-Bern, Zeli.

Bundesrat Stampfli: Bei meinem Hinweis auf den Zusammenhang zwischen dem Gesetz über den unlauteren Wettbewerb und einem kommenden Gesetz über die Arbeit im Handel und in den Gewerben hatte es nicht den Sinn, dass ich die Annahme der Vorarbeiten für das letztere Gesetz von der Annahme des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb abhängig machen wollte. Ich wollte nur die Vertreter der Arbeiterschaft darauf hinweisen, dass auch sie ein Interesse an dem Zustandekommen des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb haben. Nachdem Herr Weber im Auftrag sämtlicher Arbeitnehmerverbände hier erklärt hat, dass von dieser Seite die Wünschbarkeit der Annahme des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb anerkannt werde, ist der Zweck meines sanften

Druckes erfüllt, und ich kann den Gruppen, in deren Namen Herr Nationalrat Weber gesprochen hat, die Versicherung abgeben, dass wir, sobald wir frei sind, mit neuen Kräften an die Vorarbeiten für ein Gesetz über die Arbeit im Handel und in den Gewerben herantreten werden.

Präsident: Sie haben der Motion in der letzten Woche einhellig zugestimmt.

Gesamtabstimmung. — *Vote sur l'ensemble.*

Für die Annahme des Gesetzentwurfs

123 Stimmen

Dagegen

5 Stimmen

An den Ständerat.
(*Au Conseil des Etats.*)

Vormittagssitzung vom 22. Juni 1943. Séance du 22 juin 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller-Aarau.

4334. Gesamtarbeitsverträge. Allgemein-verbindlicherklärung. Neuer Beschluss.

Contrats collectifs de travail. Force obligatoire. Nouvel arrêté.

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 54 hiervor. — Voir page 54 ci-devant.

Beschluss des Ständerats vom 17. Juni 1943.
Décision du Conseil des Etats du 17 juin 1943.

Differenzen — Divergences.

Art. 25.

Antrag der Kommission.

Festhalten.

Art. 25.

Proposition de la commission.

Maintenir.

Weber-Bern, Berichterstatter: Der Ständerat hat der Vorlage, wie sie aus der Beratung des Nationalrates hervorgegangen war, zugestimmt bis auf den zweiten Absatz des Art. 25; hier hat er Streichung beschlossen. Der Absatz lautet: „Zivilstreitigkeiten über Ansprüche aus Dienstverhältnissen, die ganz oder teilweise allgemeinverbindlich erklärten Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages unterstehen, sind in einem rascheren Verfahren zu entscheiden. Der Richter hat von Amtes wegen die für den Entscheid erheblichen Tatsachen zu erforschen; er ist nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden und würdigt die Beweisergebnisse nach freiem Ermessen.“

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	II
Volume	
Volume	
Session	Sommersession
Session	Session d'été
Sessione	Sessione estiva
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	06
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	21.06.1943
Date	
Data	
Seite	187-194
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 406

Dans sa séance du 22 septembre, le Conseil des Etats, sans discussion, a admis le projet tel quel. Votre commission, à son tour, vous propose de vous rallier, sans modification, dans la conviction que le vote qui vous est demandé permettra de rectifier une erreur commise par le Code pénal suisse du fait de la réduction excessive des délais de prescription en matière de contraventions. Du même coup sera comblée une lacune dans cette législation du travail et les travailleurs seront désormais assurés d'une plus efficace protection contre les infractions aux lois qui ont été votées à leur intention.

En terminant, il n'est pas sans intérêt d'ajouter que les dispositions dont il s'agit s'appliquent et s'appliqueront non seulement sur l'ensemble du territoire national, mais également sur celui du Liechtenstein. En effet, en vertu du traité douanier que nous avons conclu avec cette principauté, nos lois sur la protection des travailleurs valent également pour le Liechtenstein où, tout comme en Suisse, nos inspecteurs des fabriques ont un droit de regard pour contrôler l'application des lois dont il s'agit.

La commission, unanime, propose donc au Conseil de passer à la discussion des articles et de voter le projet tel qu'il est présenté par le Conseil fédéral.

Eintreten wird ohne Gegenantrag beschlossen.

Le Conseil passe sans opposition à la discussion des articles.

Artikelweise Beratung. — Discussion des articles.

Keine Diskussion.

Pas de discussion.

Gesamtabstimmung. — Vote sur l'ensemble.

Für Annahme des Gesetzentwurfes Einstimmigkeit

An den Ständerat.
(Au Conseil des Etats.)

Nachmittagssitzung vom 27. Sept. 1943. Séance du 27 sept. 1943, après-midi.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller-Aarau.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. Concurrence déloyale. Loi.

Siehe Seite 109 hiervor. — Voir page 109 ci-devant.

Beschluss des Ständerats vom 21. September 1943.
Décision du Conseil des Etats, du 21 septembre 1943.

Differenzen. — Divergences.

Art. 6.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Ständerats.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil des Etats.

M. Lachenal, rapporteur: Vous aviez, lors de la dernière session, accepté la totalité de la loi sur la concurrence déloyale, sous la seule réserve de l'art. 6. Le Conseil des Etats a accepté toutes les divergences, il a apporté une ou deux modifications rédactionnelles.

L'art. 6 avait été réservé jusqu'à ce qu'il puisse être adopté éventuellement avec la rédaction définitive de la loi sur l'organisation judiciaire. Il s'agissait d'une question de juridiction concernant les procès en concurrence déloyale connexes à des procès concernant des brevets ou des marques de fabrique.

Nous avons demandé une consultation au Département fédéral de justice et police qui estime, à mon avis, avec raison, qu'il n'y a ni contradiction, ni obligation d'aménager la loi d'organisation judiciaire ou l'art. 6; autrement dit, les dispositions actuellement en vigueur couvrent parfaitement bien la situation prévue par l'art. 6.

En conséquence, votre commission vous demande d'approuver définitivement cet art. 6, de même que le reste de la loi.

Les modifications rédactionnelles demandées ou suggérées par le Conseil des Etats concernent le texte allemand. A l'art. 6, au lieu des mots „...einzigen kantonalen Gerichtsstelle angebracht werden“, on a mis „... einzigen kantonalen Instanz angebracht“, et, à la fin, on a remplacé les mots „ohne Rücksicht auf den Wertbetrag der Streitsache zulässig“ par „ohne Rücksicht auf den Streitwert zulässig“. Cette rédaction est certes meilleure. En français: «sans égard à la valeur litigieuse».

Au commencement de l'art. 6 il y a une autre modification purement rédactionnelle qui se borne à abréger la phrase et sur laquelle la commission n'a aucune observation à faire.

Ainsi les deux conseils sont d'accord sur tous les points et vous pouvez considérer la loi comme ayant reçu sa forme définitive.

Nous vous demandons donc de l'approuver.

Niederhauser, Berichterstatter: Bei der ersten Lesung haben wir den Art. 6 des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb ausgestellt, um uns zu versichern, dass er in Einklang steht mit der Fassung, welche das Bundesgesetz über die Organisation der Rechtspflege erhalten soll, das wir ja zu gleicher Zeit in Behandlung hatten. Es hat sich nun herausgestellt, dass wir den Art. 6 nicht ändern müssen, sondern dass der erforderliche Zusammenhang der beiden Gesetze (Gesetz über die Rechtspflege und Gesetz über den unlauteren Wettbewerb) durch ihren Wortlaut hergestellt wird.

Wir beantragen Ihnen deshalb, diesen Art. 6 anzunehmen.

Es bleiben noch drei kleine redaktionelle Verbesserungen. Etwas schwerfällig hieß es in der ersten Fassung, wie sie vom Bundesrat vorgeschlagen wurde: „Steht ein zivilrechtlicher Anspruch aus unlauterem Wettbewerb im Zusammenhang mit einer zivilrechtlichen Streitigkeit aus Bundesgesetzen oder Staatsverträgen über den Schutz der Erfindungen, der gewerblichen Muster und Modelle...“ usw. Hier kann man sehr leicht die Worte weglassen: „...aus Bundesgesetzen oder Staatsverträgen“. Man erhält so eine flüssigere Fassung.

Eine weitere, auch rein redaktionelle Änderung besteht darin, dass wir statt von einer „einzigen kantonalen Gerichtsstelle“ von einer „einzigen kantonalen Instanz“ sprechen wollen. Wir ersetzen das deutsche Wort deswegen durch das Fremdwort, weil es der Terminologie unserer bisherigen Gesetzgebung des Bundes, aber auch der kantonalen Gesetze besser entspricht. Es hat keinen Sinn, diese gewohnte Terminologie zu verlassen.

Schliesslich wollen wir, ebenfalls in Anlehnung an den bisher in den Gesetzen üblichen Sprachgebrauch, sagen statt: „...ohne Rücksicht auf den Wertbetrag der Streitsache...“ die Worte: „...ohne Rücksicht auf den Streitwert...“

Das sind die neuen redaktionellen Änderungen, die wir als Verbesserungen betrachten. Wir beantragen Ihnen, diesen Änderungen zuzustimmen. Wenn dies der Fall ist, so besteht keine weitere Differenz mit dem Ständerat mehr, so dass damit die Beratung des Gesetzes abgeschlossen werden kann.

Angenommen. — Adopté.

An den Ständerat.
(Au Conseil des Etats.)

Vormittagssitzung vom 29. Sept. 1943. Séance du 29 sept. 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: Hr. Keller, Aarau.

4348. Organisation der Bundesrechts- pflege. Revision des Bundesgesetzes.

Organisation judiciaire fédérale.
Revision de la loi.

Siehe Seite 242 hievor. — Voir page 242 ci-devant.

Beschluss des Ständerats vom 28. September 1943.
Décision du Conseil des Etats, du 28 septembre 1943.

Differenzen. — Divergences.

Art. 15.

Antrag der Kommission.

Festhalten.

Proposition de la commission.

Maintenir.

Rittmeyer, Berichterstatter: Sie sehen aus den Ihnen ausgeteilten Anträgen des Ständerates, dass dieser in den Art. 67 und 270 nachgegeben hat, während er beschlossen hat, an seinen Anträgen in Art. 4, 12, 15 und 168 festzuhalten.

Wie Sie aus den früheren Beratungen wissen, hängen diese 4 Artikel eng miteinander zusammen. Wir müssen zuerst Art. 15 behandeln. Er spricht von der Zahl der Bundesrichter. Ihre Kommission hatte beschlossen, 7 Richter zu beantragen, und das Plenum hat dem seinerzeit auch zugestimmt, während der Ständerat an 5 Richtern festhält. Die Kommission hat heute morgen getagt und beantragt Ihnen wiederum, ohne Gegenantrag, Festhalten an 7 Richtern. Wir empfehlen Ihnen daher Zustimmung zu diesem Antrag.

M. Vodoz, rapporteur: Le Conseil des Etats a discuté hier la loi sur la révision de l'organisation judiciaire fédérale. Il restait quelques divergences entre nos deux Conseils. Sur deux points, le Conseil des Etats a adhéré à notre opinion, c'est-à-dire sur les art. 67 et 270. Sur tous les autres, le Conseil des Etats a décidé de maintenir sa décision antérieure. Mais celle-ci, quoiqu'elle porte sur plusieurs articles, se réduit en somme à un seul point, le Conseil des Etats veut constituer les cours importantes du Tribunal fédéral de cinq juges, tandis que nous proposons nous-mêmes d'en rester au système actuel qui est de sept juges.

Je me permets d'attirer votre attention sur cette divergence qui revêt une certaine importance. Notre commission, qui a examiné cette divergence ce matin avant la présente séance, vous propose d'en rester au système des cours à sept juges et cela pour trois raisons principales:

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz.

Concurrence déloyale. Loi.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	III
Volume	
Volume	
Session	Herbstsession
Session	Session d'automne
Sessione	Sessione autunnale
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	05
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	27.09.1943
Date	
Data	
Seite	246-247
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 437

Vormittagssitzung vom 30. Sept. 1943.
Séance du 30 sept. 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: M. Keller-Aarau.

**4320. Unlauterer Wettbewerb.
 Bundesgesetz. Neue Vorlage.
 Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.**

Siehe Seite 246 hiervor. — Voir page 246 ci-devant.

Beschluss des Ständerats vom 29. September 1943.
 Décision du Conseil des Etats, du 29 septembre 1943.

Schlussabstimmung. — Vote final.
 Für Annahme des Gesetzentwurfes 100 Stimmen
 Dagegen 6 Stimmen
 An den Ständerat.
 (Au Conseil des Etats.)

**4421. Arbeiterschutzgesetze.
 Revision der Strafbestimmungen.**

**Protection des travailleurs.
 Revision des dispositions pénales.**

Siehe Seite 245 hiervor. — Voir page 245 ci-devant.

Beschluss des Ständerats vom 29. September 1943.
 Décision du Conseil des Etats, du 29 septembre 1943.

Schlussabstimmung. — Vote final.
 Für Annahme des Gesetzentwurfes 112 Stimmen
 (Einstimmigkeit)

**Schluss des stenographischen Bulletins der Herbst-Session 1943.
 Fin du Bulletin sténographique de la session d'automne 1943.**

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. Neue Vorlage.

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	III
Volume	
Volume	
Session	Herbstsession
Session	Session d'automne
Sessione	Sessione autunnale
Rat	Nationalrat
Conseil	Conseil national
Consiglio	Consiglio nazionale
Sitzung	07
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	30.09.1943
Date	
Data	
Seite	249-249
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 439

Ständerat — Conseil des Etats

Stenographisches Bulletin der Bundesversammlung Bulletin sténographique de l'Assemblée fédérale

Frühjahrs-Session — 1943 — Session de printemps

18. Tagung der 31. Amtsdauer — 18^{me} session de la 31^e législature

Bezugspreis: In der Schweiz jährlich 12 Fr., die Postgebühr eingerechnet, im übrigen Postvereinsgebiet 16 Fr.

Bezug ausschliesslich durch die Expedition Verbandsdruckerei A.-G., Bern.

Abonnements: Un an: Suisse, 12 frs., port compris. Union postale, 16 frs.

On s'abonne exclusivement auprès de l'Imprimerie fédérative S. A., à Berne, qui est chargée de l'expédition.

Vormittagssitzung vom 30. März 1943. Séance du 30 mars 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Botschaft und Gesetzentwurf vom 3. November 1942 (BBl. I, 665). — Message et projet de loi du 3 novembre 1942 (Feuille fédérale I, 668).

Antrag der Kommission.

Eintreten.

Proposition de la commission.

Passer à la discussion des articles.

Berichterstattung. — Rapport général.

Haefelin, Berichterstatter: Die Bundesverfassung von 1874 bekannte sich zum Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit. Allein schon die Erfahrungen im letzten Viertel des vergangenen Jahrhunderts zeigten wie auf andern Gebieten besonders auch beim Handel und Gewerbe das Fehlen der Voraussetzungen zur Durchführung dieses an sich richtigen Prinzipes. Die in diesen Wirtschaftszweigen Tätigen waren nämlich nicht lauter Edelmenschen, für welche diese freiheitliche Wirtschaftsordnung geschaffen war, sondern es gab unter ihnen auch skrupellose Elemente, die durch Missbrauch der Freiheit die anständigen Mitbewerber schädigten. Versuche, diesem Uebelstande durch kantonale Gesetze und Verordnungen beizukommen, konnten nicht genügen. Laut ertönte der Ruf nach einer bundesrechtlichen Ordnung. Er wurde

vom Schweizer Volk erhört, indem dieses im Jahre 1908 den heutigen Art. 34ter der Bundesverfassung mit grossem Mehr und allen gegen eine halbe Standesstimme annahm. Dieser sog. Gewerbeartikel, der zur Grundlage der modernen Gewerbegesetzgebung wurde, hat folgenden Wortlaut:

„Der Bund ist befugt, auf dem Gebiete des Gewerbes einheitliche Bestimmungen aufzustellen.“

Schon während der parlamentarischen Beratung dieses Verfassungsartikels und erst recht nach seinem Inkrafttreten meldeten die interessierten Kreise ihre Begehrungen an, die sich in der Hauptsache auf folgende 3 Gebiete bezogen: Schutz des Gewerbebetriebes durch gesetzliche Regelung des unlauteren Wettbewerbes, des Ausverkaufs- und Hausierwesens und der Abzahlungsgeschäfte; Förderung der beruflichen Ausbildung und des Lehrlingswesens, und schliesslich Erlass eines Arbeiterschutzgesetzes für das Gewerbe. Von diesen drei wichtigsten Programm punkten zu einer schweizerischen Gewerbegesetzgebung ist bisher erst das Postulat betreffend das gewerbliche Bildungswesen verwirklicht worden, und zwar durch das Bundesgesetz über die berufliche Ausbildung vom 26. Juni 1930.

Die Forderung nach einem Arbeiterschutz im Gewerbe ist bis heute unerfüllt geblieben, und die eidgenössischen Räte hatten bisher nicht Gelegenheit, sich mit einem bezüglichen Entwurf des Bundesrates zu befassen. Wir werden später auf diesen nicht unbedeutsamen Umstand zurückkommen.

Das Postulat nach einem rechtlichen Schutze des Gewerbebetriebes schliesslich soll in Erfüllung gebracht werden durch einen Entwurf des Bundesrates zu einem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb, der den Räten mit Botschaft vom 3. November 1942 unterbreitet wurde. Es handelt sich dabei um die zweite, verbesserte Auflage, hatte sich doch unser Rat bereits in den Jahren 1934 und 1936 mit einem ersten Entwurf des Bundesrates zu befassen. Die Materie ist also für die rangältern Herren Kollegen nicht neu, und die jüngern hatten

Gelegenheit, sich durch die vortreffliche Botschaft, die ich namens der Kommission dem Verfasser verdanken möchte, mit den vielen und delikaten Problemen dieses wirtschaftlichen und rechtlichen Spezialgesetzes vertraut zu machen. Da die Botschaft die Entstehungsgeschichte in der Zeit vom Erlass des Verfassungsartikels bis zum Vorliegen des ersten bundesrätlichen Entwurfes recht eingehend behandelt, möchte ich darauf und auf das stenographische Bulletin der Herbstsession des Jahres 1934 verweisen und den Faden erst da wieder aufnehmen, wo er zufolge der Differenzen zwischen den beiden Kammern abgerissen ist.

Wie sehr schon die Vorlage des Bundesrates vom Jahre 1934 einem allgemeinen Bedürfnis entsprach, erhellt deutlich aus der Tatsache, dass das Eintreten in beiden Räten unbestritten erfolgte. Bei der Einzelberatung zeigten sich dann tiefgehende Meinungsverschiedenheiten, die sich leider durch die Differenzenbereinigung nicht beseitigen liessen. Sie betrafen vorab einige Sondertatbestände, so das sog. soziale Dumping, die Unterangebote im Submissionswesen und die Schleuderpreise. Da diese von der Kommission des Nationalrates in ihrer Sitzung vom 31. März 1936 nicht bereinigt werden konnten und die in der Folge aufzunehmenden Vorarbeiten für die Revision der Wirtschaftsartikel auch die Regelung des Wettbewerbes beeinträchtigt hätten, verzichteten die Räte auf eine Fortführung der Beratungen des Entwurfes von 1934.

Erst im Sommer 1939 trat die Kommission des Nationalrates erneut zusammen und fasste über das weitere Vorgehen folgenden Beschluss:

„Das eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement wird eingeladen, der Kommission einen Ergänzungsbericht zu erstatten über:

1. die durch die Revision der Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung bedingten Korrekturen an der derzeitigen Vorlage;
2. die Frage der Ergänzung der Vorlage durch die Aufnahme von Bestimmungen über das unlautere Geschäftsgebaren;
3. das Verhältnis zwischen dem schweizerischen Strafgesetzbuch und der Gesetzgebung über den unlauteren Wettbewerb, insbesondere darüber, ob mit Rücksicht auf die Annahme des schweizerischen Strafgesetzbuches von besondern Strafbestimmungen abgesehen werden könne.“

Mit einer durch den Kriegsausbruch bedingten Verzögerung erstattete im Auftrage des Volkswirtschaftsdepartementes das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit am 30. April 1941 den gewünschten Bericht und kam darin zu folgenden Schlussfolgerungen:

- „1. Die Vorlage ist auf die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes im eigentlichen Sinne des Wortes zu beschränken. Wirtschaftspolitische Massnahmen über die Einschränkung des freien Wettbewerbes sollten dagegen gestrichen und in die Ausführungsgesetzgebung zu den revidierten Wirtschaftsartikeln der Bundesverfassung verwiesen werden. Im übrigen sollen im Gesetz nur die für alle Wirtschaftszweige geltenden Tatbestände geregelt werden, während die Aufstellung von Sondertatbeständen für einzelne Wirtschaftszweige den Verbänden

auf dem Wege allgemeinverbindlich zu erklärender Vereinbarungen und Beschlüsse überlassen werden soll. Die Aufnahme eines besondern Vorbehaltens zugunsten der Allgemeinverbindlicherklärung ist in Erwägung zu ziehen.

2. Von der Aufnahme von Bestimmungen über das unlautere Geschäftsgebaren ist abzusehen; diese rein polizeirechtlichen Massnahmen können der kantonalen Gesetzgebung überlassen bleiben.
3. Die Strafbestimmungen sind beizubehalten, allerdings unter sorgfältiger Anpassung an das schweizerische Strafgesetzbuch.“

Gestützt auf diesen Bericht kam die Kommission des Nationalrates zur Auffassung, dass eine derart weitgehende Umgestaltung der Vorlage von 1934 notwendig würde, dass ihre weitere Behandlung nicht zweckmäßig sei. Die Kommission des Ständerates pflichtete dieser Auffassung bei.

In der Folge fassten die beiden Räte in der Sommersession 1941 übereinstimmend folgenden Beschluss:

1. Für eine weitere Beratung der Differenzen besteht kein Interesse mehr, weil in Anbetracht der Auswirkungen der Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung und des schweizerischen Strafgesetzbuches auf den Gesetzesentwurf die Grundlage dieses Entwurfes abgeändert werden muss, und zwar auch bei den Artikeln, die keine Differenzen aufweisen. In ihrer gegenwärtigen Form müsste die Vorlage abgelehnt werden.
2. Der Bundesrat wird eingeladen, zuhanden der Räte einen neuen Gesetzesentwurf auszuarbeiten, der diesen Tatsachen Rechnung trägt.“

Damit war die Vorlage von 1934 endgültig gescheitert, und das grausame Spiel konnte wieder von vorne beginnen, bestimmt nicht zum Gefallen der interessierten Kreise, denen an der raschen Verwirklichung ihres übrigens anerkannten Programm-punktes sehr gelegen ist.

Dass es bereits nach Jahresfrist möglich wurde, den Räten einen neuen Entwurf zu unterbreiten, beweist, dass man zuständigens die Bedeutung der Aufgabe erkannt und ganze Arbeit geleistet hat. Vorerst arbeitete das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit eine neue Vorlage aus, in welcher auf die revidierten, aber inzwischen auch wieder zurückgelegten Wirtschaftsartikel Rücksicht genommen und der strafrechtliche Teil dem schweizerischen Strafgesetzbuch angepasst wurde. Im übrigen trug man den von den Räten bei der Beratung der ersten Vorlage geäußerten Ansichten und gefassten Beschlüssen weitgehend Rechnung. Dieser neue Text wurde zur Begutachtung Herrn Professor Dr. O. A. Germann unterbreitet, der sich um die Schaffung einer modernen Gewerbegesetzgebung unseres Landes besonders verdient gemacht hat und nebst verschiedenen anderen einschlägigen Publikationen auch der Verfasser ist der schon im Jahre 1927 erschienenen „Vorarbeiten für die eidgenössische Gewerbegesetzgebung“. In seinem Gutachten stimmte Prof. Germann dem Entwurfe des Biga mit einigen Abänderungen und Anregungen zu.

Es folgte dann die Einsetzung einer grossen Expertenkommission, bestehend aus Männern der

Wissenschaft, der Praxis und der Rechtssprechung. Wenn von Seiten des schweizerischen Gewerkschaftsbundes bemängelt wurde, dass der organisierten Arbeiterschaft die Mitarbeit in dieser Kommission versagt geblieben ist, nahm anderseits Ihre Kommission mit Genugtuung davon Kenntnis, dass dies nicht einer böswilligen Absicht des Departementes entsprang, sondern vielmehr dem Glauben, dass die Arbeiterschaft durch einen ihr sehr nahestehenden Parlamentarier bereits genügend berücksichtigt sei. Die Expertenkommission hat, wie aus den Protokollen ersichtlich ist, gründliche Arbeit geleistet, und über 6 Zwischenentwürfe kam sie schliesslich zum Texte, der in der Hauptsache dem heutigen Vorschlage des Bundesrates entspricht.

Bevor wir nun auf eine kurze Charakterisierung dieses zweiten Gesetzesentwurfes eintreten und uns die Frage vorlegen, ob er eine geeignete Lösung dieser schwierigen Aufgabe der Gesetzgebung darstelle, müssen wir feststellen, welcher Schutz gegen unlauteren Wettbewerb nach dem geltenden Rechte bereits vorhanden ist. Daraus ergibt sich dann ohne weiteres die auch in der Kommission aufgerollte Frage, ob ein Spezialgesetz notwendig und zweckmässig sei, oder ob nicht allfällige Mängel besser durch eine Revision des geltenden Zivil- und Strafrechtes ausgemerzt werden könnten.

Der zivilrechtliche Schutz gegen unlauteren Wettbewerb beruht nach geltendem Recht vorab auf Art. 48 OR., der folgenden Wortlaut hat:

„Wer durch unwahre Auskündigung oder andere Treu und Glauben verletzende Veranstaltungen in seiner Geschäftskundschaft beeinträchtigt oder in deren Besitz bedroht wird, kann die Einstellung dieses Geschäftsgebarens und im Falle des Verschuldens Ersatz des Schadens verlangen.“

Dazu kommen als ergänzende Bestimmungen noch die Art. 41 OR. (Haftung aus unerlaubter Handlung), Art. 49 OR. und Art. 28 ZGB. (Schutz der Persönlichkeit) und schliesslich die speziellen Bestimmungen im Firmenrecht und in den Spezialgesetzen über den gewerblichen Rechtsschutz.

Wie die Botschaft auf Seite 6 überzeugend ausführt, hat sich Art. 48 OR. in der Praxis als ungenügend und unvollständig erwiesen. Er beschränkt sich auf den Rechtsschutz vor der Gefährdung in der Geschäftskundschaft, erfasst aber weder die Erschütterung des Kredites, noch die Schädigung in den übrigen Grundlagen der Wettbewerbsfähigkeit. Diese allzu enge Begriffsbestimmung muss umso nachteiliger empfunden werden, als der Konkurrenzkampf immer wieder neue Formen ausfindig macht und annimmt. Auch der an sich erfreuliche Umstand, dass die Rechtssprechung versuchte, diese Lücken in der Gesetzgebung auszufüllen, kann auf die Dauer nicht befriedigen, indem eine gewisse Rechtsunsicherheit eben doch vorhanden bleibt.

Ein weiterer Mangel des geltenden Rechtszustandes ist das Fehlen einheitlicher Vorschriften über vorsorgliche Massnahmen. Wohl sind solche in einigen Spezialgesetzen des gewerblichen Rechtsschutzes enthalten, allein auf dem Gebiete des unlauteren Wettbewerbes existieren sie nur und in verschiedener Art in einzelnen kantonalen Prozessrechten. Da aber gerade die Handlungen des unlauteren Wettbewerbes vor den Kantongrenzen

nicht Halt machen, ist dieser Zustand auf die Dauer unerträglich. Die Kompetenz des Bundes zum Erlass zivilprozessualer Vorschriften zur einheitlichen Durchsetzung von materiellem Bundesrecht dürfte kaum bestritten sein.

Hinsichtlich der Strafbestimmungen des geltenden Rechtes ist gegenüber der Situation im Jahre 1934 eine wesentliche Änderung eingetreten. Konnte damals mit der Verschiedenartigkeit der kantonalen Strafgesetze zugunsten einer bundesrechtlichen Regelung plädiert werden, ist dieses Argument seit dem Inkrafttreten des neuen schweizerischen Strafrechtes hinfällig geworden. Für eine Regelung auch der strafrechtlichen Bestimmungen auf dem Wege eines Spezialgesetzes spricht für uns immerhin der Umstand, dass der Ständerat die Art. 161/162 des Strafgesetzbuches von Anfang an als eine Übergangsbestimmung betrachtete, die später zugunsten einer lex specialis wieder gestrichen werden sollte. Dieser Umstand erklärt auch das Ausbleiben jeder Debatte über die beiden erwähnten Artikel und vielleicht auch deren heutiges Ungenügen. Es braucht in der Tat keine grossen juristischen oder rhetorischen Bemühungen, um nachzuweisen, dass die Fassung von Art. 161 Strafgesetzbuch in folgendem Wortlaut unzureichend ist:

„Wer jemandem die Kundschafft durch unehrliche Mittel, namentlich durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen, abspenstig macht oder fernhält, wird, auf Antrag, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.“

Neben den zivil- und strafrechtlichen Sanktionen erweist sich aber eine Intervention der Bundesgesetzgebung auf dem Wege eines Spezialgesetzes auch als notwendig zum Erlass verwaltungsrechtlicher Bestimmungen auf den Gebieten des Ausverkaufswesens und des Zugabewesens. Diese beiden Erscheinungen des modernen Geschäftsbetriebs erstrecken sich in ihren Auswirkungen vielfach über die Grenzen eines einzelnen Kantons hinaus und rufen daher einer einheitlichen bundesrechtlichen Regelung.

Gestützt auf alle diese Erwägungen erachtete die Kommission übereinstimmend das geltende Recht als ungenügend. In der Frage aber, ob die nötige Korrektur durch Erlass eines Spezialgesetzes oder durch eine Revision der geltenden Bestimmungen des eidgenössischen Zivil- und Strafrechtes vorzunehmen sei, gingen die Meinungen auseinander. Die grosse Mehrheit gibt mit der Expertenkommission und dem Bundesrat einem Spezialgesetze den Vorzug, in der Meinung, dass auf diese Weise der grosse und schwierige Fragenkomplex besser und für den Rechtsuchenden klarer geregelt werden könnte. Diese Einstellung steht übrigens im Einklang mit der Haltung der beiden Räte, die schon im Jahre 1934 ohne Widerspruch auf die materielle Behandlung des damaligen Entwurfes zu einem Spezialgesetz eingetreten sind. Eine Minderheit unserer Kommission allerdings, deren Wortführer unser verehrter Senior, Herr Kollege Evéquoz war, wollte einer Revision der einschlägigen Artikel des Obligationenrechtes und des Strafgesetzbuches den Vorzug geben vor dem Erlass eines Sondergesetzes. Wenn sie dennoch auf die Beratung der Vorlage eingetreten ist, geschah dies, um mit den Worten des Herrn Evéquoz zu

sprechen, nur in der Absicht, um zu beweisen, que le projet du Conseil fédéral n'était pas la bonne voie. Ich nehme an, dass Herr Evéquoz diesen Standpunkt auch vor dem Rate vertreten wird und möchte daher seiner Argumentation nicht vorgreifen.

Und nun lassen Sie mich mit einigen wenigen Ausführungen etwas näher eingehen auf den Gesetzesentwurf, seine Zielsetzung und seine Lösungen. Im Gegensatz zum Entwurf von 1934 beschränkt er sich nicht auf den Schutz der Persönlichkeitsrechte der Mitbewerber, sondern stellt den freien Leistungswettbewerb in den Mittelpunkt des zu gewährenden Rechtsschutzes. Der Gesetzgeber will also in den freien Wettbewerb nicht eingreifen, sondern lediglich dem Missbrauch dieses Rechtes entgegentreten. Im Gegensatz zu Art. 48 OR., der sich als Anwendungsfall von Art. 28 ZGB. betreffend Verletzung in den persönlichen Verhältnissen darstellt, geht der Entwurf des Bundesrates zurück auf Art. 2 ZGB. und will dem offensichtlichen Missbrauch des Rechtes zum freien Wettbewerb den Rechtsschutz absprechen. Das Schwergewicht der vorgesehenen Sanktionen liegt im zivilrechtlichen Schutze; dazu können sich in gewissen Fällen auch strafrechtliche Sanktionen gesellen, aber immer nur auf Antrag eines Klageberechtigten. Klageberechtigt ist in erster Linie der unmittelbar geschädigte oder gefährdete Mitbewerber, sodann, im Gegensatz zum Entwurf von 1934 und nur bei mittelbarer Beeinträchtigung seiner Interessen, auch der Kunde. Um aber das Ausbleiben einer Klage etwa deshalb zu verhüten, dass der Geschädigte das Prozessrisiko scheut oder von einer Klageanhebung weitere Schädigungen befürchtet, sieht das Gesetz auch für gewisse Klagen eine Aktivlegitimation der Berufs- und Wirtschaftsverbände vor. Wer zur Zivilklage berechtigt ist, soll ganz allgemein auch zum Einbringen eines Strafantrages befugt sein.

Der Entwurf beschränkt sich auf die Bekämpfung der Missbräuche im freien Wettbewerbe und verzichtet auf besondere Vorschriften über das unlautere Geschäftsgebaren im engern Sinne. Er überlässt die Regelung solcher gewerbe- oder handelspolizeilicher Tatbestände bewusst wie bis anhin dem kantonalen Rechte. Eine Ausnahme bilden lediglich die beiden Spezialgebiete der Ausverkäufe und des Zugabewesens, deren Auswüchsen mit kantonalen Gesetzen nicht beizukommen ist und wo einheitliche Bundesvorschriften sich aufdrängen zum Schutze sowohl des Publikums wie der Mitbewerber.

Die Verlagerung des Schutzinteresses von der Persönlichkeit auf den Wettbewerb als solchen führte gegenüber dem Entwurf von 1934 zu einer wesentlichen Neuerung auf dem Gebiete der zivilrechtlichen Sanktionen. Damals konnte es genügen, wenn dem Geschädigten der erlittene Schaden gutgemacht wurde. Heute aber, da das Schwergewicht auf den Missbrauch der Mittel des Wettbewerbes verlagert wird, muss auch bei dem, der die Grundsätze von Treu und Glauben verletzt hat, der frühere Zustand wieder hergestellt werden. Er darf den Erfolg seiner unlauteren Handlung nicht für sich behalten und muss einen allfälligen nach Deckung des Schadens verbleibenden Gewinn als solchen herausgeben. Diese Neuerung ist keine schweizerische Erfindung, sondern hat sich, wie wir später noch sehen

werden, im ausländischen Rechte, vorab in Amerika und England, bereits bewährt.

Diese wenigen Hinweise auf einige grundsätzliche Abweichungen gegenüber dem früheren Entwurf mögen als Charakterisierung der neuen Vorlage genügen. Wir werden bei der Einzelberatung noch genügend Gelegenheit haben, auf die Details näher einzutreten und möchten dann nicht in lauter Wiederholungen machen müssen.

Zu prüfen wäre aber noch, wie es mit der verfassungsmässigen Grundlage dieses Gesetzesentwurfs bestellt ist. Er stützt sich auf die Art. 34ter, 64 und 64bis. Dabei ergibt sich die sonderbare Situation, dass der eigentliche Gewerbeartikel 34ter nur für die im Abschnitt IV enthaltenen Sondervorschriften über die Ausverkäufe und das Zugabewesen angerufen wird, während alle andern Bestimmungen betreffend den zivil- und strafrechtlichen Schutz gegenüber dem unlauteren Wettbewerb auf den Art. 64 und 64bis der Bundesverfassung beruhen, welche dem Bunde das Gesetzgebungsrecht verleihen auf den Gebieten des Zivil- und des Strafrechtes. Da das Gesetz keine anderslautenden Vorschriften enthält, erhellt daraus die Schlussfolgerung, dass wohl die Bestimmungen über Ausverkäufe und Zugaben beschränkt sind auf das Gewerbe, im Sinne von Art. 34ter, dass aber anderseits die beiden Hauptabschnitte über den zivilrechtlichen Schutz und über die Strafklage entsprechend Art. 48 OR. und Art. 161 StrGB. Gültigkeit haben für alle Berufe, so z. B. für die Landwirtschaft und die sog. freien Berufe. Damit entwächst das Gesetz dem engen Rahmen des Gewerbeschutzes und wird zum Bollwerk gegen den unlauteren Wettbewerb auf allen Gebieten des freien Konkurrenzkampfes.

Wie dies in letzter Zeit üblich geworden ist, sind der Kommission vor, während und nach ihren Beratungen von verschiedenen Seiten Eingaben zugekommen. Soweit sich diese mit der grundsätzlichen Frage der Regelung dieser Materie durch ein Spezialgesetz befassten, soll in der Folge kurz darauf hingewiesen werden, während Wünsche und Anregungen zu einzelnen Bestimmungen in der Detailberatung gewürdigt werden sollen.

Grundsätzliche und positive Zustimmung zur Vorlage kommt in der Eingabe des Schweizerischen Gewerbeverbandes zum Ausdruck, in der mit Freude bestätigt wird, dass eine Grosszahl der langjährigen Wünsche und Postulate des schweizerischen Gewerbestandes in dem Gesetzesentwurfe wie in der dazu gehörigen Botschaft ihre Berücksichtigung gefunden haben.

Wesentlich reservierter äussert sich der Verband schweizerischer Konsumvereine, dessen Interesse vorab den Bestimmungen über die Ausverkäufe und Zugaben gilt, der aber ausdrücklich betont, dass er sich gegenüber den Jahrzehntealten Bestrebungen zur Schaffung eines eigenössischen Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb immer passiv verhalten habe und sich auch von der heutigen Vorlage weder überzeugen noch gar für sie begeistern könne.

Vollends ablehnend aber lautet eine andere Eingabe, die uns auch aus Basel zugekommen ist. Sie stammt von der Basler Handelskammer. In ihren grundsätzlichen Betrachtungen stellt diese Eingabe

fest, dass heute zufolge der Mangelwirtschaft und der kriegsbedingten Einschränkungen und Vorschriften die freie Konkurrenz beinahe ausgeschlossen sei. Ein Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb wäre daher praktisch fast bedeutungslos, und die Unsicherheit der künftigen Entwicklung unserer Wirtschaft würde eine Verschiebung der Behandlung des Entwurfes rechtfertigen. Dazu komme, dass die heutige Vorlage gegenüber den früheren Entwürfen eine in manchen Punkten nicht unwesentliche Verschlechterung darstelle. Aus all diesen Erwägungen und mit Rücksicht auf eine bestehende Rechtsprechung verneint die Basler Handelskammer die Zweckmässigkeit eines Sondergesetzes und beantragt, auf die Vorlage des Bundesrates nicht einzutreten.

Die Kommission hat sich mit diesen Einwänden der Basler Handelskammer eingehend auseinandergesetzt und hat sie mehrheitlich als nicht stichhaltig abgelehnt. Was einmal den Hinweis auf die Einschränkung des freien Wettbewerbes durch die Mangelwirtschaft anbetrifft, muss festgestellt werden, dass auf vielen Gebieten unserer nationalen Wirtschaft nicht nur kein Mangel, sondern direkt Ueberfluss an Angeboten besteht. Es sei nur verwiesen auf die Uhrenindustrie, die Bijouterie, die Hotellerie, das Versicherungsgewerbe und andere mehr. Zudem ist es unrichtig, dass der Wettbewerb analog dem Angebot zurückgeht. Sehr oft ist gerade das Gegenteil richtig, indem der Wettbewerb umso stärker in Erscheinung tritt, je kleiner die Möglichkeiten für die gewerbliche Tätigkeit werden. Auch der Hinweis auf die nach dem Kriege zu erwartende Neuordnung unserer Wirtschaft und den damit möglicherweise verbundenen Ausschluss des freien Wettbewerbes ist nicht stichhaltig. Ohne in Prophezeiungen machen zu wollen, kann doch damit gerechnet werden, dass auf die kriegsbedingte Intervention des Staates wieder eine Rückkehr zu freieren Spielregeln des Wettbewerbes folgen wird. Zur Bestätigung dieser Auffassung können wir uns berufen auf einen unverdächtigen Zeugen, nämlich Herrn Prof. Walter Eucken in Freiburg im Breisgau, der in seiner Schrift „Wettbewerb als Grundprinzip der Wirtschaftsverfassung“ sich zu dieser Frage wie folgt äussert: „Die Wehrwirtschaft fusst auf Voraussetzungen, die nicht dauernd gegeben sind. Die sich mit der Kreditexpansion erklärende Diskrepanz zwischen Gesamtkaufkraft und Gesamtangebot lässt sich auf die Dauer nicht aufrecht erhalten. Die Erfahrung lehrt, dass regelmässig mit Beendigung der Kreditexpansion früher geschaffene Ordnungsformen der Zentralverwaltungswirtschaft zerbröckeln. Der Mensch ist stets allzusehr geneigt, Tatsachen, die in der jeweiligen Gegenwart bestehen, in die Zukunft hinein zu projizieren und als Dauereinrichtung anzusehen, was dem Momenten gehört. Davon müssen wir uns gründlich freimachen. Sowohl die wirtschaftlichen Aufgaben als auch die Bedingungen, unter denen sie zu lösen sind, werden ganz andere sein als in der jüngst vergangenen Zeit und als heute, und auf die Dauer wird sich die Wirtschaftsführung durch Organe der Zentralverwaltungswirtschaft als undurchführbar erweisen.“ Soweit Prof. Eucken. Auch die Behauptung der Basler Handelskammer, dass die Gerichtspraxis genüge und ihre Kodifikation nicht nötig sei, wurde

von der Kommission als unrichtig abgelehnt. Gerade das Gegenteil trifft vielmehr zu. Die Kodifikation allein vermag die Praxis der Gerichte den weitesten Kreisen zugänglich zu machen und die Rechtssicherheit zu fördern. Den kleinen Gewerbetreibenden ist mit einem leicht überblickbaren Spezialtatbestand viel mehr gedient als mit dem Hinweis auf den sehr generellen Art. 48 OR. Das gleiche gilt auch für die erstinstanzlichen Gerichte, denen die Judikatur des Bundesgerichtes in den wenigsten Fällen bekannt sein dürfte.

Eine weitere Gruppe von Eingaben begrüsst im allgemeinen den vorliegenden Gesetzesentwurf über den unlauteren Wettbewerb, vermisst aber gleichzeitig die bisherige Verwirklichung des dritten Programmpunktes für eine schweizerische Gewerbe-gesetzgebung, nämlich eines gesetzlichen Schutzes der Arbeit in Handel und Gewerbe. Diese Eingaben sind der Kommission zugekommen vom Schweizerischen Gewerkschaftsbund, von der Vereinigung Schweizerischer Angestelltenverbände und von der Schweizerischen Vereinigung für Sozialpolitik. Während die beiden letztern sich damit begnügen, eine unverzügliche Förderung des gesetzlichen Arbeiterschutzes im Gewerbe zu postulieren, verlangt der Gewerkschaftsbund, gestützt auf ein früheres Gentlemen's Agreement, dass ein solches Arbeiterschutzgesetz gleichzeitig mit dem Gesetz über den unlauteren Wettbewerb in Kraft gesetzt werden solle.

Die Kommission ist mit den erwähnten Eingaben der Auffassung, dass in unserer Gewerbe-gesetzgebung solange eine Lücke besteht, als die gesetzliche Regelung des Arbeiterschutzes nicht verwirklicht ist. Sie steht also den Postulaten der 3 Eingaben sympathisch gegenüber. Dagegen kann sie sich nicht dazu verstehen, die Inkraftsetzung des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb aufzuschieben bis zur Verwirklichung des dritten Programmpunktes. Sie möchte vielmehr diese zweite Etappe so rasch wie möglich zum Abschluss bringen und dann die Gesetzgebung über den Arbeiterschutz beförderlichst an die Hand nehmen. In diesem Sinne hat die Kommission auf Antrag von Herrn Kollege Dr. Klöti beschlossen, folgende Motion einzureichen:

„Der Bundesrat wird eingeladen, den Räten beförderlich einen Gesetzesentwurf über die Arbeit im Handel und in den Gewerben vorzulegen.“

Herr Bundesrat Dr. Stampfli hat der Kommission die Bereitschaft des Bundesrates zur Entgegnahme dieser Motion zugesichert. Damit dürfte auch diesen Eingaben Rechnung getragen und diese Organisationen für die Unterstützung der Vorlage über den unlauteren Wettbewerb gewonnen sein.

Abschliessend kann festgestellt werden, dass die Frage des Eintretens durch die eidgenössischen Räte selbst weitgehend präjudiziert ist, nämlich einmal durch ihr unbestrittenes Eintreten auf die erste Vorlage von 1934 und sodann durch den im Jahre 1941 dem Bundesrat erteilten Auftrag zur Vorlage eines neuen Entwurfes. Dieser liegt nun vor, und seine Beratung durch die Kommission hat ergeben, dass den früheren Wünschen der Räte Rechnung getragen wurde und dass die neue Vorlage keine Bestimmungen enthält, die ein Nichteintreten rechtfertigen würden.

Sodann ist festzuhalten, dass seit dem Erlass des Gewerbeartikels in der Bundesverfassung nahezu 40 Jahre verstrichen sind, ohne dass bisher dem Postulate des Gewerbes auf einen bündesrechtlichen Schutz durch Erlass eines Gesetzes über den unlautern Wettbewerb Rechnung getragen wurde. Wir wissen, dass der kaufmännische und gewerbliche Mittelstand heute in einem schweren Existenzkampfe steht, der sich in der Nachkriegszeit noch verschärfen dürfte. Im Gegensatz zu andern Wirtschaftsgruppen wünscht das Gewerbe die Hilfe des Bundes weniger in Form von Subventionen als in einem rechtlichen Schutze. Es ist endlich an der Zeit, ihm diesen zu gewähren und damit ein längst fälliges Versprechen einzulösen.

Schliesslich darf darauf verwiesen werden, dass man im Hinblick auf die Nachkriegszeit immer mehr von einer neuen Ordnung, einer neuen Welt spricht. Wie diese ausssehen wird, kann niemand sagen. Sie wird getragen sein vom neuen Menschen, den man gerne von den Schlacken der heutigen Generation befreit wissen möchte. Das Geld-verdienen à tout prix und mit allen Mitteln soll nicht mehr sein oberstes Lebensziel sein, sondern der Dienst am Kunden soll zur Richtlinie einer neuen Geschäftsethik werden. Wir anerkennen diese Bestrebungen und wollen nur hoffen, dass diese neue Geschäftsmoral der kommenden Generation mit in die Wiege gelegt werden wird. Den alten Füchsen aber kommt man mit solchen Belehrungen nicht mehr bei. Hier muss das Gesetz eingreifen und gegen Zuwiderhandlungen gegen die Grundsätze von Treu und Glauben die nötigen Sanktionen schaffen. Diesem Ziele dient die in Beratung stehende Vorlage.

Es ist unsere Pflicht, dem Gesetze über den unlautern Wettbewerb zum Durchbruch zu verhelfen. Ein Scheitern der Vorlage wegen Meinungsverschiedenheiten in oder zwischen den beiden Räten wäre sachlich und politisch nicht zu verantworten und käme einem Fiasko unseres demokratischen Parlamentarismus gleich. Daher dürfen wir uns nicht damit begnügen, auf die Vorlage einzutreten, sondern wir müssen uns auch in der kommenden Detailberatung frei halten von allen kleinklichen Bedenken sachlicher, rechtlicher oder föderalistischer Natur. Unser ganzes Bestreben bei der Behandlung dieses Gesetzesentwurfes muss und darf nur darauf gerichtet sein, ihm im zweiten Anlaufe zum Durchbruch zu verhelfen und damit eine Aufgabe, die wir uns selbst gestellt haben, zu einem glücklichen Ende zu führen.

In diesem Sinne beantrage ich Ihnen namens der einstimmigen Kommission, auf die Vorlage einzutreten.

Allgemeine Beratung. — *Discussion générale.*

M. Evéquoz: Veuillez me permettre de vous faire entendre un son de cloche un peu différent de celui qu'a donné notre honorable président, d'une manière du reste très objective et très distinguée. Il a dit, tout à l'heure, que la commission unanime proposait l'entrée en matière. C'est exact. Aucune proposition de minorité n'a été faite au sein de la commission, mais je voudrais reprendre ici les objections et réserves que j'ai déjà faites en commis-

sion, où elles n'ont pas obtenu un grand succès. Je doute qu'elles en aient davantage devant cette assemblée, mais je tiens cependant à les exposer.

Personne ne songe à contester qu'une organisation pour la protection efficace contre la concurrence déloyale ne soit une nécessité économique et, par conséquent, un devoir de l'Etat. C'est une obligation qui doit être efficace, non seulement pour notre production et notre commerce national, mais qui nous est également imposée par nos relations internationales. Lorsque, en 1883, la Suisse a adhéré à la convention internationale pour la protection de la propriété industrielle, elle a pris l'engagement solennel d'assurer cette protection. La convention de Paris de 1883 dit, en effet, à son art. 10:

«Les pays contractants sont tenus d'assurer aux ressortissants de l'union une protection effective contre la concurrence déloyale.» Le même art. 10 définit la concurrence déloyale ainsi: «Constitue un acte de concurrence déloyale tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle et commerciale.»

Il est hors de doute que les dispositions contenues dans notre législation tant civile que pénale, complétée, interprétée par une jurisprudence sage et progressiste sont suffisantes pour satisfaire aux engagements assurés par la Confédération vis-à-vis de l'étranger. Le Conseil fédéral le reconnaît dans son message et c'est à notre honneur. Donc, au point de vue international, notre législation actuelle correspond à la convention de 1883 et on peut affirmer que nous avons rempli nos engagements.

Au point de vue interne, il n'est pas contestable non plus que les institutions existantes ont bien joué, grâce à la jurisprudence créée par le Tribunal fédéral, par l'interprétation des textes, jurisprudence qui a eu d'heureux effets. A ce sujet, je signale à la haute assemblée que les membres de la commission ont eu l'avantage d'avoir sous les yeux un tableau extrêmement intéressant des arrêts principaux rendus par le Tribunal fédéral en cette matière. C'est précisément l'examen de ce tableau qui me permet d'affirmer que nos institutions ont bien joué et que malgré l'exiguité des textes, malgré l'absence d'une loi spéciale, la jurisprudence a su faire face aux nécessités et assurer à notre économie une protection efficace. Si cela n'était pas exact, comment pourrait-on s'expliquer le fait qu'en 1934 les Chambres fédérales ont abandonné l'idée de poursuivre l'examen de la loi spéciale qui avait été déposée? Si la situation résultant des lois existantes eût été mauvaise, intenable, il est certain que les Chambres fédérales eussent trouvé le moyen d'y remédier.

Pouvons-nous faire mieux? Il serait vraiment extraordinaire de le soutenir. Personne ne conteste que tout est perfectible dans ce monde et que, par conséquent, notre législation actuelle peut être perfectionnée. Mais que devons-nous faire? Jusqu'où devons-nous aller? Quelles mesures devons-nous prendre afin d'assurer la protection intérieure de la concurrence déloyale, sans compromettre pour autant la libre concurrence, soit se limitant à réprimer les abus de la concurrence déloyale?

Notre loi suffit-elle? Peut-elle être modifiée? Comment doit-elle l'être? Doit-on procéder à l'élaboration d'une loi spéciale, englobant l'ensemble de

la matière? Là est le problème qui nous divise. En attendant de le résoudre, je crois que nous ferions bien de ne point oublier le vieil adage: le mieux est souvent l'ennemi du bien.

Je sais bien que dans le monde des arts et métiers, on désire une nouvelle loi et on en attend tous les bienfaits. Mais je me demande si, dans ces milieux, on ne se fait pas de grandes illusions et si, une fois la loi spéciale mise en vigueur, on n'aura pas de cruelles déceptions. En effet, je suis enclin à croire que dans le monde des artisans, des petits commerçants, on confond facilement la concurrence déloyale avec la concurrence tout court et que, bien souvent, c'est cette dernière qui gêne et qu'on voudrait voir disparaître. Pourtant, il faut bien que ces milieux-là se persuadent que la loi ne saurait dépasser le cadre de la lutte contre les abus de la concurrence, contre les actes contraires aux usages honnêtes et que la concurrence en soi, dégagée de toute manœuvre illicite, est une nécessité d'ordre économique.

Aujourd'hui, l'industrie et le commerce sont protégés par des dispositions de droit civil, de droit pénal, et par des mesures de police que les cantons sont autorisés à prendre.

Le projet de loi ne change pas le principe de cette protection tripartite, sauf qu'il veut enlever aux cantons une partie des mesures de police qui leur étaient réservées. J'ajoute immédiatement que cela est bien dans l'ordre des choses et que, aujourd'hui, on ne peut guère concevoir une loi nouvelle sans qu'elle écorne la souveraineté des cantons. Plus on magnifie le fédéralisme dans les manifestations oratoires, plus on proclame son attachement à cette institution, plus elle est mise en danger par toutes les atteintes qu'elle doit subir.

La concurrence déloyale est donc réprimée dans la législation actuelle par des dispositions de droit civil. Elle l'est tout d'abord directement par l'art. 48 du Code des obligations, dont le président de la commission vous a déjà donné lecture. Elle est réprimée indirectement par l'art. 41 du Code des obligations sur les actes illicites, par l'art. 49 sur l'atteinte aux intérêts personnels et par l'art. 28 du Code civil, sans parler, bien entendu, des lois sur la protection de la propriété industrielle et commerciale.

La concurrence déloyale est réprimée en matière pénale par les art. 161 et 162 du Code pénal fédéral.

L'art. 161, tout spécialement, a la teneur suivante: «Celui qui, par des moyens déloyaux, notamment par des machinations astucieuses, des allégations mensongères ou des insinuations malveillantes, aura détourné la clientèle d'autrui sera, sur plainte, puni de l'emprisonnement ou de l'amende.»

Avant l'entrée en vigueur du Code pénal suisse, c'était les cantons qui, dans leur législation pénale, pouvaient prévoir la répression des délits de cette nature. Le Code pénal suisse n'étant entré en vigueur que le 1^{er} janvier 1942, nous ne pouvons juger de l'efficacité de ces dispositions par rapport à la protection contre la concurrence déloyale. Ce n'est pas après une année et quelques mois qu'une mesure comme celle-là peut produire ses effets. Mais le Code pénal ayant été, pendant des décades, examiné par les juristes de notre pays, après avoir subi des discussions longues et laborieuses, il ne faut

pas douter que l'esprit de la disposition de l'art. 161 du Code pénal suisse ne soit pas suffisante. D'ailleurs, avant le dépôt du projet qui nous occupe, la division de justice du Département de justice et police a été consultée et a rédigé un rapport. Ce rapport fait partie des documents qui ont été remis à la commission. Il examine la question de savoir s'il est opportun de prévoir dans la loi sur la concurrence déloyale des dispositions d'ordre pénal ou s'il est préférable de s'en tenir aux dispositions pénales contenues dans le Code pénal suisse. Ce rapport conclut ainsi:

«Zusammenfassend kommen wir somit zum Ergebnis, dass es richtiger und zweckmässiger ist, die Strafbestimmungen aus dem vorliegenden Entwurf wegzulassen.»

Voilà quelle était l'opinion manifestée par la division de justice du Département de justice et police au moment où l'on se posait la question de savoir s'il fallait s'en tenir au Code pénal ou bien s'il fallait une loi spéciale.

En résumé, la protection contre la concurrence déloyale existe, d'une part, dans le Code des obligations pour la partie civile et, d'autre part, dans le Code pénal suisse pour la partie pénale. C'est la méthode que l'on a suivie jusqu'à présent.

Y a-t-il lieu de continuer dans cette voie et d'assurer la protection contre la concurrence déloyale par des lois fondamentales, Code civil d'une part, Code pénal d'autre part, ou faut-il arriver à cette protection par la voie de la loi spéciale? C'est une question que j'aurais voulu voir examiner de plus près. Je l'ai soulevée au sein de la commission. Elle n'a pas trouvé beaucoup d'écho. Pourtant il me semble que c'est une des questions les plus importantes que l'on doive discuter et trancher à propos de ce projet de loi. En principe, et si la nécessité contraire n'est pas absolument démontrée, il nous paraît que l'on doit, autant que faire se peut, se passer de lois spéciales, pour s'en tenir aux lois fondamentales. Les lois spéciales compliquent beaucoup la situation. Elles sont déjà extrêmement nombreuses dans notre législation et elles présentent le grave danger pour le législateur que lorsqu'une loi spéciale est présentée, il est entraîné au delà de ce que l'on visait au moment où la réforme était envisagée. Le projet que nous examinons est la démonstration la plus éloquente, la plus pratique que par une loi spéciale, on est tenté toujours d'aller plus loin que la nécessité. Vraiment en Suisse, on se demande si l'on ne légitifie pas beaucoup trop, si l'on ne fait pas beaucoup trop de lois et, en particulier, de lois spéciales. Je sais bien que dans un canton confédéré, on trouve dans le répertoire des chants patriotiques un passage qui glorifie l'amour des lois, la liberté et la paix. Si l'on consultait l'ensemble du peuple suisse, il serait très certainement enthousiasmé pour la liberté et la paix, mais il aurait beaucoup de peine, je pense, à proclamer cet enthousiasme pour l'amour des lois.

On en fait trop. Il serait sage de nous en tenir à nos lois fondamentales.

On aurait dû suivre la voie adoptée jusqu'ici, s'en tenir aux lois fondamentales ou tout au moins examiner de plus près si, et dans quelle mesure, les lois existantes doivent être modifiées. Si les

dispositions existantes, aussi bien dans le Code civil que dans le Code pénal, ne répondent plus aux nécessités présentes, la voie est tout indiquée: il faut procéder à la modification de ces dispositions en les complétant par des règles dont l'expérience ou la jurisprudence démontrent l'utilité.

Une autre question, qui se présente à l'esprit et que l'honorable président de la commission a tranchée avec la majorité de la commission dans un sens que je ne puis partager, est celle de savoir si le moment est bien choisi pour entreprendre les réformes envisagées par le projet ou si, au contraire, pendant la guerre, pendant cette période spéciale d'incertitude où nous vivons et qui probablement se prolongera après la guerre, quelque temps du moins, il ne serait pas plus sage de nous contenter de la situation existante et d'attendre. Il est difficile de contester que pendant la guerre et la période immédiate d'après guerre nous n'aurons pas un besoin urgent de renforcer la protection contre la concurrence déloyale. La rationalisation de la plus grande partie des objets nécessaires à la vie, les ordonnances de guerre de toute nature et spécialement celles visant la question des prix, en un mot l'économie dirigée, ont supprimé ou grandement diminué la concurrence. Aussi longtemps que nous nous trouverons dans cette situation, aucune nécessité n'apparaît d'accentuer la protection actuelle telle qu'elle est organisée par le droit pénal et civil. Après la guerre que deviendrons-nous économiquement? Personne ne saurait le dire. Ce que nous pouvons affirmer, c'est que notre situation ne sera pas celle que notre volonté voudra et qu'elle sera avant tout dépendante de la situation internationale.

Quels seront alors nos besoins mêmes dans le domaine qui nous occupe? Il serait peut-être imprudent de le dire aujourd'hui.

Dans ces conditions il me paraît — je répète que c'est une opinion que j'ai émise dans le sein de la commission et qui a été rejetée — qu'il serait prudent et sage de différer la réforme des mesures que l'on nous propose et de nous contenter momentanément de la situation actuelle.

Quant au projet lui-même je ne veux pas empêter trop sur la discussion qui interviendra à propos des divers articles. Je me bornerai à relever deux points: le premier est le chapitre 2 «des mesures provisionnelles» et le second est le chapitre 4 «des liquidations et des primes». La base constitutionnelle des dispositions contre la concurrence déloyale se trouve à l'article 64 de la Constitution pour les questions de droit civil et à l'article 64bis pour les questions d'ordre pénal. Mais les articles 64 et 64bis de la Constitution fédérale contiennent une réserve que je crois nécessaire de rappeler. En effet, l'article 64 de la Constitution stipule: «La législation sur le droit civil est du ressort de la Confédération.» L'alinéa dernier de cet article 64 prévoit que l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice demeurent aux cantons dans la même mesure que par le passé. L'article 64bis dit également que la procédure reste réservée aux cantons.

Or, il est certain que les mesures provisionnelles sont des règles de procédure. Par conséquent, lorsqu'on insère des dispositions de procédure dans

une loi, on viole manifestement la Constitution. Il est toujours dangereux, pour le pouvoir législatif, de donner l'exemple d'une violation de la Constitution. Cela est peut-être plus dangereux encore dans les temps que nous vivons car, si des atteintes au droit constitutionnel devaient se manifester dans d'autres domaines, nous serions mal placés pour les réprimer.

Le Conseil fédéral, dans son message, cherche, il est vrai, à justifier cette proposition touchant les mesures provisionnelles. Il dit à ce propos: «La Confédération est, sans nul doute, compétente pour légiférer sur ce point; en effet, puisqu'elle peut établir des règles de droit civil, elle peut aussi établir les règles de procédure civile nécessaires à l'application uniforme des précédentes. On a d'ailleurs déjà, à ce propos, l'exemple du Code civil.»

Je ne saurais partager une telle opinion. La Confédération, qui a le droit de légiférer en matière civile, a le droit de légiférer également en matière de procédure. En effet, le contraire est dit d'une façon expresse par la Constitution elle-même. Si une opinion contraire était fondée, cela équivaudrait à la suppression pure et simple du deuxième alinéa de l'article 64 que je viens de rappeler.

Nous avons donc un texte précis, clair, dans la Constitution et nous avons l'obligation de nous y soumettre, quelles que soient les difficultés qui peuvent en découler. D'ailleurs, l'exemple du Code civil, que le Conseil fédéral nous donne dans son message, n'est pas du tout probant. Le Code civil se borne à énoncer quelques principes en la forme négative, en interdisant aux cantons de dépasser les limites d'un cadre qu'elle précise et détermine.

Puisqu'on cite le Code civil, prenons l'exemple de l'article 158, dans lequel sont formulés, je le reconnaiss, les principes se rapportant à la procédure. «La procédure en matière de divorce est réglée par le droit cantonal sous les réserves suivantes: le juge ne peut retenir comme établis les faits à l'appui d'une demande en divorce ou en séparation de corps que s'il s'est convaincu de leur existence; le serment ne peut être déféré... etc.; les déclarations des conjoints, de quelque nature qu'elles puissent être, ne lient pas le juge...», etc., etc.

Tout cela ce sont des principes posés établissant un cadre dans lequel doivent se mouvoir les cantons. Tout autres sont les dispositions contenues dans le projet de loi que nous examinons et qui touchent les mesures provisionnelles. Le chapitre touchant les mesures provisionnelles règle la matière d'une manière complète et dans tous ses détails. C'est donc directement et non pas indirectement, comme dans le Code civil, que le législateur fédéral se croit en droit d'édicter des dispositions de procédure. Or, je le répète, cela est contraire à la Constitution puisque la Confédération se substitue aux droits réservés à la législation cantonale.

Sans doute, ces mesures provisionnelles sont indispensables pour une bonne exécution des mesures de protection contre la concurrence déloyale. Mais cela n'est pas une raison pour abandonner le texte de l'article 64. Je crois qu'un autre moyen nous permettrait d'arriver au but recherché, tout en respectant la Constitution. En effet, lorsque l'on a déclaré la mise en vigueur du Code civil,

on a réservé, dans les dispositions finales, à l'article 52, les dispositions suivantes: «Les cantons établissent les règles complémentaires prévues pour l'application du Code civil, etc. Une même disposition existe dans le Code pénal. Les cantons sont tenus d'établir ces dispositions. Ils peuvent le faire par des ordonnances d'exécution.

Si un canton ne prend pas en temps utile les dispositions indispensables, le Conseil fédéral rend provisoirement en son lieu et place, les ordonnances nécessaires et portera le fait à la connaissance de l'Assemblée fédérale.»

Ne pourrait-on pas, dans cette question des mesures provisionnelles, dire que les cantons, pour le cas où ils ne possèdent pas déjà des dispositions de procédure touchant les mesures provisionnelles — j'ignore si certains cantons ne possèdent pas ces mesures provisionnelles — sont mis en demeure de le faire, faute de quoi le Conseil fédéral se réserve le droit d'intervenir en leur lieu et place? Ce serait là un moyen de forcer tous les cantons à avoir des dispositions sur cette matière, sans que nous violions la Constitution en édictant nous-mêmes des dispositions d'ordre de procédure.

Il me reste à examiner le deuxième point que j'avais énoncé, savoir la liquidation et les primes prévues dans un chapitre spécial de la loi.

Pour les liquidations et les primes, le projet propose que le Conseil fédéral, par voie d'ordonnance, édicte les dispositions nécessaires pour assurer la bonne marche des affaires.

Ici, nous abandonnons le droit civil et le droit pénal pour entrer dans le droit administratif. Ce sont des mesures de police qui, jusqu'à présent, étaient de la compétence des cantons et qui pourraient, à mes yeux, encore leur être réservées. Je reconnaiss toutefois que dans le domaine du droit administratif, l'autorité fédérale a le droit de légiférer sur la base de l'article 34ter de la Constitution. Mais si cette nouvelle centralisation est nécessaire, la Confédération ne peut légiférer que dans les formes ordinaires. Nous ne sommes plus ici dans le domaine des pleins pouvoirs. Or, que nous proposons le projet? Il nous demande de remettre au Conseil fédéral le droit de régler, par des ordonnances émanant de sa seule autorité, la législation sur la liquidation et les primes. J'estime que nous n'avons pas le droit d'adopter une solution de cette nature. Le pouvoir législatif a l'obligation de prendre ses responsabilités et au pouvoir exécutif n'appartiennent que des mesures d'exécution. Il faut donc que dans la loi nous réglions les dispositions principales et que nous-mêmes d'abord nous sachions quelle est la portée de la loi. Il faut surtout que le peuple qui pourrait éventuellement se prononcer sur la loi sache quelles sont les conséquences qui en découlent. Ce ne serait pas le cas puisque, une fois la loi adoptée, le Conseil fédéral édicerait des ordonnances. Ces ordonnances, qui seraient définitives, seraient soustraites non seulement à l'appréciation du peuple, mais même à l'appréciation de l'Assemblée fédérale.

Dans ce domaine, nous avons fait des expériences qui ne sont pas très heureuses. Il est arrivé souvent que le zèle des bureaux, dans l'élaboration des règlements d'exécution, a dépassé la portée

des lois. Qu'en serait-il si nous abandonnions d'avance toute compétence de légiférer dans le domaine des liquidations et des primes. Ce n'est pas que j'aie une méfiance quelconque vis-à-vis du Conseil fédéral; c'est une question de principe. La loi appartient à l'autorité législative. Le Conseil fédéral est un pouvoir d'exécution. Il faudrait donc à mes yeux ou bien abandonner complètement ce chapitre IV ou bien alors le construire de manière que le législateur lui-même en adopte le contenu.

La conclusion logique découlant des observations que je viens d'avoir l'honneur de présenter serait une proposition de non-entrée en matière ou tout au moins une proposition tendant à ne pas entrer en matière pendant la période troublée que nous traversons en demandant au Conseil fédéral, dans l'intervalle, d'examiner à nouveau si la meilleure solution ne serait pas de se contenter de la méthode suivie jusqu'à présent c'est-à-dire régler dans les lois fondamentales les différentes dispositions contre la concurrence déloyale, quitte, bien entendu, à proposer une modification de ces dispositions d'ordre fondamental par des nouvelles si la nécessité s'en fait sentir.

Si, malgré la logique, je ne fais pas cette proposition, vous pouvez bien deviner que c'est surtout parce que je sais que ce serait en vain. Vos opinions sont faites. La grande majorité est d'accord, par conséquent tout cela est inutile. Mais j'ajoute que je le fais aussi dans l'idée qu'une discussion sur les différentes questions importantes contenues dans la loi n'est pas sans intérêt et qu'il sera très intéressant de savoir quelles sont les opinions sur les divers problèmes que soulève l'application de la loi.

Je renonce également momentanément à la logique parce qu'il faut reconnaître — le président le faisait tout à l'heure — que ce sont les Chambres fédérales qui, par une motion, ont demandé au Conseil national d'étudier un projet, de le présenter aux Chambres. C'est une raison de l'examiner et de ne pas refuser tout examen. Mais si j'abandonne aujourd'hui la logique, je me réserve de la reprendre lorsque nous aurons l'occasion de nous prononcer pour ou contre la loi.

Iten: Nachdem ich als Mitglied der Expertenkommission und der ständerätlichen Kommission an der Ausarbeitung dieses Entwurfes mitgearbeitet habe, wollen Sie mir zur Eintretensdebatte auch einige Ausführungen gestatten. Es ist meiner Ansicht nach nötig, darüber zu sprechen, ob der Erlass eines solchen Gesetzes im heutigen Zeitpunkt notwendig sei, und welche Vorteile dieser Gesetzesentwurf bietet. Das scheint mir um so nötiger zu sein, als unser verehrter Herr Kollege Evéquoz gerade vorhin so sehr die angeblichen Mängel des Gesetzesentwurfes hervorgehoben hat. Ich habe zwar die Meinung, dass dieser Gesetzesentwurf nur dann als ein Fortschritt in der Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes angesehen werden kann, wenn er keine wesentlichen Änderungen mehr erfährt. Werden die wichtigsten Bestimmungen, die für die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes als notwendig erscheinen, aus diesem Gesetz herausgenommen, dann geht es wie mit einer Schutzmauer

an einem See oder an einem Wildbach, dann wird der Schutz nicht mehr genügen, um gegenüber dem unlauteren Wettbewerb ankämpfen zu können. Ich glaube nicht, dass der Entwurf des Jahres 1934 deswegen fallen gelassen wurde, weil man zur Ueberzeugung kam, dass ein Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb nicht nötig sei. Ich war bei den damaligen Gesetzesberatungen ebenfalls dabei, habe lebhaft mitgewirkt an der Diskussion, aber ich habe nicht die Ueberzeugung gewonnen, dass man damals die Auffassung gehabt hätte, ein solches Gesetz sei nicht nötig. Wenn der Gesetzesentwurf von 1934 in der Versenkung verschwunden ist und eine Neuauflage des Gesetzes heute behandelt wird, so hat das seinen Grund namentlich in zwei Umständen. Erstens einmal war die Rede von den neuen Wirtschaftsartikeln und man versprach sich bei Annahme der Wirtschaftsartikel die Möglichkeit, den unlauteren Wettbewerb auf dem Wege der Allgemeinverbindlicherklärung von Verbandsvereinbarungen bekämpfen zu können. Es hat sich dann in der Folge aber herausgestellt, dass die öffentliche Meinung für diese Art der Gesetzgebung nicht reif war und deswegen hat man die Neuberatung des Gesetzes wieder aufgenommen. Der zweite Grund, warum seinerzeit der erste Entwurf fallen gelassen wurde, war meines Erachtens die allzu umfangreiche Kasuistik, in die man bei Beratung des Gesetzesentwurfes verfallen war, die alles Mögliche regeln, alle möglichen Tatbestände in das Gesetz aufnehmen wollte, was schliesslich einen gewissen Ueberdruss geschaffen hat, der dann zur Beiseitelegung des ersten Entwurfes und zu einer Neuauflage des Gesetzes geführt hat.

Das waren nach meinem Dafürhalten die Gründe, die eine Ueberarbeitung des Entwurfes von 1934 notwendig machten. Die Vorteile, die der vorliegende Entwurf bietet, liegen in verschiedenen Rechtsgebieten. Erstens einmal ist nach meinem Dafürhalten der zivilrechtliche Schutz gegen unlauteren Wettbewerb in diesem Gesetzesentwurf viel besser ausgearbeitet, als er im geltenden Recht ist und auch besser als im Entwurf von 1934. Der Herr Kommissionspräsident hat bereits mit Recht darauf hingewiesen, dass im Gegensatz zum Entwurf von 1934 heute nicht mehr der Schutz der Kundschaft im Vordergrund steht oder irgend ein persönliches Recht des Unternehmers, sondern der anständige Wettbewerb soll geschützt werden. Da befinden wir uns auf einem Gebiet, das sich ganz sicher der Zustimmung aller derjenigen erfreuen wird, die ein Interesse daran haben, die wirkliche Leistungssteigerung in der Wirtschaft zu fördern. Wir wollen nicht die Schlaumeierei, sondern die wirkliche Leistung fördern. Diesem Zweck dient das Gesetz sowohl durch den Ausbau des zivilrechtlichen als auch des strafrechtlichen Schutzes. Nach den heute geltenden Bestimmungen über den zivilrechtlichen Schutz haben die Gerichte grosse Mühe, eine wirksame Praxis herauszuarbeiten. Es ist richtig, dass das Bundesgericht im Laufe der Jahre zu einer Rechtsprechung gekommen ist, die, wie man anerkennen darf, den unlauteren Wettbewerb durch zivilrechtlichen Schutz ziemlich wirksam bekämpft hat. Aber diese Praxis der Gerichte ist der Allgemeinheit nicht bekannt. Wir haben in der Kommission erst durch die Zusammenstellung, die uns

das Departement zur Verfügung gestellt hat, gesehen, wie weit eigentlich die Praxis des Bundesgerichtes in diesem zivilrechtlichen Schutz geht. Es ist daher sicher im Interesse des Rechtsschutzes, wenn erstens einmal diese Gerichtspraxis kondiziert wird, und wenn zweitens die Lücken, die heute noch im zivilrechtlichen Schutz bestehen, ausgefüllt werden.

Die zivilrechtlichen Bestimmungen des Entwurfes wollen also in erster Linie einmal kodifizieren und dann wollen sie auch die Lücken ausfüllen.

Man hat dem Entwurf vorgeworfen, er hemme die weitere Rechtsentwicklung, er gestatte den Gerichten nicht, durch eine Judikatur sich den veränderten Verhältnissen anzupassen. Dieser Vorwurf ist vom juristischen Standpunkt aus betrachtet vollständig falsch, denn wenn Sie Art. 1, Alinea 1, die Generalklausel, betrachten, so sehen Sie, dass der richterlichen Betätigung und dem richterlichen Ermessen ein weiter Spielraum erhalten bleibt. Ich betrachte also gerade die Fassung des Alinea 1 von Art. 1 als einen grossen Fortschritt, weil nicht mehr ein bestimmtes Rechtsgut eines Miterwerbers geschützt werden will, sondern weil im Vordergrund der Kampf gegen jeden Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbs durch täuschende oder andere Mittel steht, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen. Die Bestimmungen des Entwurfes bringen auch verschiedene andere Neuerungen. Ich erinnere daran, dass der Entwurf in Art. 2 das Klagerecht des Kunden aufstellt, sofern der Kunde in seinen wirtschaftlichen Interessen geschädigt wird. Ich erinnere daran, dass der Entwurf im gleichen Artikel 2 auch das Klagerecht der Verbände stipuliert. Bisher konnten die Verbände nur dann klagen, wenn sie sich die einzelnen Schadensforderungen der Geschädigten abtreten liessen. Es war aber bisher für einen kleinen Gewerbetreibenden sozusagen unmöglich, durch eine Zivilklage sich gegen den unlauteren Wettbewerb zu schützen, weil solche Zivilprozesse bekanntlich sehr viel Geld kosten. Da kann nur das Klagerecht der Verbände die notwendige Korrektur schaffen.

Ich sehe im Gegensatz zu Herrn Kollege Evéquoz in den vorsorglichen Massnahmen einen weiteren Vorzug des Gesetzes. Selbstverständlich kann man darüber diskutieren, ob diese vorsorglichen Massnahmen in bezug auf die Kompetenzausscheidung zwischen Bund und Kantonen in der Materie das Prozessrecht zu weit gehen oder nicht. Man könnte auch meines Erachtens in aller Minne darüber diskutieren, ob nicht, wie Herr Evéquoz vorhin erklärt hat, statt dieser Regelung in Art. 10 ff. einfach eine Bestimmung aufgenommen werden sollte, dass, sofern die Kantone ungenügende Bestimmungen über die vorsorglichen Massnahmen haben, solche Bestimmungen vom Bund fakultativ aufgestellt werden können. Diese Frage ist in unserer Kommission nicht diskutiert worden. Es wäre Sache des Herrn Evéquoz gewesen, einen solchen Antrag in der Kommission zu stellen. Ich muss Ihnen auch bekennen, dass ich ursprünglich in der Expertenkommission die Absicht hatte, ebenfalls die Streichung des ganzen Abschnittes über die vorsorglichen Massnahmen zu beantragen, und zwar aus den gleichen oder ähnlichen Erwä-

gungen heraus, wie sie heute Herr Evéquoz vorgetragen hat. Ich habe mich dann aber, gestützt auf die Erfahrungen, die ich in der Expertenkommission gemacht habe, und zwar nicht zuletzt auf ein Gutachten von Prof. Fritschi, der an der Universität Zürich den Lehrstuhl für Zivilprozessrecht inne hat, davon überzeugen lassen, dass diese vorsorglichen Massnahmen notwendig und wichtig sind, wenn man die materiellen Bestimmungen zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes wirksam durchsetzen will. Es hat sich gezeigt, dass die Regelung der vorsorglichen Massnahmen in verschiedenen Kantonen ungenügend ist. Es gibt Kantone, welche in ihren Zivilprozessrechten genügende und zweckmässige Bestimmungen haben; andere aber haben ungenügende Bestimmungen. Aus diesem Grunde war es notwendig, solche Bestimmungen in den Entwurf aufzunehmen.

Herr Evéquoz hat nun vorhin erklärt, dass es nicht in die Kompetenz des Bundes falle, solche Bestimmungen aufzustellen. Es sei Sache der Kantone, den Zivilprozess zu regeln. Im Prinzip stimmt das, aber ich erinnere daran, dass die Grenzen zwischen dem materiellen und formellen Recht oft sehr ungewiss sind. Ich erinnere Sie daran, dass auch im Zivilgesetzbuch verschiedene zivilprozessuale Bestimmungen enthalten sind. Herr Evéquoz hat das bereits in seinem Votum in bezug auf die Ehescheidung erwähnt. Es liessen sich noch eine ganze Reihe solcher Bestimmungen aufführen. Es lassen sich aber noch viel mehr solche prozessuale Bestimmungen im eidgenössischen Strafgesetzbuch erwähnen. Ich erinnere mich nicht daran, dass man bei der Beratung des StGB so sehr darum gestritten hat, ob der Bund etwas mehr oder weniger in strafprozessualen Bestimmungen mache oder nicht. Ich glaube, alle Herren Kollegen, die in ihren Kantonen das eidgenössische Strafrecht anwenden müssen, werden mir bestätigen können, dass das eidgenössische Strafrecht sehr viele und sogar sehr schwerwiegende strafprozessuale Bestimmungen enthält. Sie sind zum Teil, ich gebe das zu, notwendig, um die einheitlichen materiellen Grundsätze richtig anwenden zu lassen. Wenn ich mich nicht irre, haben wir auch im Unfallrecht solche Bestimmungen, wo den Kantonen vorgeschrieben wird, dass sie bei Unfallsachen die Prozesse so und so zu erledigen haben. Es besteht auch die Bestimmung, dass in Unfallsachen nur eine kantonale Instanz zu urteilen habe. Das ist auch eine Bestimmung des Prozessrechtes. Man kann also nicht so kleinlich sein und hier die Grenze allzu enge ziehen. In erster Linie handelt es sich darum, den materiellen Vorschriften Nachachtung zu verschaffen.

Ich möchte noch darauf hinweisen, dass es sich hier nicht um ein allgemeines Gesetz, sondern um ein Spezialgesetz handelt. Bei der Regelung einer Spezialmaterie erscheinen prozessuale Vorschriften meines Erachtens gerechtfertigt. Wir kennen solche prozessuale Vorschriften auch im Patentrecht und im Markenschutzrecht. Trotzdem gilt der allgemeine Grundsatz, dass das materielle Recht im Prinzip durch den Bund, das formelle Recht im Prinzip durch die Kantone geregelt wird.

Ich habe noch vergessen, auf einen zivilrechtlichen Vorteil materieller Art hinzuweisen, der in

Art. 3 enthalten ist und der leider von mir als Minderheit vertreten werden muss. Es ist die Herausgabe des Gewinns. Gerade in dieser Bestimmung sehe ich einen grossen Vorteil des Gesetzes, und ich würde es ausserordentlich bedauern, wenn Sie meinen Minderheitsantrag nicht annehmen würden. Jeder Kampf gegen den unlauteren Wettbewerb ist meines Erachtens nutzlos, wenn Sie denjenigen, der unlauteren Wettbewerb betreibt, im Besitze des Gewinnes lassen, den er durch unlauteren Wettbewerb sich widerrechtlich angeeignet hat. Es sind in der Praxis Fälle vorgekommen, wo der Gewinn aus einer widerrechtlichen Wettbewerbshandlung, sagen wir 20 000 Fr. betragen hat, der nachweisbare Schaden sich aber vielleicht auf einige hundert Franken bezifferte. In solchen Fällen ist es stossend, wenn auf der einen Seite derjenige, der unlauteren Wettbewerb betreibt, im Besitze dieses Gewinnes bleiben kann, der andere aber, der den Schaden nicht nachweisen kann, weil er sich vielleicht in einem Beweisnotstand befindet, mangels eines genügenden Schadennachweises auf eine Klage verzichten muss. Wenn wir widerrechtliche Gewinne dem Schädiger belassen, dann werden die Schädiger sich immer wieder sagen: „Es rentiert, unlauteren Wettbewerb zu betreiben, denn ich habe ja vielleicht nur eine Busse zu riskieren, ich muss vielleicht diesem kleinen Mann an der X-Strasse einen kleinen Schadenersatz bezahlen, habe aber einen grossen Gewinn und kann ihn auf alle Fälle behalten.“ Diese Ueberlegung wird sich jeder Schlaumeier machen. Deshalb ist auch die ausländische Gesetzgebung und Judikatur, wie es der Herr Kommissionspräsident sehr richtig dargetan hat, dazu gekommen, das Rechtsinstitut der Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes auszubauen. Ich sehe also in diesem Institut, das eine Neuerung unseres Rechtes bildet, einen grossen Vorteil.

Eine weitere begrüssenswerte Neuerung sehe ich im Ausbau des strafrechtlichen Schutzes, besonders in der Aufnahme der Generalklausel gemäss Antrag der Mehrheit der Kommission. Es hat sich gezeigt, dass die kantonalen Regelungen in bezug auf den strafrechtlichen Schutz sehr verschieden ausgebaut waren. Wir finden Kantone, die einen Katalog verschiedener Spezialtatbestände aufweisen. Wir finden aber auch solche Kantone, die den Kampf gegen den unlauteren Wettbewerb auf strafrechtlichem Gebiet durch eine Generalklausel geregelt hatten. Das eidgenössische Strafgesetzbuch kennt in Art. 161 auch eine Generalklausel, die Ihnen der Herr Kommissionspräsident bereits im Wortlaut bekanntgegeben hat. Es wird behauptet, sie sei unvollkommen. Es mag richtig sein, dass sie den einen oder andern Tatbestand vielleicht nicht erfasst. Aber ich will noch lieber diesen allgemeinen Tatbestand des Art. 161 als den Katalog des Art. 14 gemäss Antrag des Bundesrates, denn gerade die verschiedenen, eng umschriebenen Tatbestände des Art. 14 der bundesrätlichen Vorlage bieten meines Erachtens nicht den notwendigen strafrechtlichen Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb in seinen stets veränderlichen Formen. Ich erinnere daran, dass bereits bei der Beratung des Entwurfs vom Jahre 1934 über diese Frage diskutiert wurde und dass in der damaligen Expertenkommission mit 7 gegen 6 Stimmen die

Enumerationsmethode aufgenommen wurde, während sich die grosse Minderheit damals schon für eine Generalklausel ausgesprochen hatte.

Einen weiteren Vorzug des Gesetzentwurfes erblicke ich im Gegensatz zu Herrn Evéquoz im Kapitel über die Ausverkäufe und das Zugabewesen. Der Kampf gegen die Missbräuche im Ausverkaufswesen und im Zugabe-Unwesen ist auf schweizerischem Boden notwendig. Ich erachte es als zweckmässig, wenn die Ausführungsverschriften durch eine Verordnung des Bundesrates erlassen werden, damit nicht die einzelnen Bestimmungen hier in das Gesetz aufgenommen werden müssen. Gerade im Ausverkaufswesen und im Zugabe-Unwesen ändern die Verhältnisse von Jahr zu Jahr. Deswegen muss eine anpassungsfähige Lösung gefunden werden. Eine solche bringt nun der Gesetzesentwurf. Ich glaube also im Gegensatz zu Herrn Evéquoz, dass diese Lösung und die Art, wie sie getroffen wurde, für diese beiden Materien zweckmässig ist.

Es ist noch gesagt worden, es sei überhaupt auf diese Vorlage nicht einzutreten. Das ist in der Eingabe der Basler Handelskammer erklärt worden. Und zwar soll deshalb nicht auf die Beratung eingetreten werden, weil wir uns in der Kriegswirtschaft befinden, weil die Rationierung, die Preiskontrolle und das Bewilligungsverfahren die Konkurrenz einschränken. Es bestehe daher heute die Gefahr des unlauteren Wettbewerbs nicht.

Wir machen das Gesetz ja nicht für die Kriegs-, sondern für die Nachkriegszeit. Ich bin überzeugt, dass in der Nachkriegszeit, mag sich die Wirtschaft ausgestalten wie sie will, immer wieder mit den menschlichen Unzulänglichkeiten gerechnet werden muss. Es wird immer Leute geben, die im Wettbewerb darauf hinaus gehen, alle die kleinsten Tricks und Vörtelchen anzuwenden, um sich besserzustellen. Wie ich eingangs sagte, müssen wir nicht die Schlaumeierei prämiieren, sondern nur die wirkliche Leistung. Nur die wirkliche Qualität der Leistung und der Ware wird uns in der Nachkriegszeit vorwärts bringen, nicht aber die Schlaumeierei im Wettbewerb. Schlaumeierei wird sich vielleicht ein- oder zweimal durchsetzen, dann aber wird das die Konkurrenz herausbekommen, mit der gleichen Schlaumeierei antworten. In der Nachkriegszeit wollen wir unsere Wirtschaft mit der Leistung ausbauen. Dieses Gesetz soll der vermehrten und verbesserten Leistung in der Volkswirtschaft dienen. Deswegen beantrage ich Ihnen Eintreten auf die Beratung der Vorlage.

Bally: Herr Evéquoz hat seinen Ausführungen die Bemerkung vorangestellt, er befürchte, im Rate wie in der Kommission würden sie wenig Anklang finden. Darf ich unserm verehrten Kollegen sagen, dass sie bei mir mehr als Anklang gefunden haben. Es möge das in einem gewissen Widerhall in meinen Ausführungen zum Ausdruck kommen. Ich darf gleichzeitig befügen, dass auch die Ausführungen von Herrn Kollega Iten einen guten Resonanzboden bei mir gefunden haben, die Aeusserung nämlich, dass die wirkliche, gute Leistung des freien Wettbewerbs gefördert, nicht behindert werden soll.

Die Eingabe der Basler Handelskammer an den Präsidenten der ständerätlichen Kommission und auch an die Mitglieder des Rates in bezug auf den Entwurf eines Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb kommt zum Antrag, es sei auf die Beratung des vorliegenden Entwurfes nicht einzutreten. Einer der wichtigsten Gründe, die in dieser Eingabe für die ablehnende Haltung angeführt werden, ist der Hinweis darauf, dass aus kriegswirtschaftlichen Ueberlegungen der Freiheit unserer Wirtschaft so viele Fesseln angelegt werden mussten, dass von einem freien Wettbewerb, einer freien Konkurrenz, kaum mehr gesprochen werden könne. Es bestehe also zur Zeit keine Gefahr, dass die freie Konkurrenz überborden könnte, deshalb mache sich eben jetzt kein Bedürfnis geltend, ein Gesetz über den unlauteren Wettbewerb zu schaffen. Die Wirtschafter im Kreis der Basler Handelskammer, welche die Fesseln zu tragen haben, die der Wirtschaft auferlegt werden müssen, die Fesseln, die ihr die Not der Zeit auferlegt, standen vielleicht unter dem Druck einer andern Massnahme, welche uns zwar hier zurzeit nicht beschäftigt, die aber in nächster Zeit kommen muss: es ist die in der Luft liegende möglichste Stabilisierung der Preise der lebenswichtigen Güter. Diese Massnahme droht ernstlich dem kleinen Rest von wirtschaftlicher Freiheit, der uns Grossen und Kleinen noch verblieben ist, eiserne Fesseln anzulegen. Ist das notwendig? Diese Frage stellt sich bei den Massnahmen zur Stabilisierung der Preise, sie stellt sich aber auch bei der Beratung der Vorlage, die uns heute beschäftigt. Ist es notwendig, die letzten Reste von Freiheit in der Wirtschaft aufzuheben? Ich bringe den Mut auf, nein zu sagen, ich wage es, im Vertrauen darauf, dass der Chef unseres Volkswirtschaftsdepartementes, der als praktischer Wirtschafter an die Spitze seines Departementes berufen wurde, uns Wirtschafter versteht, die wir uns zur Wehr setzen gegen das Uebermass von Vorschriften, und dass er selbst festen Willens ist, unsere Wirtschaft nur soweit zu fesseln, als dies unumgänglich nötig ist. Es ist für beide Massnahmen, die Stabilisierung der Preise lebenswichtiger Güter und jene zur Regelung des Wirtschaftswettbewerbes nicht nur unnötig, die Freiheit in Handel und Gewerbe zu unterdrücken, es wäre sogar unwirtschaftlich und für die Wirtschaft nachteilig, dies zu tun. Ich hoffe, es gelinge, dies nachzuweisen, wenn nicht schon jetzt in der Eintretensdebatte, so doch in der Detailberatung. Darum kann ich dem Vorschlag der Basler Handelskammer auf Nichteinstreten nicht zustimmen, denn es gibt noch für die Wirtschaft wertvolle Freiheiten, die es sich zu verteidigen lohnt.

Die Aufgabe, die uns heute beschäftigt, das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb, sollten wir etwas weiter fassen. Wo immer es einen unlauteren Wettbewerb gibt, muss im Gegensatz dazu doch auch ein lauterer vorhanden sein. Der Ausdruck lauterer Wettbewerb ist natürlich nicht glücklich gesucht. Die Botschaft braucht einen andern und spricht von wirtschaftlichem Wettbewerb als Gegenstück zum unlauteren. Die Basler Handelskammer braucht den Ausdruck freier Wettbewerb. Beide treffen den Nagel eigentlich nicht auf den Kopf, auch der Ausdruck „Wettbewerb“ nicht,

ehler schon die Bezeichnung „Konkurrenzkampf“. Es handelt sich doch tatsächlich um einen Kampf, das wissen wir, die mitten drin stehen. Der Kampf nimmt in stets wechselnden Formen mit den wachsenden Schwierigkeiten im Wirtschaftsleben an Schärfe zu, es besteht also die Gefahr, dass er mit unerlaubter Schärfe geführt wird. Das gilt es zu verhindern und festzustellen, was erlaubt und was verboten ist in diesem Kampf. Aber es ist nicht unsere Aufgabe, weder heute noch morgen, vor allem während der Dauer der ausserordentlichen Verhältnisse, die der Weltkrieg mit sich bringt, den Konkurrenzkampf abzustoppen, auch dann nicht, wenn sich die Verhältnisse, was wir alle hoffen, nach und nach stabilisieren. Der Konkurrenzkampf muss sein und muss bleiben, denn er ist's, der die Wirtschaft befriert. Wenn wir uns die Frage stellen, wie der Kampf geführt werden muss, dann lautet die Antwort, die kennzeichnet, was wir anstreben müssen, in einem Wort: der Kampf muss ritterlich geführt werden, wir sollen uns in diesem Kampf einer ritterlichen Kampfweise befreien. Setzen wir aber, wie die Vorlage, an die Stelle von „Konkurrenzkampf“ wiederum „Wettbewerb“, dann stoßen wir auf die Tatsache, dass eigentümlicherweise unserem Wortschatz in deutscher und ich glaube auch in französischer Sprache das richtige Wort fehlt. Wollten wir es uns aus dem Englischen ausborgen, dann wäre es der Begriff fair und die Bezeichnung wäre fair deal, als Gegenstück zum Ausdruck fair play, der unseren Sportleuten längst geläufig ist.

Zunächst scheint mir wichtig, dass wir für die Generalklausel abklären, was einerseits unter „ritterlicher Kampfweise“ zu verstehen ist und was „missbräuchlich“ ist in diesem Wettbewerb. Die Bot- schaft erwähnt auf Seite 23 oben den Verstoss gegen die Grundsätze von Treu und Glauben, sie verzichtet aber ausdrücklich im gleichen Abschnitt darauf, auch den Verstoss gegen die guten Sitten als Kriterium aufzunehmen, resp. unter Strafe zu stellen. Sie tut es mit dem Hinweis, dass im Welt- krieg die Geschäftsmoral stark gelitten habe und dass vielleicht überhaupt keine guten Sitten mehr bestehen. Leider ist zuzugeben, dass mancherorts die Geschäftsmoral gelitten, sogar stark gelitten hat. Aber ist uns wirklich der Begriff der guten Sitten auch verloren gegangen? Ist es nicht gerade unsere Schweizerpflicht, die guten Sitten durch die Fährnisse der Zeit hindurchzuretten und auf- bauend weiter zu entwickeln, was die Praxis der bundesgerichtlichen Entscheide bisher schon ge- schaffen hat? Die Not der Zeit ist bei uns nicht so gross, dass sie entschuldigen würde, dies nicht zu tun. Sind die Gesetze nur dazu da, uns zu bedrücken und zu fesseln oder auch, um uns in die lichten Höhen der Freiheit emporzuheben? L'amour des lois, von der Herr Evéquoz mit leichter Ironie sprach, die Liebe für den Heuschrecken- schwarm von Vorschriften, der in das Wirtschafts- leben einfliegt, diese Liebe vermag ich nicht auf- zubringen. Das soll aber nicht heißen, dass mir die Liebe zur Ordnung im Wirtschaftsleben abgeht.

Das vorliegende Gesetz über den unlauteren Wettbewerb soll nicht nur ein Polizeigesetz werden, sondern gerade in unserer Zeit ein Sittengesetz, das uns zur Pflege von guten Sitten erzieht. Die

Grundsätze von Treu und Glauben bilden gewiss für den Richter ein feststehendes, überliefertes Kri- terium. Aber dieses Kriterium bestimmt nicht nur, was recht ist, sondern es schliesst gleichzeitig die Billigkeit ein. Billigkeit aber ist kein einheitlich feststehender Begriff. Die Grundsätze von Treu und Glauben sind feststehend und gelten überall in unserm Land. Die guten Sitten und die Bräuche aber sind nicht überall dieselben. Nicht nur sind sie in den verschiedenen Kantonen verschieden, sondern sie sind besonders auch in den verschie- denen Berufsständen voneinander abweichend. Die Grenzen von Sitte oder Brauch und strafbarem Missbrauch im wirtschaftlichen Wettbewerb lassen sich nicht scharf ziehen. Sie sind bei weitem nicht überall, weder in den Kantonen noch in allen Be- rufsständen dieselben. Es muss also weitgehend in das Ermessen des Richters gestellt werden, was als gut und was als böse zu beurteilen ist und was vielleicht sogar unter Strafe gestellt werden muss. Wegleitend für den Richter sollte nur die in Art. 1 vorangestellte, vielleicht noch besser ausgebaute Generalklausel sein. Sie darf aber nicht nur den Missbrauch des Wettbewerbes um- schreiben, sondern auch diesen selbst, ist er doch das belebende Element der Wirtschaft und ihres gesunden Ablaufes. Für den Wettbewerb muss das Leistungsprinzip, auf das auch Herr Iten hin- gewiesen hat, massgebend sein. Die Leistung, der Dienst am Kunden, soll und darf nicht abgebremst werden durch Massnahmen gegen den unlauteren, den illoyalen Wettbewerb, sonst hat der Kunde Grund und auch das Recht, sich zu beklagen. Auch der loyale, reelle Wettbewerb ist also in ge- wissem Sinne schutzbedürftig, besonders, wenn die Massnahmen gegen unlauteren Wettbewerb ihn allzu- sehr in seiner Leistung behindern sollten, wenn sie gar darauf abzielen, den Wettbewerb für den Schwächeren möglichst bequem zu machen. Jetzt, wo der Wirtschaftsablauf allenthalben von den darin Tätigen optimale Leistung und Anstrengung verlangt, wäre es verwerflich, auch nur zu versuchen, den Wettbewerb bequem und leicht zu ge- stalten. Der Starke, vielleicht Gewandtere im Kon- kurrenzkampf darf nicht in seinen guten Leistungen durch Vorschriften abgebremst werden zugunsten des Schwächeren, weil dieser fürchtet, zu- rückbleiben zu müssen. Anderseits darf vom Star- ken, vom Gewandten erwartet werden, dass er dem Schwächeren kameradschaftlich und ritterlich be- hilflich ist, nachzukommen und dass der Starke den Schwachen im Wettkampf nicht bewusst zu- rückstösst. Es wird nicht leicht sein und doch drin- gend wünschbar, die Gedanken contra illoyalen und pro loyalen Wettbewerb in die Generalklausel zusammenzufassen und die beiden, den loyalen und den illoyalen Wettbewerb, einander gegenüber- zustellen. Gelingt es, dann kann die Aufzählung von Beispielen ruhig wegfallen. Sie kann, wenn sie bleibt, Verwirrung stiften. Sie kann den freien Wettbewerb einengen und ebenso das freie Ermessen des Richters. Diese Aufzählung kann gefährlich werden, wenn ein Kläger darauf ausgeht, einen be- klagten Konkurrenten über seine Verhältnisse aus- zuforschen, oder darauf ausgeht, ihn lahmzulegen. Solche Ueberlegungen mögen dem Minderheits- antrag gerufen haben, Art. 1, Abs. 2, überhaupt

zu streichen. Statt der Aufzählung von Beispielen von unlauterem Wettbewerb könnte dem Richter, vielleicht auch dem Kläger und dem Beklagten, eine wohl geordnete Sammlung von bundesgerichtlichen Entscheiden dienlich sein. Herr Iten hat ausgeführt, dass eine solche Zusammenstellung der Kommission vorgelegen hatte. Das war für die Kommission eine sehr wertvolle Vorlage. Warum sollte sie nicht auch dem Richter, dem Kläger und Beklagten in die Hand gegeben werden können? Ich glaube, das würde viel Arbeit sparen, sowohl für den Richter als für den Kläger und den Beklagten. Ausserdem würde eine fortgesetzte Sammlung von Entscheiden in Fällen von unlauterem Wettbewerb nach und nach von selbst geltendes Recht schaffen. Ist es überhaupt richtig, dass nur der Richter Fälle von unlauterem Wettbewerb behandelt, schlichtet oder bestraft? Wäre es nicht einfacher, wenn der Kläger sich mit dem Beklagten in Verbindung setzen und aussprechen würde, vielleicht im Beisein eines Dritten, eines selbst gewählten Obmannes oder Schlichters. Sicher könnte auf diese Weise mancher Fall von wirklichem oder vermeintlichem unlauterem Wettbewerb geschlichtet werden.

Ich möchte die Anregung der Schlichtung von Fällen unlauteren Wettbewerbes durch Aussprache zwischen den Beteiligten zur Diskussion stellen. Ihre Berücksichtigung in der Vorlage dürfte klärend und gleichzeitig entspannend wirken.

Ich möchte meine Anregungen zusammenfassend kurz wiederholen und um ihre Beachtung bitten:

1. Die Vorlage darf den freien Wettbewerb nicht unnötig einschränken.
 2. Sie soll nicht nur den unlauteren Wettbewerb bestrafen, sondern auch den freien schützen und lebendig erhalten.
 3. Unlauterer Wettbewerb verstösst nicht nur gegen Treu und Glauben, sondern auch gegen die guten Sitten.
 4. Für den Wettbewerb muss prinzipiell optimale Leistung verlangt werden.
 5. Die Generalklausel sollte ausgebaut und die Beispiele sollten gestrichen werden.
 6. Kläger und Beklagte sollten sich aussprechen und sich zu verständigen suchen. Erst, wenn dies nicht gelingt, sollte der Richter angerufen werden.
- Ich habe eingangs erklärt, dass ich nicht gegen Eintreten sprechen würde. Ich schliesse mit der Empfehlung, es sei auf das Gesetz einzutreten. Meine endgültige Stellungnahme möchte ich mir jedoch vorbehalten.

Bundesrat Stampfli: Der unlautere Wettbewerb ist eine Ausartung, ein Missbrauch der freien Konkurrenz, wie sie durch die Handels- und Gewerbefreiheit ermöglicht wird. Er ist nicht eine notwendige Begleiterscheinung der freien Konkurrenz. Es haben sich die Promotoren des liberalen Wirtschaftssystems unter dem Wettbewerb etwas ganz anderes vorgestellt. Sie waren im Gegenteil der Ueberzeugung, dass durch das freie Spiel der Kräfte ohne weiteres der wirtschaftliche Frieden, die Harmonie aller Beteiligten einkehren werde. Wenn Sie sich darin getäuscht haben, dann haben

Sie sich eben in den Menschen getäuscht. Weil die Menschen Menschen und nicht Engel sind, ist diese Harmonie im System der freien Konkurrenz nicht eingezogen. Es gibt eben Hemmungslose und Skrupellose, die sich nicht an die Gebote der Loyalität kehren. Solche wird es unter jedem Wirtschaftssystem geben. Es hat sie auch schon gegeben, bevor die Handels- und Gewerbefreiheit Geltung hatte. Bereits unter dem alten Zunftsystem kann man verschiedene Erscheinungsformen des unlauteren Wettbewerbes feststellen, zunächst den unerlaubten Wettbewerb. Eine Zeitlang hat man ja in den Beratungen über diese Vorläge zwischen der Bezeichnung unerlaubter Wettbewerb und unlauterer Wettbewerb geschwankt, hat sich dann aber für die letztgenannte Bezeichnung entschieden. Aber schon unter der Herrschaft der Zünfte gab es insoweit einen unerlaubten Wettbewerb, als Zunftgenossen der einen Zunft in den Arbeitsbereich einer benachbarten Zunft hineingepfuschten. Je mehr die Zünfte aufgeteilt und je mehr der Arbeitsbereich der einzelnen Zünfte eingeengt wurde, um so mehr kamen Grenzkonflikte wegen solcher Uebergiffe vor, und ein gut Teil der Zeit haben die ehrwürdigen Meister der Zünfte daraufhin verwendet, festzustellen, ob nicht solche Grenzüberschreitungen stattfinden, ob nicht in ihre Zunft hineingepfuscht werde, eine Arbeit, die man sicher nicht als sehr produktiv bezeichnen kann.

Aber auch schon Verbote des eigentlichen unlauteren Wettbewerbes finden sich unter dem Regime der Zünfte. So kennen wir Verbote, welche die Heruntersetzung der Ware des Konkurrenten untersagen; also der Tatbestand des dénigrement, wie wir heute sagen würden. Aber auch der Gebrauch falscher Herkunftsbezeichnungen war schon Gegenstand solcher Verbote. Es ist ja immerhin interessant, dass ein solches Verbot für die Weine aufgestellt wurde. Man muss damals schon diesem Genussmittel keine unerhebliche Bedeutung beigegeben haben. Dann aber sind auch Verbote bekannt, durch welche den Bäckern, den Krämern, den Apothekern usw. untersagt wurde, zu Neujahr den Dienstboten ihrer Kunden Geschenke zu verabfolgen; also ein Verbot der aktiven Bestechung selbst in dieser harmlosen Form. Diese Beispiele zeigen Ihnen, dass schon unter der Herrschaft der Zünfte der unlautere Wettbewerb keine unbekannte Erscheinung im Wirtschaftsleben war und dass es deshalb ein Irrtum wäre, anzunehmen, dass der unlautere Wettbewerb erst mit der Handels- und Gewerbefreiheit in die Wirtschaft gekommen ist. Unter dem Regime der Zünfte qualifizierte sich natürlich der unlautere Wettbewerb juristisch anders als unter der Herrschaft der Handels- und Gewerbefreiheit. Dort war das gestörte Rechtsgut die öffentliche Ordnung, die Wirtschaftsordnung selber, sie musste wieder hergestellt werden, und darum war der Kampf gegen den unlauteren Wettbewerb unter dem Regime der Zünfte eine öffentlichrechtliche Angelegenheit. Anders, nachdem mit dem Uebergang zum liberalen Rechtsstaat dem einzelnen Bürger individuelle Freiheitsrechte verliehen worden waren. Von dem Moment an qualifiziert sich der unlautere Wettbewerb als eine Verletzung eines individuellen, persönlichen Freiheitsrechtes.

Auf diesem Boden steht auch unsere Gesetzgebung, steht der Art. 48 OR, der ausdrücklich als schutzwürdiges Rechtsgut bezeichnet die Kundschaft, und zwar bezieht sich der Schutz auf die Beeinträchtigung der Kundschaft und die Bedrohung des Besitzes derselben: Aehnlich ist es mit den andern Bestimmungen des ZGB und des Obligationenrechtes, die einen Schutz gegen unlautern Wettbewerb in sich schliessen. Auf gleichem Boden steht der Entwurf, den wir beraten, nur handelt es sich hier noch um eine Erweiterung des zivilrechtlichen Schutzes in zwei Beziehungen. Einmal soll der Kreis der Personen, die geschützt werden sollen, die deshalb auch klageberechtigt sind, erweitert werden, und zwar nicht nur gegenüber der geltenden Gesetzgebung, sondern auch gegenüber dem ersten Entwurf, dessen Beratung eingestellt worden war. Es ist bereits vom Berichterstatter der Kommission, Herrn Ständerat Dr. Haefelin, und von Herrn Dr. Iten hingewiesen worden, dass auch der Kunde nach diesem Entwurf das Recht haben soll, zu klagen. Man sieht also einen Kundenschutz vor. Wenn man, wie das Herr Evéquoz von uns verlangt, sich innerhalb des Rahmens strenger Logik bewegen wollte, müsste man eigentlich die Aufnahme des Kundenschutzes in dieser Vorlage ablehnen, denn es ist eine Vorlage zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes, und da sollte man wenigstens meinen, dass sich der Schutz auf die Teilnehmer an diesem Wettbewerb, auf die Konkurrenten, zu beschränken habe.

Es ist in der Expertenkommission auf die Aufnahme einer solchen Bestimmung betr. den Kundenschutz grosses Gewicht gelegt worden vom Vertreter einer Richtung, die für sich in Anspruch nimmt, ganz besonders den Konsumenten und seine Interessen zu schützen; wir haben uns deshalb der Aufnahme dieser Rechtssidee nicht widersetzt, in der Meinung, damit auch diese Kreise für die Vorlage gewinnen zu können. Es ist weiter auch materiell eine Erweiterung des zivilrechtlichen Rechtsschutzes gegenüber dem ursprünglichen Entwurf dadurch vorgesehen, dass in der Vorlage des Bundesrates die Herausgabe desjenigen Gewinnes statuiert wird, der nur dank einer Handlung des unlauteren Wettbewerbes erzielt werden konnte. Obwohl ich grosse Bedenken gegen diese Neuerung hatte, wollte ich mich der Aufnahme in den Entwurf nicht widersetzen, denn ich wollte die Diskussion über diesen neuen Gedanken in den eidgenössischen Räten nicht verhindern. Es hat nun aber anlässlich der Beratungen in der ständerätlichen Kommission sich doch gezeigt, dass die Bedenken, die die Neuerung von Anfang an erweckte, sehr viel für sich haben. Einmal, und das ist auch in der vielzitierten Einlage der Basler Handelskammer hervorgehoben worden, dürfte es sehr schwer sein, den Gewinn einwandfrei ziffernmässig zu ermitteln, der nur dank einer Handlung des unlauteren Wettbewerbes erzielt werden konnte. Die Erfahrungen, die die Preiskontrollstelle mit der Herausgabe des Gewinnes, der aus andern Gründen, nämlich durch Preisüberschreitung erzielt wurde, gemacht hat, beweisen, dass diese Bedenken absolut zutreffen. Auch da ist sehr schwer, jeweilen nicht nur ziffernmässig den unerlaubten Gewinn festzustellen, son-

dern auch demjenigen, der ihn erzielt hat, die Ueberzeugung beizubringen, dass es sich um einen unrechtmässigen Gewinn handle, den er herauszugeben habe. Dann kommen solche Klagen, wie sie heute Herr Ständerat Bally vorgetragen hat, dass sich der Staat nachgerade in einem derartigen Umfang in die Wirtschaft einmische, dass von einer Freiheit in der Wirtschaft überhaupt nicht mehr die Rede sein könne. Aber ungleich viel schwieriger wird es sein, auf Heller und Pfennig nachzuweisen, wie gross der Gewinn ist, der nur erzielt worden ist, weil eine unerlaubte Wettbewerbs-handlung begangen wurde, der also nicht erreicht worden wäre, wenn eine solche Handlung nicht stattgefunden hätte.

Das ist die eine grosse Schwierigkeit, die zur Vorsicht mahnt, trotzdem mit vollem Recht vom Herrn Präsidenten darauf hingewiesen wurde, dass dieses Rechtsinstitut bereits bei sehr geschäftstüchtigen Völkern, nämlich jenen des anglo-amerikanischen Wirtschaftskreises, Eingang gefunden habe.

Dann hat sich aber im Laufe der Beratungen eine weitere Schwierigkeit ergeben, die Frage nämlich, wem dieser ungerechtfertigte Gewinn zugesprochen werden soll. Im Entwurf war zum vornherein der Kunde von diesem Klageanspruch ausgeschlossen; der Kunde könnte nach dem Entwurf nicht auf Herausgabe des Gewinns klagen, sondern nur der benachteiligte Wettbewerber, daneben auch ausdrücklich wirtschaftliche Verbände. Für die Herausgabe des Gewinnes haben wir die Klageberechtigung der Verbände vorgesehen, während wir sie z. B. für die Schadenersatzklage nicht zu lassen wollen. Es hätte nach dem Entwurf des Bundesrates die Möglichkeit bestanden, den widerrechtlichen Gewinn einmal dem Kläger oder den Klägern, wenn sie eine Mehrzahl sind, zuzusprechen, es hätte aber auch die Möglichkeit bestanden, sie zu verwenden — und der Richter wäre frei gewesen, das nach seinem Ermessen zu tun — für den Staat oder eine Institution für die Förderung des beruflichen Bildungswesens. Aber alle diese Eventualitäten nebeneinander würden doch den Richter in keine geringe Verlegenheit bringen. Es wäre ausserordentlich schwierig, wenn mehrere Klageberechtigte sich um diese Burgunderbeute streiten würden, so dass die Kommission zunächst in eventueller Abstimmung dazu gekommen ist, die Zusprechung an die Kläger, d. h. an die benachteiligten Wettbewerber auszuschliessen.

Die Kommission hat noch eine andere Einschränkung gegenüber dem bundesrätlichen Entwurf vorgenommen, nämlich die, dass auf Herausgabe des Gewinnes nur in denjenigen Fällen hätte geklagt werden können, in denen ein Verschulden vorliegt. In allen anderen Fällen, in denen demjenigen, der aus einer Handlung des unlauteren Wettbewerbs einen Gewinn erzielt hat, ein Verschulden nicht nachgewiesen werden könnte, hätte die Möglichkeit der Klage auf Herausgabe des Gewinnes nicht bestanden. Damit sind die Fälle, in denen nach der in der eventuellen Abstimmung von der Kommission zum Ausdruck gebrachten Ansicht die Möglichkeit der Klage auf Herausgabe des Gewinnes noch bestanden hätte, auf jene Fälle beschränkt, in denen die Möglichkeit einer Schadener-

satzklage besteht. Da kann man sich schon fragen: Ist es bei dieser Einschränkung überhaupt tunlich, neben der Schadenersatzklage auch noch die Klage der Herausgabe des Gewinnes zuzulassen? Das glaube ich verneinen zu dürfen. Wenn man schon die Möglichkeit der Klage auf Herausgabe des Gewinnes auf jene Fälle beschränkt, in denen die Möglichkeit zur Klage auf Schadenersatz besteht, hat es praktisch keinen Sinn mehr, die Möglichkeit der Klage auf Herausgabe des Gewinnes zuzulassen. So habe ich mich der Mehrheit der Kommission angeschlossen, und der Bundesrat hat meinem Antrag zugestimmt. Es herrscht also bezüglich Herausgabe des Gewinnes zwischen der Mehrheit der Kommission und dem Bundesrat Uebereinstimmung.

Nun besteht eine weitere Differenz zwischen der ständertälichen Kommissionsmehrheit und dem ursprünglichen bundesrätlichen Entwurf, und zwar bei der Ordnung des strafrechtlichen Schutzes. Sie haben bereits den Ausführungen des Herrn Referenten entnommen, dass der zivilrechtliche Schutz geregelt wird in einer Generalklausel. Allerdings nicht in einer solchen, die ergänzt ist durch einen Katalog von Spezialtatbeständen. Das ist angefochten worden von Herrn Ständerat Bally, auch von der Basler Handelskammer, die finden, man könnte auf die Enumeration von Einzeltatbeständen verzichten. Ich bin nicht dieser Meinung. Ich schliesse mich da den Ausführungen des Herrn Präsidenten der Kommission und auch des Herrn Ständerat Iten an. Es ist eine Erleichterung für die Judikatur, insbesondere der unteren Gerichte, es ist aber auch eine Erleichterung für die Geschäftswelt selbst, wenn die häufigsten Spezialtatbestände des unlauteren Wettbewerbes in Verbindung mit der Generalklausel ausdrücklich genannt werden, und ich stütze mich da auf meine Erfahrungen, die ich in meiner früheren Tätigkeit gemacht habe, wo wir wiederholt in die Lage gekommen sind, uns gegen Konkurrenten zur Wehr zu setzen, die durch Handlungen des unlauteren Wettbewerbs in die Wirtschaftssphäre eines andern Unternehmens eingegriffen haben. Wir haben gelegentlich die Feststellung machen müssen, dass nicht einmal die Anwälte, die wir konsultierten, immer genau über die Rechtsprechung des Bundesgerichtes orientiert waren. Insbesondere haben wir diese Feststellung bei den Gerichten gemacht, die jeweils nach ganz anderen Gesichtspunkten geurteilt haben als nach der bundesgerichtlichen Praxis. Es spielte da gelegentlich eine grössere Rolle, ob der Kläger eine ausserkantonale Firma und der Beklagte zu den Wählern des betreffenden Gerichtes gehörte. Das hat manchmal auf den Ausgang vor der ersten Instanz einen weit grösseren Einfluss gehabt. Jedenfalls waren wir in der Regel gezwungen, an die zweite Instanz zu gelangen, wenn wir zu unserem Rechte kommen wollten. Nun stelle ich mir doch vor, dass wenn diese häufigsten und bekanntesten Tatbestände, wie sie sich aus der bundesgerichtlichen Judikatur herausgeschält haben, im Gesetz ausdrücklich aufgeführt sind, auch derjenige, der sich in seinen Interessen verletzt fühlt, weiß, ob er mit einiger Aussicht auf Erfolg die Kosten und Aufregungen eines Zivilprozesses auf sich nehmen darf oder nicht.

Ich finde also, es sei nicht nur für die unteren Gerichte von Wert, auf diese Weise mit den bekanntesten Spezialtatbeständen des unlauteren Wettbewerbes vertraut gemacht zu werden, sondern ein solcher Katalog wirke auch erzieherisch auf die Geschäftswelt. Man kann einem Konkurrenten sagen: Bitte, unterlasse die und die Handlung, nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb handelt es sich hier um eine Wettbewerbshandlung, für die derjenige, der sie begeht, schadenersatzpflichtig ist, jedenfalls ins Recht gefasst werden kann.

Im Gegensatz zur Regelung des zivilrechtlichen Schutzes haben wir nun aber für den strafrechtlichen Schutz nicht die Methode der Generalklausel, sondern die Enumerationsmethode gewählt. Das war kein Versehen, sondern das ist bewusst, mit Absicht, geschehen. Der Bundesrat ist der Meinung, dass die Umschreibung der Tatbestände hier präzis, genau erfolgen muss, dass einmal der Richter bei der Anwendung dieser Strafbestimmungen genau weiß, woran er ist, dass aber, was noch viel wichtiger ist, vor allen Dingen der Bürger, der ja nicht immer ein Strafgesetzbuch in der Tasche hat, genau weiß, mit welchen Handlungen er in Konflikt mit dem Strafrichter gerät, dass man ihm nicht Fussangeln stellt, sondern dass er deutlich weiß, wann er riskiert, eine Strafe zu erleiden. An diesem Standpunkt hält der Bundesrat fest. Er ist der Meinung, dass der strafrechtliche Schutz nur limitativ geordnet werden darf und nicht durch eine Generalklausel. Herr Ständerat Iten hat eingewendet, dass die andere Lösung, nämlich jene durch eine Generalklausel, bereits ins neue Strafgesetzbuch Eingang gefunden habe. Anderseits ist auch von Herrn Dr. Hafelin als Berichterstatter der Kommission darauf hingewiesen worden, dass die Meinung der eidgenössischen Räte nie dahin ging, in Art. 161 und 162 des neuen Strafgesetzbuches sei der strafrechtliche Schutz gegen unlauteren Wettbewerb endgültig, mit Epochalcharakter geregelt. Gerade der Ständerat hat ja das zum Ausdruck gebracht, indem er zweimal im Differenzenbereinigungsverfahren diese Bestimmungen gestrichen und sie nachher nur stehen liess in der Meinung, dass es sich ja doch nur um Bestimmungen von temporärer Geltung handeln solle, in der Erwartung, dass in Bälde ein Spezialgesetz mit strafrechtlichen Bestimmungen kommen werde. Man kann also nicht damit exemplifizieren und sagen: wenn im eidgenössischen Strafgesetzbuch eine Generalklausel gut genug war, um den strafrechtlichen Schutz in befriedigender Weise zu ordnen, so ist nicht einzusehen, weshalb nicht auch in diesem Spezialgesetz eine Generalklausel genügen sollte. Aus den genannten Gründen, um das Individuum gegen unnötige Willkür zu schützen, hält der Bundesrat dafür, dass hier einzig und allein durch die erschöpfende Aufzählung der Straftatbestände der strafrechtliche Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb limitativ geordnet werden dürfe.

Nun sind heute wieder und auch schon in der vorberatenden Kommission und in der Expertenkommission Aeusserungen gefallen, die überhaupt die Notwendigkeit, das Bedürfnis nach einer besondern gesetzlichen Regelung in Zweifel ziehen oder geradezu bestreiten. Heute hat sich Herr

Ständerat Evéquoz zum Wortführer dieser Auffassung gemacht. Er hat allerdings darauf verzichtet, einen Antrag auf Nichteintreten auf die Beratung der Vorlage zu stellen. Seine Ausführungen waren aber, wie immer, so interessant, so eindrucksvoll, dank seiner geistigen Frische, dem Ideenreichtum und dem ungebrochen gebliebenen Widerspruchsgeiste, dass ich doch annehmen muss, sie seien nicht ohne Eindruck geblieben. Ich muss mich deshalb, trotzdem Herr Ständerat Evéquoz darauf verzichtet hat, Nichteintreten auf die Beratung zu beantragen, doch noch mit seinen Ausführungen etwas näher beschäftigen.

Herr Ständerat Evéquoz hat erklärt, die Rechtsprechung habe bis jetzt vollauf genügt. Die Bedürfnisse der Wirtschaft seien dabei genügend geschützt worden. Der Beweis dafür liege ja darin, dass die Spezialtatbestände, wie sie in Art. 1 der Vorlage aufgezählt sind, gar nichts anderes seien als das Ergebnis der bundesgerichtlichen Judikatur. Ich muss schon sagen: es ist immerhin das Ergebnis der bundesgerichtlichen und nicht der kantonalen Judikatur. Das Bundesgericht hat hier das Recht weiterentwickelt. Es ist ja manchmal etwas weit gegangen. Wenn es beim Art. 48 des Obligationenrechtes stehen geblieben wäre, der ja nur den Schutz der Kundschaft und deren Besitz garantiert, hätte die Möglichkeit nicht bestanden, diesen Schutz, wie es tatsächlich geschehen ist, auf das berufliche Ansehen, auf den Kredit, auf den Geschäftsbetrieb und auf viel weitergehende wirtschaftliche Interessen des Geschädigten auszuweiten. Die Judikatur hat dem Wortlaut von Art. 48 des OR etwas Gewalt antun müssen, um zu dem zu kommen, zu dem sie nun gelangt ist und das wir jetzt kondizieren wollen.

Herr Ständerat Evéquoz hat erklärt, die eidgenössischen Räte hätten ja selber zugegeben, dass die Rechtsprechung genüge, sonst hätten sie im Jahre 1936 nicht darauf verzichtet, die Beratungen weiterzuführen. Herr Ständerat Evéquoz hat sich dann allerdings später selber korrigiert und zugegeben, dass sich im Jahre 1941 die eidgenössischen Räte dahin ausgesprochen hätten, die Arbeiten müssten nun fortgeführt werden und es sei ein Spezialgesetz nun doch auszuarbeiten. Es ist mir deshalb wirklich nicht ganz klar, dass man heute nun doch diese grundsätzlichen Einwendungen gegen ein Spezialgesetz erhebt. Es wäre zeitgemässer gewesen, das im Jahre 1941 zu tun. Dann hätte sich das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit diese umfangreiche Arbeit sparen können, und es wäre auch nicht nötig gewesen, eine Expertenkommission während fast eines halben Jahres damit zu beschäftigen. Damals, schon im Jahre 1941, hätte man uns sagen sollen: wir wünschen kein Spezialgesetz, es ist nicht nötig. Dann hätten wir uns alle diese viele Arbeit ersparen können. Nachdem aber der Entscheid der eidgenössischen Räte anders lautete, kommt doch wohl die Frage, ob wir auf die Beratung des Spezialgesetzes eintreten wollen oder nicht, ernstlich nicht mehr in Betracht. Im übrigen hat Herr Ständerat Evéquoz sehr gewichtige Einwendungen gegen den Erlass von Spezialgesetzen vorgetragen. Das gebe ich ohne weiteres zu. Ich bin auch kein Freund von Spezialgesetzen. Ich gebe ohne weiteres zu, dass diese

häufige Zuflucht zu Spezialgesetzen notwendigerweise zu einer Rechtszersplitterung führt. Aber noch weit weniger würde es auf raschem Wege zum Ziele führen, wenn wir heute, um den zivilrechtlichen Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb auszubauen, daran denken wollten, das Obligationenrecht abzuändern oder jetzt schon wieder, um den strafrechtlichen Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb zeitgemäß auszugestalten, das Strafgesetzbuch zu revidieren. Würden wir heute an die Revision des Obligationenrechtes wegen dieses Teilgebietes herantreten, dann würden zwangsläufig eine Unmenge von andern Revisionspostulaten aufgeworfen, und wir würden wahrscheinlich auf Jahre hinaus zu keiner Lösung kommen, da alle die andern Fragen, die gleichzeitig in dieser aufgewühlten Zeit zur Diskussion gestellt werden, für ihre Verwirklichung Jahre in Anspruch nehmen würden. Aehnlich verhielte es sich mit einer Revision des Strafgesetzbuches. Ich glaube kaum, dass man so kurze Zeit nach der Annahme des neuen eidgenössischen Strafgesetzbuches schon wieder an dessen Revision denken kann.

Wenn wir uns aber entschliessen, den zivilrechtlichen Schutz in diesem Spezialgesetz zu ordnen, dann ist es ein Gebot der Logik, dass wir gleichzeitig, in der gleichen Vorlage, auch den strafrechtlichen Schutz unterbringen, denn der zivilrechtliche und der strafrechtliche Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb bilden eine Einheit. Sie müssen miteinander als Einheit in der gleichen Vorlage koordiniert werden. Herr Ständerat Evéquoz hat die Vorlage auch deshalb scharf kritisiert, weil sie vorsorgliche prozessuale Massnahmen vorsieht. Er erblickt darin einen Eingriff in die Rechts hoheit der Kantone, eine Verfassungsverletzung, da das Prozessverfahren durch die Verfassung den Kantonen reserviert sei. Es ist bereits vom Präsidenten der Kommission und von Herrn Ständerat Iten darauf hingewiesen worden, dass wir nicht nur im Schweizerischen Zivilgesetzbuch, sondern auch in Spezialgesetzen über den gewerblichen Rechtsschutz zur Durchsetzung des Bundesrechtes eine Reihe prozessualer Vorschriften haben. Herr Ständerat Iten hat mit Recht darauf hingewiesen, dass auch im Gesetz über die Kranken- und Unfallversicherung solche prozessuale Vorschriften enthalten sind, durch welche in die kantonalen Prozessrechte eingegriffen wird. Er hätte noch das Eidg. Fabrikgesetz zitieren können, das aus dem Jahre 1914 stammt, also bald 30 Jahre zurückliegt. Herr Evéquoz war damals Mitglied des Nationalrates, er wird sich noch an die Beratung erinnern. Art. 29 des Eidg. Fabrikgesetzes enthält Bestimmungen über den Gerichtsstand und das Verfahren bei Zivilstreitigkeiten, die viel weitergehen, als die vorsorglichen Bestimmungen des vorliegenden Entwurfes, erlassen in einer Zeit, wo man noch in einer Reihe von Kantonen nichts von der Offizialmaxime wusste, diese den Kantonen für Rechtsstreitigkeiten aus dem Dienstverhältnis vorgeschrieben hat. Es heißt ausdrücklich in Art. 29: „Zivilstreitigkeiten aus dem Dienstverhältnis entscheidet der zuständige Richter. Die Kantone bezeichnen die Gerichtsstellen, die solche Streitigkeiten zu entscheiden haben.“ Soweit liegt noch kein Eingriff in die kantonale Prozesshoheit vor,

aber nun folgt: „Die Entscheidung soll auf Grund mündlichen und raschen Verfahrens erfolgen. Berufsmässige Prozessvertretung ist unzulässig, sofern eine solche nicht durch besondere persönliche Verhältnisse einer Partei als gerechtfertigt erscheint. Der Richter hat von Amtes wegen die für den Entscheid erheblichen Tatsachen zu erforschen (Offizialmaxime), er ist nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden und würdigt die Beweisergebnisse nach freiem Ermessen. Das Verfahren ist kostenlos. In Fällen von mutwilliger Prozessführung ist der Richter befugt, gegen die fehlbare Partei Bussen auszusprechen und ihr die Kosten ganz oder teilweise aufzuerlegen.“

Sie werden mir zugestehen, dass neben dieser Bestimmung, die aus dem Jahre 1914 stammt, die vorsorglichen prozessualen Bestimmungen des Entwurfes als harmlos bezeichnet werden dürfen. Nach diesem Beispiel dürfte wohl der Einwand von Herrn Ständerat Evéquoz, dass diese vorsorglichen Bestimmungen verfassungswidrig sind, kaum gehört werden.

Nun hat Herr Ständerat Bally eine Frage zur Sprache gebracht, die Stabilisierung der Preise, die wohl kaum in Zusammenhang mit der Frage der Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes steht. Weil aber diese Frage hier aufgeworfen worden ist, weil sie in der Öffentlichkeit eine Rolle spielt, möchte ich den Anlass nicht vorbeigehen lassen, ohne einige beruhigende Erklärungen abzugeben. Ueber die Wünschbarkeit einer Stabilisierung der Preise wird zwischen Herrn Ständerat Bally und der eidg. Preiskontrollkommission keine Meinungsverschiedenheit bestehen, wenigstens glaube ich mich zu erinnern, dass Herr Bally mich verschiedentlich darauf aufmerksam machte, man sollte dem Ansteigen der Teuerung entgegentreten. Das kann man natürlich nur tun, wenn man in die Wirtschaft eingreift, und es gilt auch hier der Satz, dass man dem Pudel den Pelz nicht waschen kann, ohne ihn nass zu machen. Es ist auch klar, dass man nicht nur bei einer Wirtschaftsgruppe eingreifen kann im Sinne des Aufhaltens der Preissteigerung, sondern wenn man mit der Stabilisierung Erfolg haben will, dann muss man allen Wirtschaftsgruppen gegenüber eingreifen, die einen Einfluss auf die Preisgestaltung und die Entwicklung der Teuerung haben. Die Industrie und die Exportindustrie in erster Linie hat von Anfang an immer auf die Notwendigkeit und Wichtigkeit der Bekämpfung der Teuerung, der Verhinderung eines zu starken Preisanstieges hingewiesen; deshalb sollte man nicht aus diesen Kreisen nun etwa der Preisstabilisierung Schwierigkeiten entgegenstellen. Denn wir streben ja nach einer Preisstabilisierung in erster Linie im Interesse der Erhaltung der Konkurrenzfähigkeit unserer Exportindustrie. Nun habe ich immer erklärt, dass wenn immer möglich eine Preisstabilisierung mit der Wirtschaft und nicht gegen sie angestrebt werden soll, und ich bin überzeugt, dass wenn die Stabilisierung der Preise nicht ein totgeborenes Kind sein soll, sie in Verbindung mit der Wirtschaft gemacht werden muss. Aber man muss auch auf das Verständnis und die Einsicht der Wirtschaft rechnen können, und es darf sich nicht etwa jene Situation zeigen, dass ein jeder an seinem Ort die Unterdrückung der Preis-

steigerung des andern als berechtigt anerkennt, für sich aber volle Freiheit in der Preisgestaltung verlangt. Ich glaube, Herrn Ständerat Bally beruhigen zu können. Ich denke nicht daran, auf dem Umweg über die Preiskontrolle und die Stabilisierung der Preise die autoritäre staatliche Führung der Wirtschaft in die Hand zu bekommen, sondern wenn immer möglich geht unser Streben dahin, mit der Wirtschaft und für die Wirtschaft und insbesondere für die Exportwirtschaft einen weiteren massiven Anstieg der Preise, der Artikel des notwendigen Lebensbedarfes zu verhindern.

Zum Schlusse möchte ich noch denjenigen, die behaupten, dass heute ohnehin der Wettbewerb durch die kriegswirtschaftlichen Vorschriften, durch die Rationierungsvorschriften, durch die Schrumpfung der Umsätze, durch die Mangelwirtschaft derart eingeschränkt seien, dass eine Konkurrenz, also auch ein unlauterer Wettbewerb, schlechterdings nicht mehr möglich sei, entgegentreten. Die Notschreie und Hilferufe des gewerblichen und kaufmännischen Mittelstandes reden eine andere Sprache. Sie zeigen uns, dass im Gegen teil, je kleiner der Kuchen wird, um so hemmungsloser sich der Kampf darum gestaltet und die Form des unlauteren Wettbewerbes nicht im Abnehmen, sondern im Zunehmen begriffen ist. Dieser Entwicklung trägt die Vorlage Rechnung. Durch die Generalklausel schaffen Sie für den Richter die Möglichkeit, sich den veränderten Verhältnissen, der Entwicklung, den neuen Formen des unlauteren Wettbewerbes anzupassen. Der Richter wird dadurch, dass wir Spezialtatbestände aufzählen, in der Möglichkeit der Verfolgung neuer Erscheinungsformen des unlauteren Wettbewerbes nicht eingeengt. Die Zunahme der gewerblichen und kaufmännischen Betriebe seit 1929 zeigt uns, dass sich der Wettbewerb verschärft und dass deshalb das Verlangen des Gewerbestandes nach vermehrtem, wirksamerem Schutze durchaus zu verstehen ist. Wir wollen uns allerdings bei der Beschränkung des unlauteren Wettbewerbes im Rahmen vernünftigen Überlegens und Denkens halten. Wir haben deshalb auch den übertriebenen einseitigen Forderungen des Gewerbes nicht entsprechen können. Es ist bereits vom Herrn Berichterstatter der Kommission darauf hingewiesen worden, dass eine Reihe von Spezialtatbeständen, wie sie aus den Beratungen der ersten Vorlage namentlich im Nationalrat hervorgegangen waren und die sich mehr auf das Geschäftsbereich, d. h. auf das Verhältnis der Firma zur Kundschaft bezogen, weggelassen wurden. Der Gewerbestand hat sich damit abgefunden. Nur mit grösstem Widerstreben hat er sich mit dem Verzicht auf den Spezialtatbestand der Preisschleuderei einverstanden erklären können. Einer der angesehensten Vertreter des schweizerischen Gewerbes, der Präsident des Schweizerischen Gewerbeverbands, Herr Nationalrat Gysler, hat in der Expertenkommission erklärt, wenn nicht in irgendeiner Weise in der Vorlage Garantien gegen die krassesten Formen der Preisschleuderei geschaffen werden könnten, die Vorlage für das Gewerbe unannehmbar sei und dass es sich überlegen müsse, ob es nicht das Referendum ergreifen und in der Volksabstimmung dagegen Stellung nehmen müsse. Trotzdem hat sich die Expertenkom-

mission und auch der Bundesrat nicht entschliessen können, als weitern Spezialtatbestand die Preis-schleuderei in Art. 1 aufzunehmen, denn wir geben uns Rechenschaft darüber, dass damit in einer Zeit, wo alles über Teuerung klagt, wo die Bestrebungen nach Tiefhaltung der Preise gehen, eine Vorlage in der Volksabstimmung geliefert wäre, die einen Spezialtatbestand für die Preisschleuderei vor-sehen würde. Damit ist aber nicht gesagt, dass nicht doch gegen Auswüchse der Preisschleuderei auf Grund der Vorlage vorgegangen werden kann. Schon nach der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis war es möglich, Auswüchsen einer hemmungs-losen Preisunterbietung entgegenzutreten. Das Bun-desgericht hat zwar immer den Standpunkt ver-treten, an sich seien niedrige Preise noch keines-wegs als unlauterer Wettbewerb anzusehen. Wenn aber im Konkurrenzkampf Preise angeboten wer-den, die jeder seriösen Berechnung entbehren und die offensichtlich darauf berechnet sind, die Kon-kurrenz zu schädigen und sie nach und nach zu bodigen, hat das Bundesgericht schon auf Grund von Art. 48 OR den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbes als gegeben erachtet. Das ist auch mög-lich, gestützt auf den Entwurf, der ja nur eine Weiterentwicklung der bundesgerichtlichen Recht-sprechung bedeutet, so dass ich annehmen darf, dass sich das Gewerbe mit diesen Möglichkeiten, die auch der Entwurf gegen eine unseriöse, illoyale Art der Preisunterbietung bietet, beruhigen wird. Im übrig' n bin ich der Meinung, dass das Gewerbe trotz alledem ein Interesse am Zustandekommen dieser Vorlage hat. Eines muss man allerdings befügen: Es darf von dieser Vorlage, wenn sie Gesetz wird, vom Gewerbe auch nicht zuviel er-wartet werden. Ich möchte ausdrücklich vor über-triebenen Erwartungen warnen. Die Vorlage bietet einen Schutz gegen Auswüchse, gegen Missbräuche der Konkurrenz, aber sie kann niemals den Zweck haben, eine unbequeme, aber dennoch loyale Kon-kurrenz zu beseitigen. Die Vorlage wird auch nicht im allgemeinen eine ökonomische Besserstellung der Kreise, für deren Schutz sie bestimmt ist, bringen. Sie wird, wie gesagt, einen Schutz gegen Missbrauch und gegen Auswüchse bieten. Weiter konnten wir mit gutem Gewissen nicht gehen, denn erfahrungsgemäss werden Vorlagen, gegen die das Referendum ergriffen wird, im Abstim-mungskampf nur bestehen können, wenn sie dem Empfinden, den Bedürfnissen und den Anschau-ungen des grossen Durchschnitts unserer schwei-zerischen Bevölkerung entsprechen.

Haefclin, Berichterstatter: Abschliessend möchte ich mit Genugtuung feststellen, dass in der Eintre-tensdebatte kein Antrag auf Nichteintreten gestellt wurde. Herr Kollege Evéquoz hätte allerdings nach seinen Ueberlegungen und Ausführungen zu diesem logischen Schluss kommen müssen. Er war aber hier im Plenum wieder so liebenswürdig wie schon in der Kommission, diesen Schluss nicht zu ziehen. Ich danke ihm dafür und möchte ihn gleichzeitig bitten, diese Selbstaufopferung, um mit dem Aus-druck des Herrn Bundesrats zu sprechen, ungebro-chen zu erhalten bis zur Schlussabstimmung über diese Vorlage.

Ständerat. — *Conseil des Etats. 1943.*

Ich danke denjenigen Herren, die in der Eintre-tensdebatte die Vorlage unterstützt haben. Die Ein-tretensdebatte hat sich ja sehr weit in die Gefilde der Detailberatung hineinerstreckt und da Meinungs-differenzen aufgedeckt, die noch allerlei erwarten lassen. Ich möchte den Herren, denen am Zustandekommen der Vorlage gelegen ist, die Selbstaufope-rung des Herrn Kollegen Evéquoz für die Detail-beratung als Beispiel sehr empfohlen haben.

Bally: Ich möchte nur zu einer kleinen Fest-stellung das Wort erbitten. Wenn ich mir in der Diskussion erlaubte, auf die Massnahmen zur Sta-bilisierung der Preise hinzuweisen, so tat ich das, selbst überzeugt davon, um darzutun, dass der Bundesrat unsere wirtschaftlichen Freiheiten nicht unnötigerweise drosseln will. Ich wollte aber Herrn Bundesrat Stampfli nicht auf den Busch klopfen. Ich danke Ihnen, Herr Bundesrat, jedoch dafür, dass Sie Ihre Meinung in der angeschnittenen Frage dargetan haben und kann Ihnen sagen, dass Ihre Auffassung mit meiner persönlichen absolut übereinstimmt, vielleicht bis auf einen Punkt, wo meiner Ansicht nach die Meinung von Herrn Bundesrat Stampfli irrtümlich ist. Herr Bundesrat Stampfli hat gesagt, dass er die Frage der Stabilisierung der Preise mit der Wirtschaft lösen wolle. Ich bin überzeugt da-von. Er hat dann aber noch beigelegt, dass er und seine Vertreter das in gleicher Weise wollen. Da-von bin ich leider nicht überzeugt, im Gegenteil, die Vertreter gehen anders vor. Das möchte ich hier doch gesagt haben.

Abstimmung. — *Vote.*

Für den Antrag der Kommission 31 Stimmen

Hier wird die Beratung abgebrochen.

(*Ici, le débat est interrompu.*)

Vormittagssitzung vom 31. März 1943. Séance du 31 mars 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundes-gesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — *Suite.*

Siehe Seite 15 hiervor. — Voir page 15 ci-devant.

Artikelweise Beratung. — *Discussion des articles.*

Titel und Ingress.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	I
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	03
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	30.03.1943
Date	
Data	
Seite	15-33
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 376

mission und auch der Bundesrat nicht entschliessen können, als weitern Spezialtatbestand die Preis-schleuderei in Art. 1 aufzunehmen, denn wir geben uns Rechenschaft darüber, dass damit in einer Zeit, wo alles über Teuerung klagt, wo die Bestrebungen nach Tiefhaltung der Preise gehen, eine Vorlage in der Volksabstimmung geliefert wäre, die einen Spezialtatbestand für die Preisschleuderei vor-sehen würde. Damit ist aber nicht gesagt, dass nicht doch gegen Auswüchse der Preisschleuderei auf Grund der Vorlage vorgegangen werden kann. Schon nach der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis war es möglich, Auswüchsen einer hemmungs-losen Preisunterbietung entgegenzutreten. Das Bun-desgericht hat zwar immer den Standpunkt ver-treten, an sich seien niedrige Preise noch keines-wegs als unlauterer Wettbewerb anzusehen. Wenn aber im Konkurrenzkampf Preise angeboten wer-den, die jeder seriösen Berechnung entbehren und die offensichtlich darauf berechnet sind, die Kon-kurrenz zu schädigen und sie nach und nach zu bodigen, hat das Bundesgericht schon auf Grund von Art. 48 OR den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbes als gegeben erachtet. Das ist auch mög-lich, gestützt auf den Entwurf, der ja nur eine Weiterentwicklung der bundesgerichtlichen Recht-sprechung bedeutet, so dass ich annehmen darf, dass sich das Gewerbe mit diesen Möglichkeiten, die auch der Entwurf gegen eine unseriöse, illoyale Art der Preisunterbietung bietet, beruhigen wird. Im übrig' n bin ich der Meinung, dass das Gewerbe trotz alledem ein Interesse am Zustandekommen dieser Vorlage hat. Eines muss man allerdings befügen: Es darf von dieser Vorlage, wenn sie Gesetz wird, vom Gewerbe auch nicht zuviel er-wartet werden. Ich möchte ausdrücklich vor über-triebenen Erwartungen warnen. Die Vorlage bietet einen Schutz gegen Auswüchse, gegen Missbräuche der Konkurrenz, aber sie kann niemals den Zweck haben, eine unbequeme, aber dennoch loyale Kon-kurrenz zu beseitigen. Die Vorlage wird auch nicht im allgemeinen eine ökonomische Besserstellung der Kreise, für deren Schutz sie bestimmt ist, bringen. Sie wird, wie gesagt, einen Schutz gegen Missbrauch und gegen Auswüchse bieten. Weiter konnten wir mit gutem Gewissen nicht gehen, denn erfahrungsgemäss werden Vorlagen, gegen die das Referendum ergriffen wird, im Abstim-mungskampf nur bestehen können, wenn sie dem Empfinden, den Bedürfnissen und den Anschau-ungen des grossen Durchschnitts unserer schwei-zerischen Bevölkerung entsprechen.

Haefclin, Berichterstatter: Abschliessend möchte ich mit Genugtuung feststellen, dass in der Eintre-tensdebatte kein Antrag auf Nichteintreten gestellt wurde. Herr Kollege Evéquoz hätte allerdings nach seinen Ueberlegungen und Ausführungen zu diesem logischen Schluss kommen müssen. Er war aber hier im Plenum wieder so liebenswürdig wie schon in der Kommission, diesen Schluss nicht zu ziehen. Ich danke ihm dafür und möchte ihn gleichzeitig bitten, diese Selbstaufopferung, um mit dem Aus-druck des Herrn Bundesrats zu sprechen, ungebro-chen zu erhalten bis zur Schlussabstimmung über diese Vorlage.

Ständerat. — *Conseil des Etats. 1943.*

Ich danke denjenigen Herren, die in der Eintre-tensdebatte die Vorlage unterstützt haben. Die Ein-tretensdebatte hat sich ja sehr weit in die Gefilde der Detailberatung hineinerstreckt und da Meinungs-differenzen aufgedeckt, die noch allerlei erwarten lassen. Ich möchte den Herren, denen am Zustandekommen der Vorlage gelegen ist, die Selbstaufope-rung des Herrn Kollegen Evéquoz für die Detail-beratung als Beispiel sehr empfohlen haben.

Bally: Ich möchte nur zu einer kleinen Fest-stellung das Wort erbitten. Wenn ich mir in der Diskussion erlaubte, auf die Massnahmen zur Sta-bilisierung der Preise hinzuweisen, so tat ich das, selbst überzeugt davon, um darzutun, dass der Bundesrat unsere wirtschaftlichen Freiheiten nicht unnötigerweise drosseln will. Ich wollte aber Herrn Bundesrat Stampfli nicht auf den Busch klopfen. Ich danke Ihnen, Herr Bundesrat, jedoch dafür, dass Sie Ihre Meinung in der angeschnittenen Frage dargetan haben und kann Ihnen sagen, dass Ihre Auffassung mit meiner persönlichen absolut übereinstimmt, vielleicht bis auf einen Punkt, wo meiner Ansicht nach die Meinung von Herrn Bundesrat Stampfli irrtümlich ist. Herr Bundesrat Stampfli hat gesagt, dass er die Frage der Stabilisierung der Preise mit der Wirtschaft lösen wolle. Ich bin überzeugt da-von. Er hat dann aber noch beigelegt, dass er und seine Vertreter das in gleicher Weise wollen. Da-von bin ich leider nicht überzeugt, im Gegenteil, die Vertreter gehen anders vor. Das möchte ich hier doch gesagt haben.

Abstimmung. — *Vote.*

Für den Antrag der Kommission 31 Stimmen

Hier wird die Beratung abgebrochen.

(*Ici, le débat est interrompu.*)

Vormittagssitzung vom 31. März 1943. Séance du 31 mars 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundes-gesetz. (Neue Vorlage.) Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — *Suite.*

Siehe Seite 15 hiervor. — Voir page 15 ci-devant.

Artikelweise Beratung. — *Discussion des articles.*

Titel und Ingress.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

*Titre et préambule.***Proposition de la commission.**

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die Vorlage von 1934 trug die Bezeichnung „Bundesgesetz über den unerlaubten Wettbewerb“. In der Beratung des Ständerates wurde der gebräuchlicheren Ausdrucksweise „unlauterer Wettbewerb“ der Vorzug gegeben, und der Nationalrat stimmte nachher ebenfalls zu. Der neue Entwurf übernimmt diese abgeänderte Bezeichnung ebenfalls. Dabei darf aber dem Worte „unlauter“ kein anrüchiger Sinn beigelegt werden, der zum Schlusse führen müsste, dass das Gesetz auch in seinem zivilrechtlichen Teil nur ein schuldhaftes Verhalten erfassen wolle. Im Gegenteil sei festgestellt, dass auch ein gutgläubiger Täter gegen Treu und Glauben, das Kriterium der neuen Vorlage, verstossen kann.

Die Kommission empfiehlt Ihnen Titel und Ingress in der vorgeschlagenen Fassung.

Im übrigen ist noch zu bemerken, dass die Ueberschriften zu den einzelnen Artikeln im Entwurfe als Marginalien zu betrachten sind und nur versehentlich als Titel gedruckt wurden. Die nötige Korrektur wird in der endgültigen Fassung vorgenommen werden.

Altweegg: Zum Titel möchte ich mir einen Vorbehalt erlauben. Je nach dem Verlauf der Verhandlungen beim Abschnitt 4, Ausverkäufe und Zugaben, muss man sich überlegen, ob nicht der Titel eine Änderung erfahren solle, wenn dieser Abschnitt 4 speziell bezüglich der Ausverkäufe in der Fassung bleibt, wie sie vom Bundesrat und von der Kommissionsmehrheit uns vorgeschlagen wird. Es wird im Bundesgesetz nicht nur der unlautere Wettbewerb, sondern wie es hier vorgeschlagen wird, auch der Ausverkauf behandelt. Wenn Sie nun den Titel so belassen, muss der Eindruck erweckt werden, als ob der Ausverkauf schon an und für sich als unlauterer Wettbewerb bezeichnet werden soll. Das sollte vermieden werden. Deshalb werde ich mir erlauben, je nach dem Resultat der Verhandlungen bei Abschnitt 4 später einen Antrag bezüglich des Titels zu stellen.

Bally: Auch ich habe mir ernstlich die Frage vorgelegt, ob das vorliegende Gesetz nicht ein Gesetz über den Wettbewerb überhaupt sein sollte, und ob das Wort „unlauter“ nicht aus der Bezeichnung des Gesetzes zu streichen wäre. Nachdem ich mich aber überzeugt habe, wie schwer es ist, den Begriff „unlauterer Wettbewerb“ überhaupt festzulegen, und mir sagte, dass es noch viel schwerer wäre, den freien Wettbewerb, welcher örtlich und zeitlich verschiedene Formen annimmt und überdies in den verschiedenen Erwerbszweigen verschieden aussieht, zu umschreiben, habe ich darauf verzichtet, ein Gesetz über den Wettbewerb überhaupt propagieren zu wollen. Den Kreisen, die ein solches Gesetz gegen den unlautern Wettbewerb wünschen, stehen die Vertreter des freien Wettbewerbes gegenüber. Diese möchten möglichste Freiheit, nicht Gebundenheit. Suchen wir also ein

Gesetz zu schaffen, das den unlauteren Wettbewerb bekämpft und stillegt, ohne gleichzeitig den freien lahmzulegen. Ich stelle keinen Antrag.

Angenommen. — Adoptés.

I. Allgemeine Voraussetzungen.**Begriff des unlauteren Wettbewerbs.**

Art. I, Abs. 1.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Antrag Bally.

Unlauterer Wettbewerb ist jeder Missbrauch des freien Wettbewerbes... verstoßen. Unlauterer Wettbewerb ist auch eine Handlungsweise, die gegen die guten Sitten verstößt.

I. Conditions générales.**Définition de la concurrence déloyale.**

Art. I, al. 1.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Proposition Bally.

Est réputé concurrence déloyale tout abus de la libre concurrence résultant... bonne foi. Constituent également de la concurrence déloyale les procédés contraires aux bonnes mœurs.

Haefelin, Berichterstatter: Artikel 1 umschreibt den Begriff des unlauteren Wettbewerbes und enthält damit wohl die wichtigste Bestimmung des ganzen Entwurfes. Der Generalklausel des Alinea 1 werden in Alinea 2 einige Beispiele angefügt, die aber nicht erschöpfend sind und nur erläuternde Bedeutung haben.

Zur Generalklausel des Absatzes 1 ist folgendes zu bemerken:

Wir haben bereits in unserm Votum zum Eintritt auf die ungenügende Fassung des Artikels 48 OR hingewiesen. Allein auch gegenüber dem Entwurfe von 1934 bedeutet der neue Text der Begriffsumschreibung eine wesentliche Verbesserung. Er bringt deutlich zum Ausdruck, dass als unlauterer Wettbewerb nur der Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbes erfasst werden soll. Das Kriterium liegt bei den im Konkurrenzkampfe verwendeten Mitteln. Unlauterer Wettbewerb im Sinne des Entwurfes liegt nur vor, wenn diese einen Verstoss gegen die Grundsätze von Treu und Glauben darstellen. Dabei wird zunächst an solche Mittel gedacht, die eine Täuschung des Publikums bezoeken oder zur Folge haben können. Da dies die häufigsten Fälle sein dürften, werden diese „täuschenden Mittel“ im Gesetze ausdrücklich erwähnt. Daneben können aber auch andere Mittel gegen Treu und Glauben verstossen, welcher Möglichkeit der Entwurf Rechnung trägt.

Das Tatbestandsmerkmal des Verstosses gegen Treu und Glauben schliesst sich der bisherigen Regelung durch Art. 48 OR und viele kantonale Gesetze an, die ebenfalls schon auf dem Grundsatze von Treu und Glauben aufgebaut waren. Der urteilende Richter wird damit nicht nur auf die bestehende Wissenschaft und bewährte Praxis verweisen, sondern er kann sein Werturteil auch gründen auf das positive Recht. Damit wird eine viel sicherere Grundlage geschaffen, als wenn man z. B. vom Kriterium der Sittenwidrigkeit oder des Verstosses gegen die guten Sitten ausgegangen wäre.

Auch bezüglich der Schuldfrage verdient die gewählte Fassung den Vorzug, indem ein Verstoss gegen die Grundsätze von Treu und Glauben auch vorliegen kann ohne subjektives Verschulden oder böswilliges Verhalten des Täters. Beim Kriterium der Sittenwidrigkeit hingegen hätte diese Frage Anlass zu Meinungsverschiedenheiten und Schwierigkeiten geben müssen.

Dadurch, dass der Entwurf nur den Missbrauch des Rechtes zur freien Konkurrenz als unlauteren Wettbewerb kennzeichnet, stellt er sich bewusst auf den Boden des Leistungsprinzipes. Die Beeinträchtigung oder gar Behinderung eines Mitbewerbers stellt an sich noch keinen Akt des unlauteren Wettbewerbes dar, da sie als Folge des Wettbewerbes unvermeidlich ist. Missbräuchliche Verwendung der an sich zulässigen Mittel aber liegt dann vor, wenn diese geeignet ist, ohne entsprechende eigene Leistung andere im Wettbewerb zu behindern, sie von diesem auszuschliessen oder dem eigenen Angebot einen Vorsprung zu sichern. Dabei braucht sich diese Absicht nicht gegen bestimmte Konkurrenten zu richten, sondern es genügt, wenn ganz allgemein der Kreis der Mitkonkurrenten in Mitleidenschaft gezogen wird.

Allein auch auf Seiten des Täters braucht nicht unbedingt eine Einzelperson vorzuliegen, sondern das Gesetz ist auch anwendbar, wenn Drittpersonen oder Verbände zugunsten bestimmter Unternehmungen wider Treu und Glauben in den Wettbewerb eingreifen. Aus diesem Grunde spricht der Entwurf nur von den Mitteln, während in der früheren Vorlage von „Handlungen“, „Unterlassungen“ und „Massnahmen“ die Rede war. Mit dieser Änderung wollte die Expertenkommission bewusst abrücken vom Gedanken eines Individualrechtes am Besitze seiner Kundschaft. Im Gegensatz hiezu wird nun der Wettbewerb als solcher in den Mittelpunkt gestellt, um das freie Spiel dieser fundamentalen Erscheinung unseres nationalen Wirtschaftslebens soll geschützt werden.

Das Attribut „wirtschaftlicher“ Wettbewerb schliesslich soll auf den Gegensatz zum künstlerischen Wettbewerb hinweisen. Vom „freien“ Wettbewerb aber kann gerade heute daher nicht gesprochen werden, weil das Gesetz auch bei weitgehend staatlich gelenkter Wirtschaft anwendbar sein soll.

Die Kommission empfiehlt Ihnen die Annahme von Absatz 1 des Artikels 1 in der vorliegenden Fassung des Entwurfes.

Bally: Zunächst möchte ich sagen, dass es mir nicht recht verständlich ist, was im Begriffe „Wirtschaftlicher Wettbewerb“ das „wirtschaftlich“ zu

bedeuten hat. Der Herr Präsident hat eben ausgeführt, dass damit gesagt werden solle, es handle sich um „wirtschaftlichen Wettbewerb“ und nicht um „künstlerischen Wettbewerb“. Ich frage mich, ob das Wort „wirtschaftlicher Wettbewerb“ auch sagen soll, dass der Wettbewerb eben zu einer gesunden Wirtschaft gehört. Dann sollte das besser umschrieben sein. Will es aber nur den wirtschaftlichen Wettbewerb im Gegensatz zum unlauteren Wettbewerb treffen, dann ist der Ausspruch „freier Wettbewerb“, soweit ein solcher überhaupt noch vorhanden ist, besser. Der Vorschlag stammt von der Basler Handelskammer. Es steht der Begriff „freier Wettbewerb“ dem Begriff „unlauterer Wettbewerb“ gegenüber, den ja das Gesetz gerade unterbinden möchte.

Ich empfehle auch als kleines Entgegenkommen gegenüber den Kreisen, die das Gesetz nicht wünschen, statt „wirtschaftlicher“ „freier“ Wettbewerb zu sagen.

Alsdann möchte ich doch darauf zurückkommen, ob als Kriterium für den Wettbewerb außer Treu und Glauben nicht doch auch die guten Sitten in Betracht kommen sollten. Es sollten nicht statt „Treu und Glauben“ als Kriterium „die guten Sitten“ genannt werden, sondern das eine und das andere. Den Worten „gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen“ wäre ein Satz beizufügen: „Unlauterer Wettbewerb ist auch eine Handlungsweise, die gegen die guten Sitten verstösst.“ Ich möchte auf die Begründung, welche ich schon bei der Eintretensfrage versucht habe, zurückkommen und sagen, dass die Grundsätze von Treu und Glauben feststehend sind. Sie sind gewissermassen ein nationales Rechtsgut. Die guten Sitten sind ein sich weiter entwickelndes Kulturgut, das aber nicht einheitlich überall dasselbe ist, weder in den verschiedenen Kantonen, noch in den verschiedenen Gegenden, noch in den verschiedenen Berufszweigen. Diese Fassung dürfte meiner Ansicht nach auch dem Richter als wertvolle Richtlinie dienen. Im Hinweis auf die guten Sitten als Kriterium für den Wettbewerb ist schliesslich auch das enthalten, was für den Wettbewerb massgebend ist: das Leistungsprinzip. Das kann nicht genug betont werden; denn eine Wirtschaft ohne Leistung darf gewiss nicht zum Brauch, noch weniger zur guten Sitte werden. Ich stelle deswegen den Antrag, zu Art. 1, wie er vor Ihnen liegt, den Zusatz zu machen: „Unlauterer Wettbewerb ist auch eine Handlungsweise, die gegen die guten Sitten verstösst.“

Iten: Ich möchte zum Antrag von Herrn Kollegen Bally das Wort ergreifen. Ich beantrage Ihnen, den Vorschlag der Kommission anzunehmen, eventuell, wenn Sie sich für den Antrag des Herrn Bally entschliessen, würde ich hierzu einen Eventualantrag stellen. Der Antrag des Herrn Kollegen Bally umfasst eigentlich zwei verschiedene Anträge: in erster Linie will er statt dem wirtschaftlichen Wettbewerb den freien Wettbewerb erwähnen. Hier möchte ich auf die Begründung hinweisen, welche der Herr Kommissionspräsident bereits gegeben hat. Ich glaube, wir können diesem Antrag nicht zustimmen, und zwar aus rechtlichen Gründen, weil der Begriff des freien Wettbewerbs

viel zu schwierig zu definieren ist. Wir haben in der Expertenkommission über diese Frage auch reiflich diskutiert. Es ist dort mit Recht darauf hingewiesen worden, dass heute von einem wirklich freien Wettbewerb nicht mehr gesprochen werden könne und dass im einzelnen Fall derjenige, der wegen unlautern Wettbewerbs zur Verantwortung gezogen wird, die Einrede erheben kann, in dem Gebiet, in dem ihm eine Handlung zur Last gelegt werde oder in dem er zur Verantwortung gezogen werde, gebe es überhaupt keinen freien Wettbewerb mehr, also falle er nicht unter die Bestimmungen des Gesetzes.

Tatsächlich haben wir beim unlautern Wettbewerb nur den wirtschaftlichen Wettbewerb im Auge. Ich bin der Ansicht, dass man nicht mit Herrn Bally sagen kann: „Der freie Wettbewerb ist gleich dem lautern Wettbewerb, und der unfreie Wettbewerb ist gleich dem unlautern Wettbewerb“. So habe ich wenigstens die Argumentation des Herrn Kollegen Bally verstanden.

Der Herr Kommissionspräsident hat sehr richtig darauf hingewiesen, dass es neben dem wirtschaftlichen Wettbewerb auch noch andere Wettbewerbe gibt. Auch in der Schule haben die Schüler einen Wettbewerb, jeder will möglichst gute Noten nach Hause bringen. Das ist auch ein freier Wettbewerb. Herr Bally will doch sicher nicht, dass dieser Wettbewerb in der Schule ebenfalls dem Gesetz unterstellt wird. Es ist selbstverständlich auch bei diesem Wettbewerb möglich, Mittel anzuwenden, die täuschen oder die Treu und Glauben widersprechen. Wir haben das vielleicht seinerzeit auf dem Gymnasium auch praktiziert; ich will nicht näher auf die Sache eintreten. Wenn wir ganz allgemein vom freien Wettbewerb reden, wäre es möglich, dass dieser Wettbewerb auf dem Gymnasium ebenfalls unter das Gesetz fallen würde. Das ist sicher nicht unsere Absicht.

Es gibt, wie das Herr Kommissionspräsident gesagt hat, auch einen Wettbewerb in bezug auf die schönen Künste. Den wollen wir ebenfalls nicht treffen, sondern nur den wirtschaftlichen Wettbewerb dem Gesetz unterstellen. Ich glaube, dem ersten Teil des Antrages von Herrn Kollegen Bally können wir nicht zustimmen.

Was den zweiten Antrag anbetrifft, ist zu sagen, dass nach meinem Dafürhalten der Begriff „gegen Treu und Glauben“ mit der Sittenwidrigkeit identisch ist. Ich habe bereits anlässlich der Beratung des Entwurfes von 1934 darauf hingewiesen, dass v. Tuhr im allgemeinen Teil zum Obligationenrecht darauf hinweist, dass der Richter, wenn er über die Begriffe von Treu und Glauben sich schlüssig machen müsse, auf die Sittenwidrigkeit abstellen soll. Es ist mir leider heute nicht möglich, weil ich auf den Antrag von Herrn Bally nicht gefasst war, diese Ausserung v. Tuhrs mit der Seitenzahl und wörtlich zu zitieren. Aber ich möchte doch darauf hingewiesen haben. Nach meinem Dafürhalten besteht kein Unterschied zwischen „gegen Treu und Glauben“ und Sittenwidrigkeit, denn was gegen Treu und Glauben ist, ist meines Erachtens auch sittenwidrig, und was sittenwidrig ist, ist auch wider Treu und Glauben. Sofern man aber darin einen Unterschied erblicken wollte, könnte man dem Gedanken von

Herrn Bally derart Rechnung tragen, dass man nicht, wie er es vorschlägt, einen neuen Satz anfügt, sondern man müsste sagen: „Die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben oder gegen die guten Sitten verstossen.“ Das wäre meines Erachtens auch eine bessere Redaktion.

Ich beantrage, am Antrag der Kommission festzuhalten; eventuell, sofern Sie die Sittenwidrigkeit in den Tatbestand extra aufnehmen, das in der Form zu tun, wie ich sie vorgeschlagen habe.

Bundesrat Stampfli: Ich möchte Sie bitten, die Anträge des Herrn Bally abzulehnen. Was den Wettbewerb anbetrifft, so ist zutreffend sowohl von Herrn Dr. Haefelin als von Herrn Dr. Iten darauf hingewiesen worden, dass es einen freien Wettbewerb im ursprünglichen Sinne der Manchester-Männer ja heute nicht mehr gibt und noch weniger geben wird in der Zukunft. Wenn wir hier von Missbrauch des freien Wettbewerbes reden, so erwecken wir falsche Vorstellungen. Man könnte den Eindruck erhalten, dass es sich darum handle, durch dieses Gesetz wieder den freien Wettbewerb in dem Umfange herzustellen, wie man ihn in Basel oder an andern Orten gern hätte. Darum kann es sich nicht handeln.

Es muss aber ausdrücklich gesagt werden, dass es sich nur um den wirtschaftlichen Wettbewerb handelt und nicht um einen andern. Es ist darauf hingewiesen worden, dass es so verstanden werden könnte, dass dieses Gesetz sich auch gegen den Missbrauch des künstlerischen Wettbewerbes richte. Man kann auch an anderes denken. Es gibt heute auch eine Art unlauteren Wettbewerbes auf dem Gebiete der politischen Tätigkeit. Dieser hat bereits Formen angenommen, die es rechtfertigen würden, dagegen Massnahmen zu ergreifen, aber das ist nicht der Zweck dieses Gesetzes. Darum muss deutlich gesagt werden, dass es sich um wirtschaftlichen Wettbewerb handelt. Man könnte sogar auf die Idee kommen, wenn man nicht ausdrücklich von einem wirtschaftlichen Wettbewerb spricht, es könnte dieses Gesetz auch noch gegen den unlauteren Wettbewerb auf dem Gebiete der Liebe gerichtet sein. Sie haben ja alle Romane gelesen, in denen dieser unlautere Wettbewerb zu Mord und Totschlag geführt hat. Ich glaube zwar nicht, dass es unbedingt nötig ist, die Abgrenzung auch gegenüber diesem Gebiet in dieser erlauchten Versammlung vornehmen zu müssen, um zu verhindern, dass deren Mitglieder wegen unlauteren Wettbewerbes auf diesem Gebiete verfolgt werden können. Die Bezeichnung wirtschaftlicher Wettbewerb ist unbedingt nötig und es ist ausdrücklich festzustellen, dass nicht andere Handlungen des Wettbewerbs auf andern Gebieten menschlicher Tätigkeit unter diesen Begriff fallen.

Ich muss aber auch den von Herrn Ständerat Bally beantragten Zusatz ablehnen. Es geht nicht an, dass wir neben dem Tatbestand des Verstosses gegen die Grundsätze von Treu und Glauben noch den Tatbestand der Verletzung der guten Sitten aufführen. Das wäre ein Pleonasmus. Es ist richtig, was Herr Ständerat Iten ausgeführt hat: Was gegen Treu und Glauben verstösst, verstösst auch gegen die guten Sitten. Dagegen ist

das Umgekehrte nicht richtig. Etwas kann etwas gegen die guten Sitten verstossen, ohne dass es notwendigerweise gegen Treu und Glauben verstösst. Der höhere Begriff ist derjenige der guten Sitten, in den geht auch Treu und Glauben ein, aber nicht alles, was gegen die guten Sitten verstösst, verstösst auch ohne weiteres gegen Treu und Glauben.

Die Auffassungen über die guten Sitten sind übrigens im Geschäftsleben sehr schwankend, während die Grundsätze von Treu und Glauben etwas viel Festeres darstellen. Deshalb bildet es ein für den Richter viel solideres Kriterium, wenn er weiß, als Handlungen des unlauteren Wettbewerbs sind nur solche Handlungen zu betrachten, die als Verstöße gegen die Grundsätze von Treu und Glauben zu betrachten sind. Das ist etwas viel Konkreteres als der Verstoss gegen die gute Sitte. Es würde also keine Verbesserung und keine Präzisierung bedeuten, wenn der Antrag von Herrn Ständerat Bally angenommen würde, sondern es würde eher eine Konfusion für den Richter geschaffen. Deshalb bitte ich Sie, beide Anträge von Herrn Ständerat Bally abzulehnen.

Haefelin, Berichterstatter: Ich darf wohl auch im Namen der Kommission Ihnen empfehlen, Abs. 1 des Art. 1 zu belassen, wie er aus den sehr gründlichen Beratungen der Expertenkommission, des Bundesrates und Ihrer Kommission unverändert hervorgegangen ist. Anträge im Sinne desjenigen von Herrn Bally lagen in der Kommission nicht vor. Sie hat aber trotzdem die beiden Fragen eingehend geprüft, ob dieses Gesetz sich auf den wirtschaftlichen Wettbewerb beschränken solle, oder ob es ein Gesetz über den allgemeinen Wettbewerb sein solle. Es ist von verschiedener Seite bereits erwähnt worden, welche Auswirkungen es haben könnte, wenn man vom freien Wettbewerb sprechen würde. Ich möchte aus Erfahrung noch ein anderes Gebiet erwähnen, das eigentlich Wettbewerb im engsten Sinne des Wortes ist. Stellen Sie sich einmal vor, wenn Sie hier statt von wirtschaftlichem von freiem Wettbewerb sprechen würden, und wenn dann jeder Verstoss gegen Treu und Glauben beispielsweise auf einem Fussball-Spielfeld unter dieses Gesetz fallen würde — ich glaube, die Sportverbände wären nicht unglücklich, wenn der Richter solche Fälle beurteilen müsste, nicht sie selber. Allein Sie sehen an diesen Fällen, dass es zu weit gehen würde, wenn man dieses Gesetz nicht ausdrücklich auf den wirtschaftlichen Wettbewerb beschränkte.

Auch die Frage der „guten Sitten“ ist in der Kommission im Zusammenhang mit den Ausführungen in der Botschaft behandelt worden. Die Kommission ist dafür, was Herr Bundesrat Stampfli und Herr Kollega Iten eben ausgeführt haben, dass es nicht notwendig ist, die Verstöße gegen die „guten Sitten“ ausdrücklich zu subsumieren, weil sie in dem Begriff von Treu und Glauben bereits enthalten sind. Es würde ja einem so gut gesinnten Parlament wie dem schweizerischen Ständerat gut anstehen, wenn er sich auch hier für die Betreuung der guten Sitten einzusetzen. Aber das ist nicht notwendig. Wir erreichen das, was Herr Bally will, auch mit der Fassung, die hier vorgeschlagen ist, und der ich Sie zuzustimmen bitte.

Bally: Ich glaube mit einiger Genugtuung feststellen zu können, dass die Diskussion die Lage immerhin geklärt hat und dass ich nicht bedauern muss, ihr gerufen zu haben.

In bezug auf meinen ersten Antrag, an Stelle von „wirtschaftlichem Wettbewerb“, „freien Wettbewerb“ zu setzen, möchte ich sagen, dass ich ihn nach gewalteter Diskussion zurückziehen kann. Mit einiger Schüchternheit möchte ich immerhin die Frage aufwerfen, ob nicht noch eine kleine redaktionelle Änderung klarer wäre als die vorliegende Fassung, und zwar die, dass gesagt wird „Unlauterer Wettbewerb im Sinne des Gesetzes ist jeder Missbrauch“ statt „des“ wirtschaftlichen Wettbewerbes „im“ wirtschaftlichen Wettbewerb. Damit ist verdeutlicht, dass man vom wirtschaftlichen Wettbewerb im Gegensatz zum sportlichen oder künstlerischen usw. sprechen will.

In diesem Sinne möchte ich Antrag stellen.

Was meinen zweiten Antrag anbelangt, die „guten Sitten“ als Kriterium beizufügen, so hat die Diskussion die Klärung gebracht, dass diese „guten Sitten“ im Begriffe Treu und Glauben in von mir gewünschtem Masse berücksichtigt sind. Ich kann also diesen zweiten Antrag zurückziehen.

Haefelin, Berichterstatter: Es tut mir leid, aber ich glaube, es ist auch in dieser Frage besser, wenn wir es bei der Fassung des Entwurfes bewenden lassen. Ich könnte nicht gleich Fälle zitieren; aber ich kann mir vorstellen, dass es nicht unbedingt das Gleiche ist, ob man von „Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbes“ oder von „Missbrauch im wirtschaftlichen Wettbewerb“ spricht. Wir wollen ja gerade den Missbrauch des Wettbewerbes durch unzulässige Mittel bekämpfen, und das bringt die Fassung des Entwurfes ganz bestimmt besser zum Ausdruck.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag Bally	Minderheit
Für den Antrag der Kommission	Mehrheit

Art. 1, Abs. 2.

Antrag Petitpierre.

Streichen.

Proposition Petitpierre.

Biffer.

M. le Président: Ici, je vous propose de discuter d'abord la proposition de M. Petitpierre tendant à biffer tout l'alinéa.

Haefelin, Berichterstatter: Im Anschluss an die Generalklausel bringt Alinea 2 von Art. 1 einige, nicht erschöpfend gedachte erläuternde Beispiele. Diese beziehen sich lediglich auf die Besserverständlichmachung eines einzigen Tatbestandsmerkmals des unlauteren Wettbewerbes, nämlich des Verstosses gegen die Grundsätze von Treu und Glauben. Die erwähnten Spezialtatbestände qualifizieren sich aber nur dann als unter das Wettbewerbsgesetz fallend, wenn auch die übrigen Merkmale erfüllt sind, das heißt, wenn sie im Zusammenhang mit dem wirtschaftlichen Konkurrenzkampf stehen und im Sinne von Art. 1, Al. 1, einen Missbrauch des

freien Wettbewerbs darstellen. Nicht anwendbar dagegen ist das Gesetz, wenn die Handlungen wohl gegen Treu und Glauben verstossen, ohne aber die andern eben erwähnten Kriterien zu erfüllen. Als Beispiele hiefür erwähnt die Botschaft eine Ehrverletzung, die über die rein persönliche Sphäre nicht hinausgeht oder die Verletzung von Arbeitsbedingungen, die auf die Konkurrenzfähigkeit keinen Einfluss haben.

Die Aufzählung der Beispiele ist nicht von abschliessender Bedeutung. Auch wenn eine Handlung keinen dieser Spezialtatbestände erfüllt, muss doch im Falle einer Klage geprüft werden, ob sie nicht unter die Generalklausel subsumiert werden muss. Dies dürfte insbesondere gelten bei Preis schleuderei und Unterangeboten, die mit Absicht und gestützt auf die Erfahrungen von 1934 unter den Beispielen nicht aufgeführt sind. Im übrigen betont die Botschaft ausdrücklich, dass die Generalklausel durchaus im Vordergrund stehen soll und dass eine sie nur restriktiv anwendende Gerichtspraxis dem Sinne des Gesetzes nicht gerecht würde.

Schon die Vorlage von 1934 führte eine Anzahl von Handlungen auf, welche insbesondere als die Grundsätze von Treu und Glauben verletzend zu gelten hatten. Die Verbindung mit der Generalklausel war aber weniger eng, indem die Spezialtatbestände Gegenstand eines besondern Artikels bildeten. In der neuen Vorlage werden sie der Generalklausel gleich angegliedert und ausdrücklich nur als Beispiele bezeichnet. Die Absicht des Gesetzgebers, damit nur dem rechtsuchenden Publikum und dem Richter eine Erleichterung zu verschaffen, kommt dadurch besser zum Ausdruck.

Bereits bei der Beratung der Vorlage von 1934 sind im Ständerat Bedenken geäussert worden über diese Verquickung von Generalklausel und Enumeration. Herr Kollege Evéquoz hat schon damals behauptet, die Aufzählung dieser Beispiele schwäche das Gesetz und es sei zu befürchten, dass der Richter nur die als Beispiele erwähnten Handlungen seinem Urteile zugrunde legen werde. Der damalige Referent, Ständerat Schöpfer selig, hat im Gegen teil betont, dass solche Beispiele gerade dann eine Stärkung eines Gesetzes bedeuten, wenn es sich um einen neuen und gar nicht so leicht zu umschreibenden Tatbestand handle. Der Rat hat dann dieser Kombination zwischen Enumeration und Generalklausel ohne Widerspruch zugestimmt. Er darf und wird dies heute auch tun, da ja der Einbau der Beispiele ins Gesetz und der verbindende Gesetzestext noch glücklicher gelöst sind wie anno 1934.

Nachdem aber auch jetzt wieder in der Kommission ein Antrag auf Streichung von Abs. 2 gestellt und dem Rate als Minderheitsantrag eingebracht wurde, wollen wir auf die Behandlung der einzelnen Beispiele vorderhand nicht eintreten und möchten vielmehr den Herrn Präsidenten bitten, vorerst lediglich die grundsätzliche Frage der Anführung von erläuternden Beispielen diskutieren zu lassen. Findet der Streichungsantrag der Kommissionsminderheit den Beifall des Rates, dann erübrigen sich alle weiteren Worte über die verschiedenen literae; lehnt der Rat aber den Minderheitsantrag ab, werden wir uns vorbehalten, zu den einzelnen Beispielen einige Bemerkungen anzubringen.

Namens der Mehrheit der Kommission beantrage ich Ihnen, der schon 1934 gebilligten Lösung treu zu bleiben und den Streichungsantrag der Minderheit abzulehnen.

M. Petitpierre: La question que je soulève a été examinée déjà hier par notre collègue M. Evéquoz ainsi que par M. le conseiller fédéral Stampfli. Au sein de la commission, j'ai fait une proposition tendant à la suppression de l'alinéa 2, proposition qui a alors été appuyée par quelques autres commissaires. Je désire aujourd'hui la motiver très brièvement.

Il y a deux manières de définir la concurrence déloyale: soit par une clause générale indiquant les conditions qui doivent être remplies pour que l'on se trouve en présence d'un acte de concurrence déloyale, déterminant les éléments constitutifs de la concurrence déloyale, soit par l'énumération des cas de concurrence déloyale qui sont réprimés par la loi; en dehors de ces cas, il n'y a pas concurrence déloyale.

La concurrence déloyale peut revêtir des formes trop diverses pour qu'il soit opportun de procéder par la voie d'une simple énumération. Je crois donc que l'on a été bien inspiré d'admettre une définition générale à l'alinéa premier; mais ce que je reproche au projet, c'est de vouloir combiner les deux méthodes, celle de la clause générale et celle de l'énumération. Je crois que ce mode de procéder est de nature à jeter le trouble dans l'esprit de ceux qui auront à consulter la loi aussi bien les justiciables que les tribunaux, en particulier les tribunaux inférieurs, appelés à l'appliquer.

On a tendance à admettre que lorsqu'une énumération figure dans une loi, cette énumération a un caractère exhaustif et que tous les actes qui n'y figurent pas sont présumés licites. Je sais bien qu'il s'agit seulement d'exemples. Mais ici encore j'aurais une objection à faire: une loi, surtout une loi de portée générale, ne doit pas indiquer des exemples mais fixer des principes; les exemples, eux, ont leur place dans un message, dans un rapport à l'appui d'une loi ou encore dans un commentaire. C'est là une question de technique législative.

La question, à mon sens, doit être examinée en relation avec la proposition, qui sera reprise par le Conseil fédéral, d'énumérer à l'article 14 les cas dans lesquels une action pénale peut être exercée. Au sein de la commission, je me suis rallié à la proposition qui avait été présentée par notre collègue M. Iten d'admettre une clause générale à l'article 14. Mais je reconnaissais aujourd'hui que je me suis alors trompé, et je me rallie au point de vue du Conseil fédéral, d'après lequel il est opportun de limiter par une énumération les cas dans lesquels une action pénale peut être exercée et je crois que si une telle énumération figure à l'article 14, cela suffira amplement à éclairer le justiciable. Ce sera autant de cas d'application du principe général posé à l'article premier. D'autre part, cette énumération faite à l'article 14 aura un avantage en ce sens que ce sera une énumération limitative.

Je propose donc la suppression de l'alinéa 2, et je complète cette proposition par celle-ci, à

savoir que nous reprenions à l'article 14 l'énumération figurant dans le projet du Conseil fédéral. Je crois que de cette manière nous aurons un texte de loi mieux équilibré que le projet original contenant deux énumérations qui se recouvrent à peu près mais qui n'ont pas le même caractère, l'une étant limitative, l'autre pas.

Telles sont brièvement exposées les raisons, qui m'amènent à reprendre la proposition de biffer l'alinéa 2.

Bally: Ich möchte mich für den Antrag des Herrn Petitpierre aussprechen. Die Aufzählung der Beispiele scheint mir unnötig und, wie Herr Petitpierre ausgeführt hat, eher verwirrlich zu sein als klare Richtung gebend. Um das darzutun, müssen wir die Beispiele etwas näher ins Auge fassen.

Das Beispiel a) — ich will es, um nicht länger zu werden, nicht lesen, denn Sie haben es ja vor sich — ist meiner Meinung nach durch die Generalklausel gedeckt, ebenso Beispiel b).

Was das Beispiel c) betrifft, so sind unzutreffende Titel oder Bezeichnungen unwahre Angaben. Sie sind also auch durch die Generalklausel gedeckt. Falscher Schein ist täuschend, also nach der Generalklausel verboten.

Das Beispiel d) betrifft die Täuschung, die von der Generalklausel verboten ist.

Das Beispiel e) verbietet unverdiente Begünstigungen. Wie steht es nun aber mit dem Trinkgeldgebenden oder wie, wenn wir beispielsweise einen Kunden zu Tische einladen? Machen wir uns dann des verpönten Schmierens schuldig? Hier beginnt die Verwirrung.

Wenn wir uns die Beispiele f) und g) ansehen, so ergibt sich daraus, dass sie das Spionieren oder auch nur das Sich-Informieren über die Verhältnisse der Konkurrenz verbieten. Wenn diese Informationen durch Dritte eingeholt werden, werden diese Dritten zu Verrätern. Das Ansichnehmen von Informationen wird hier gewissermassen als Diebstahl bezeichnet, es ist also verboten.

Da muss doch darauf hingewiesen werden, dass ein schlechter Geschäftsmann der ist, der sich nicht informiert über den Gegner und über die Lage des Marktes. Will und soll das Gesetz uns wirklich zu schlechten Geschäftsleuten erziehen? Dann sind wir ja gut gerüstet für die kommenden internationalen Konkurrenzkämpfe!

Nun noch ein Wort zum Begriff „Geschäftsgeheimnis“. Ich möchte die Frage stellen, ist der Umsatz eines Betriebes oder eines Geschäftes ein Geschäftsgeheimnis? Ja oder nein. Eine Abstimmung hierüber unter Wirtschaftern würde bestimmt ein Mehr für Ja ergeben. Eine Anfrage beim Eidg. Statistischen Amt ebenso. Bei Versicherungsgeschäften wäre es wahrscheinlich umgekehrt, wobei allerdings Umsatz und Versicherungszuwachs, der als Propagandamittel verwendet wird, sich nicht ganz decken. Ich habe diese Frage gewählt, um die Verwirrung, die diese Aufzählung von Beispielen bringt und die auch beim Richter entstehen muss, aufzuzeigen. Um diese Verwirrung zu vermeiden, möchte ich mich dem Antrag von Herrn Ständerat Petitpierre anschliessen, dass die Aufzählung der Beispiele zu streichen sei. Ich habe gestern schon darauf hingewiesen, dass an ihrer Stelle auf die bundesgericht-

lichen Entscheide hingewiesen werden könnte und diese für den Richter als wegleitend oder gar massgebend erklärt würden. Die Katalogisierung müsste allerdings periodisch ergänzt werden. Wenn Sie dem Gedanken näher treten wollen, wäre unsere Kommission einzuladen, für die Fassung des so geänderten Al. 2 eine passende Form zu finden.

Bundesrat Stampfli: Die Beratung des Entwurfes ist formell eine selbständige, unabhängige Beratung eines Gesetzesentwurfes. Historisch betrachtet ist sie aber doch die Fortsetzung der Beratungen des ersten Entwurfes. Jedes Mitglied des Rates hat selbstverständlich das Recht, alle die Fragen, die früher diskutiert oder nicht diskutiert worden sind, in diesem Zusammenhang aufzuwerfen. Es entspräche immerhin den bewährten Gesetzen der Oekonomie, dass man Fragen, die bei der ersten Beratung eindeutig erledigt worden sind, heute nicht ohne zwingende Gründe wieder aufwirft.

Nun erinnere ich Sie daran, dass alle diese Tatbestände, die heute noch im Entwurf figurieren, bei der ersten Beratung nie bestritten waren. Es bestanden Zweifel darüber weder im Nationalrat noch im Ständerat, sondern Streit herrschte nur über die weitergehenden Spezialtatbestände des sozialen Dumping für Geschäftsreisende, des Zugabewesens, der Unterangebote bei Submissionsbedingungen und der Preisschleuderei. Das alles haben wir entfernt. Was zurückgeblieben ist, war in der ersten Beratung nie umstritten. Ich bin deshalb etwas überrascht, dass der Rest, der geblieben ist, heute noch zu Auseinandersetzungen Anlass gibt. Ich bestreite aber niemandem das Recht, alle Fragen, die früher schon diskutiert worden sind, heute wieder zu diskutieren. Aber ich bestreite, dass es richtig ist, wenn Herr Ständerat Petitpierre erklärt, der Umstand, dass man eine Generalklausel habe und daneben noch Spezialtatbestände enumriere, könnte zu dem Irrtum führen, dass nur diese speziell aufgeführten Tatbestände als Handlungen unlauteren Wettbewerbs zu betrachten seien. Um auch nur den Schein eines solchen Verdachtes zu vermeiden, hat man ja gegenüber dem ersten Entwurf — darauf hat Herr Ständerat Haeffelin hingewiesen — eine formelle Änderung getroffen. Man hat nämlich nicht mehr zwei Artikel, einen Art. 1, in dem bloss die Generalklausel enthalten war, vorgesehen und daneben noch einen besonderen Art. 2, in dem die Spezialtatbestände aufgeführt werden, sondern man hat beide in einem einzigen Artikel vereinigt, um deutlich zu dokumentieren, dass sie zusammengehören, dass der Grundsatz in einer Generalklausel niedergelegt ist und dass die Spezial a bestände, die aufgeführt werden, keine andere Bedeutung haben als Beispiele zur Erläuterung. Darum wird hier ausdrücklich gesagt: „Gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstösst beispielsweise, wer...“ Es handelt sich also nur um Beispiele, und deshalb war es für Herrn Ständerat Bally ein müßiges Beginnen, sich darüber den Kopf zu zerbrechen, ob alle diese Spezialtatbestände auch unter die Generalklausel subsumiert werden können. Das ist selbstverständlich, davon ist man ausgegangen. Uebrigens ist auch heute wieder festgesetzt worden, dass alle diese Spezialtatbestände nur dann Hand-

lungen des unlauteren Wettbewerbes sind, wenn sie die in der Generalklausel niedergelegten Voraussetzungen erfüllen, d. h. einen Missbrauch des wirtschaftlichen Wettbewerbes darstellen und überdies gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen. Darüber kann kein Zweifel bestehen und die Möglichkeit, dass, weil neben der Generalklausel noch diese Spezialtatbestände als Beispiele aufgeführt werden, der Eindruck entstehen könnte, nur diese Spezialtatbestände seien im Sinne des Gesetzes Handlungen des unlauteren Wettbewerbes, ist ganz ausgeschlossen.

Aber ich empfinde es auch nicht, wie Herr Ständerat Petitpierre, als eine Störung der Systematik des Entwurfes der Vorlage, wenn wir in Art. 1, wo wir den unlauteren Wettbewerb definieren, rein beispielsweise die gebräuchlichsten Tatbestände, wie sie sich aus der bundesgerichtlichen Praxis ergeben haben, aufführen, und das dann noch einmal, nicht beispielsweise, im Art. 14, tun, in dem wir den strafrechtlichen Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb regeln. Das ist eben eine andere Aufgabe und bewusst haben wir dort eine restriktive Enumeration vorgesehen und auf die Generalklausel verzichtet. Das haben wir nicht aus einem Irrtum gemacht, sondern bewusst, entsprechend dem andern Rechtszweck.

Uebrigens ist es durchaus logisch, dass wir diese beiden Bestimmungen, diejenige über den zivilrechtlichen Schutz und diejenige über den strafrechtlichen Schutz, in einen gewissen Zusammenhang bringen, sie koordinieren; denn sie stellen doch gewissermassen eine Einheit dar, und es läge nicht im Sinne einer Klärung des Gesetzes, seiner Aufgabe und Anwendung, wenn wir den zivilrechtlichen und strafrechtlichen Schutz vollständig unabhängig voneinander regeln wollten. Es ist übrigens nicht richtig, dass wir genau die Spezialtatbestände, wie sie in Art 1 aufgeführt sind, in den Art. 14 hinübergenommen hätten. Wir haben in Art. 14 die Formulierung für eine Reihe von Tatbeständen ausdrücklich so gewählt, um zu markieren, dass nur derjenige, der vorsätzlich diese Handlungen begeht, strafbar ist. Das ist der bewusste Unterschied.

Nun muss ich aber noch auf das zurückkommen, was bereits in der Eintretensdebatte zugunsten der Enumeration ausgeführt worden ist. Es liegt zweifellos im Interesse der Rechtsicherheit, wenn die häufigsten Tatbestände, wie sie sich aus der bundesgerichtlichen Praxis ergeben haben, aufgeführt werden.

Das liegt zunächst im Interesse des Recht suchenden Publikums; denn damit kann man Prozesse vermeiden. Wenn sich irgendein Unternehmer, ein Kaufmann, ein Industrieller von seinem Konkurrenten in seinen Interessen durch Handlungen des unlauteren Wettbewerbs geschädigt oder gefährdet fühlt — auch die Gefährdung genügt ja nach Art. 2 — dann kann er doch leicht aus diesem Katalog den Tatbestand herausfinden, der mit der Handlung, durch die er sich geschädigt fühlt, die meiste Ähnlichkeit hat; dann wird er seinem Konkurrenten einen Brief schreiben und sagen: Du hast das und das getan; das fällt unter lit. b; ich ersuche dich, diese Handlungen zu unterlassen, sonst bin ich gezwungen, einen Anwalt zu nehmen.

Diese Möglichkeit hat er unter dem Regime des Art. 48 OR nicht, der viel zu allgemein gehalten ist, als dass ein Nichtjurist sagen könnte: Diese Handlung, durch die ich mich in meiner Kundschaft bedroht fühle, fällt augenscheinlich unter Art. 48. Diese Möglichkeit hat er, wenn Art. 1 in der vorliegenden Gestalt Gesetz wird. Das ist ausserordentlich wertvoll. Das habe ich in meiner früheren Tätigkeit selber erfahren.

Es ist aber auch eine wertvolle Wegleitung für die unteren Gerichte, die die bundesgerichtliche Praxis vielleicht nicht so genau kennen und ausserordentlich dankbar sein werden, wenn sie die häufigsten Tatbestände unlauteren Wettbewerbes schwarz auf weiss vor sich haben. Damit ist ihnen mehr gedient als mit der blossen Generalklausel, die nicht eine so bestimmte Fassung bieten kann.

Deshalb bin ich auf Grund meiner früheren praktischen Erfahrungen auf diesem Gebiete zur Ueberzeugung gekommen, dass die Enumeration im Interesse der Geschäftswelt liegt, ebenso sehr aber auch im Interesse der Rechtsprechung der unteren Gerichte, und in manchen Fällen den Rechtsweg abkürzen wird. Das sollte doch auch der Wunsch von Herrn Ständerat Bally sein, der gestern die Anregung gemacht hat, man sollte hier ausdrücklich ein Schlichtungsverfahren vorsehen. Diese Möglichkeit besteht selbstverständlich. Es ist niemand gezwungen, eine Klage anzuheben. Damit eine Handlung des unlauteren Wettbewerbes Gegenstand eines gerichtlichen Prozesses wird, muss ja der Geschädigte Klage anheben. Es steht aber dem Klageberechtigten auch frei, zunächst ein Schlichtungsverfahren anzustreben, bevor er zum Kadi läuft. Das brauchen wir nicht ausdrücklich vorzusehen. Aber wenn man lange Prozesse vermeiden will, tut man ganz sicher gut, diesen Katalog unter Art. 1 stehen zu lassen.

Man hat sich die Sache auch in der Expertenkommission lang und breit überlegt. Es waren Rechtsprofessoren, Wirtschaftssachverständige und Parlamentarier, Anwälte, Mitglieder der Kommission; und auf Grund einer eingehenden Diskussion ist man neuerdings dazu gekommen, diese Verbindung der Generalklausel mit den Tatbeständen in ein und demselben Artikel als die beste Lösung für die Definition des unlauteren Wettbewerbes zu betrachten. Ich beantrage Ihnen daher, den Antrag des Herrn Petitpierre abzulehnen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag Petitpierre
Dagegen

5 Stimmen
Mehrheit

Abs. 2.

Antrag der Kommission.

Lit. a. Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.
Die Änderung berührt nur den französischen Text.

Proposition de la commission.

Lettre a. Dénigre autrui, ses marchandises, ses œuvres, son activité ou ses affaires par des allégations inexactes, fallacieuses ou inutilement blesantes.

Haefelin, Berichterstatter: Das erste Beispiel behandelt die Herabsetzung eines Konkurrenten durch unerlaubte Mittel, mit andern Worten die sogenannte Anschwärzung, auf Französisch «dénigrement» bezeichnet. Darunter fallen nicht nur unwahre Angaben, sondern auch wahre, sofern sie als unnötig verletzend zu betrachten sind; gemeint ist insbesondere eine gehässige Darlegung rein persönlicher Verhältnisse, die mit der wirtschaftlichen Sphäre des Betroffenen nichts zu tun haben. Diese Regelung steht übrigens auch im Einklang mit der bisherigen Praxis des Bundesgerichtes.

Die häufigsten Fälle der Anschwärzung dürfen bestehen in Aeusserungen, die sich auf die Waren, Werke, Leistungen oder die Geschäftsgemünsse eines Mitbewerbers beziehen. Es können aber auch persönliche Angriffe auf den Geschäftsinhaber erfasst werden, wenn sie geeignet oder bestimmt sind, seine Stellung im Konkurrenzkampfe zu beeinträchtigen. Klagbar wären auch solche Anschwärzungen, die nicht von Mitbewerbern, sondern von dritter Seite ausgehen.

Zum Entwurf der französischen Fassung schlägt sie Ihnen redaktionell die Änderung vor, dass statt «services» gesagt werden soll «activité».

Die Kommission empfiehlt Ihnen die Annahme der litera a in der Fassung des Entwurfs.

M. Mouttet: On vous propose, dans le texte français, de remplacer les mots «ses services» par «son activité». Il me semble que cette modification n'est pas très heureuse. On parle dans le texte allemand de „Leistungen oder Geschäftsverhältnisse“ et je crois que cette phrase n'aurait pas le même sens en français si vous adoptiez l'amendement qui vous est proposé. Je demande donc le renvoi de ce texte à la commission de rédaction.

M. Petitpierre: C'est sur ma proposition qu'on a remplacé le terme «services» par «activité», qui a un sens plus général. L'expression «services» est plus ou moins liée, en français, à l'idée du contrat de travail. Un personne doit ses services à une autre personne. Les services sont compris dans la notion d'activité. C'est pourquoi, en définitive, la commission a donné la préférence à cette seconde formule.

Je vous propose donc le maintien du texte de la commission.

M. le Président: M. Mouttet maintient-il sa proposition, à titre éventuel?

M. Mouttet: Je la maintiens.

M. le Président: La lettre a est ainsi adoptée sous réserve d'un renvoi éventuel à la commission de rédaction.

Lit. b.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Die Änderung berührt nur den französischen Text.

Lettre b.

Proposition de la commission.

Donne des indications inexactes ou fallacieuses sur lui-même, ses marchandises, ses œuvres, son activité ou ses affaires, ou, en donnant sur des tiers des indications de même nature, les avantage par rapport aux concurrents.

Haefelin, Berichterstatter: Das Gegenstück zur Anschwärzung eines andern gemäss litera a bildet die unlautere oder schwindelhafte Reklame zu gunsten des eigenen Geschäftes gemäss litera b. Die Angaben müssen unrichtig oder irreführend sein, sei es durch Reklameveranstaltungen oder in anderer Form. Dabei ist es gleichgültig, ob diese unlautere Reklame die Herabwürdigung eines Mitbewerbers oder nur die täuschende Förderung des eigenen Absatzes zum Ziele hat.

Mit dem Grundsatze, dass auch Handlungen von Personen, die selbst nicht Mitbewerber sind, unlautern Wettbewerb darstellen können, stimmt es überein, dass gegen Treu und Glauben verstösst, wer in entsprechender Weise Dritte im Wettbewerbe begünstigt. Eine Einschränkung dürfte aber wohl am Platze sein bei der grundsätzlichen Stellungnahme zu wirtschaftspolitischen Fragen oder der wissenschaftlichen Behandlung bestimmter Verfahren oder Produkte, auch wenn dabei Werturteile von gewisser Tragweite gefällt werden.

Auf eine Eingabe der Zentralauskunftsstelle für Wohlfahrtsunternehmungen, ob Bezeichnungen, die in wahrheitswidriger und irreführender Weise den Anschein einer Wohltätigkeits- oder Wohlfahrtsunternehmung erwecken, ebenfalls unter diese litera b fallen, kann die Kommission dies ausdrücklich bejahen; allerdings mit der Einschränkung, dass das Gesetz nur auf Unternehmungen anwendbar ist, die am wirtschaftlichen Wettbewerb teilnehmen. Allfälligen Missbräuchen bei Sammlungen oder ähnlichen Veranstaltungen könnte also auf diesem Wege nicht beigekommen werden, wohl aber beispielsweise der wahrheitswidrigen Anpreisung von Waren als Blindenwaren zum Zwecke der Erzielung höherer Preise oder der Förderung des Absatzes.

Die Kommission beantragt Ihnen Zustimmung zu litera b, mit der nämlichen Abänderung im französischen Text, d. h. der Ersetzung des Ausdruckes „service“ durch „activité“.

Angenommen. — Adopté.

Lit. c.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Lettre c.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Das dritte Beispiel erfasst die Verwendung von unzutreffenden Titeln oder Berufsbezeichnungen, die geeignet oder bestimmt ist, den Anschein besonderer Auszeich-

nungen oder Fähigkeiten zu erwecken. Diese litera c ist aber nur anwendbar, wenn Titel oder Berufsbezeichnungen verwendet werden, die nach den persönlichen Verhältnissen des Trägers unzutreffend sind und das Vorhandensein von Fähigkeiten oder Auszeichnungen vortäuschen, die der Träger gar nicht besitzt. Dabei ist eine Täuschungsabsicht nicht erforderlich, sondern es genügt, wenn objektiv die Gefahr einer irrgigen Vorstellung über die Bildung oder Fähigkeit eines Konkurrenten hervorgerufen wird.

Schon bei der Beratung des Entwurfes von 1934 hat im Ständerat eine Diskussion stattgefunden über die Auswirkung einer analogen Bestimmung auf die Naturärzte von Appenzell A.-Rh. Auch in unserer Kommission hat Herr Kollega Ackermann, besorgt um das Schicksal dieser Landsleute und wohl ebenso sehr um den Einfluss dieser Bestimmung auf die Finanzen seines Kantons erneut diese Frage aufgerollt. Die Kommission hat hierüber ein ergänzendes Gutachten von Herrn Professor Dr. Germann und vom Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit eingeholt, das ich Ihnen angesichts der Bedeutung dieses Problems über die Grenzen von Appenzell A.-Rh. hinaus im vollen Wortlauten zur Kenntnis bringen möchte:

„1. Die Frage, welche Titel nach dem Wettbewerbsgesetz von einem Gewerbetreibenden geführt werden dürfen, lässt sich nur in der Weise beantworten, dass die Titel nicht den Anschein besonderer Auszeichnungen oder Fähigkeiten, über die der Bewerber auf Grund seiner Vorbildung und seiner Kenntnisse nicht verfügt, hervorrufen dürfen. Ob diese Voraussetzungen in einem konkreten Fall erfüllt sind oder nicht, entscheidet der Richter, der einerseits auf die beruflichen Kenntnisse des Beklagten und anderseits auf Sprachgebrauch und Verkehrsauffassung abstellen wird. Die Tragweite von Art. 1, Abs. 2, lit. c hängt somit davon ab, welchen Gebrauch die Gerichtspraxis von dieser Bestimmung macht.“

2. Angewendet auf die Naturärzte ergibt sich aus diesen Grundsätzen, dass sie keine Titel oder Berufsbezeichnungen verwenden dürfen, die zur Annahme führen könnten, es handle sich um einen Arzt, der die eidgenössische Medizinalprüfung abgelegt hat. Der Titel „praktizierender Arzt“ oder „prakt. Arzt“, wie er bei den eidgenössisch geprüften Aerzten üblich ist, darf deshalb von einem Naturarzt nicht geführt werden.

Schwieriger ist die Frage betr. ffend die blosse Bezeichnung „Arzt“. Ob sie im Kanton Appenzell A.-Rh. nach dem dortigen Sprachgebrauch für einen Naturarzt zulässig ist, mag offen bleiben. Unabhängig davon wird jedoch ihre Verwendung in Inseraten und Reklamen ausserhalb dieses Kantons kaum als zulässig betrachtet werden können, da unseres Erachtens auf die Verkehrsauffassung und den Sprachgebrauch derjenigen Kreise abgestellt werden soll, an welche die Reklame gerichtet ist.

3. Besondere Ausführungsbestimmungen zu Art. 1, Abs. 2, lit. c, in welchen die zulässigen bzw. die unzulässigen Titel und die Voraussetzungen, unter denen sie geführt werden dürfen, im einzelnen aufgezählt würden, sind nicht vorgesehen.

Eine solche Regelung könnte nur in einem allgemeinen Titelschutzgesetz getroffen werden, welches einerseits die geschützten Titel und anderseits die Bedingungen, unter denen sie erworben werden können, festzusetzen hätte.

Eine Teillösung findet sich bereits heute im Bundesgesetz vom 26. Juni 1930 über die berufliche Ausbildung, das jedoch auf die liberalen Berufe nicht anwendbar ist. Auf Grund dieses Spezialgesetzes, das durch die allgemeinere Norm von Art. 1, Abs. 2, lit. c des Wettbewerbsgesetzes nicht berührt wird, sind in den Berufen, in denen die höhere Fachprüfung eingeführt worden ist, lediglich die Absolventen dieser Prüfung berechtigt, den Meistertitel bzw. den Zusatz „diplomierte“ zu führen. Ebenso dürfen sich in den Berufen mit einer Lehrlingsprüfung wiederum nur die Absolventen dieser Prüfung als „gelernte“ Berufsangehörige bezeichnen. Wer sich entgegen diesen Vorschriften einen solchen Titel anmasst, ist nach dem Berufsbildungsgesetz strafbar, während für die Schadenersatzpflicht auf das Obligationenrecht verwiesen wird. Dazu kommt nun auf Grund des Wettbewerbsgesetzes vor allem auch die Unterlassungsklage.“

Soweit das zitierte Gutachten. Abschliessend kann wohl bezüglich der Naturärzte gesagt werden, dass sie nur solche Titel führen dürfen, die beim Publikum nicht den Glauben erwecken, es handle sich um praktizierende Aerzte mit medizinischer Abschlussprüfung. Dass diese Titel im Kanton Appenzell A.-Rh. selbst anders lauten können als z. B. in einem Inserat der Zürcher Zeitung, steht mit dem erwähnten Gutachten sehr wohl in Einklang.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme der litera c in der Fassung des Entwurfes.

Ackermann: Der Herr Kommissionspräsident hat in Art. 1, Abs. 2, lit. c „Verwendung unzutreffender Titel und Berufsbezeichnungen“ unter Berufung auf die Aeusserungen des Herrn Prof. Dr. Germann auch die Frage berührt, ob im Kanton Appenzell A.-Rh. nach dem dortigen Sprachgebrauch die blosse Bezeichnung „Arzt“ für einen Naturarzt zulässig sei. Ich bin in der Lage, Ihnen darüber Auskunft zu geben. Appenzell A.-Rh. besitzt eine Verordnung über das Gesundheitswesen aus dem Jahre 1924. In bezug auf die Ausübung der Heiltätigkeit und der Titelführung sind u. a. folgende Bestimmungen enthalten: „Die Ausübung des ärztlichen oder tierärztlichen Berufes steht mit Ausnahme der höheren, operativen Chirurgie inbegriffen die Geburtshilfe allen Kantons-einwohnern frei, welche die gesetzliche Niederlassungsbewilligung besitzen und in bürgerlichen Ehren und Rechten stehen. Die Führung von Titeln, die in der Oeffentlichkeit den falschen Glauben erwecken, man begebe sich in die Behandlung eines eidgenössisch diplomierten Arztes, ist unstatthaft. Die Titel „Arzt“ oder „Tierarzt“, sei es für sich allein oder in Verbindungen, wie „prakt. Arzt, pat. Arzt, dipl. Arzt, Spezialarzt, Spezialist für Frauenkrankheiten, Spezialist für Kinderkrankheiten“ usw. dürfen nur diejenigen Personen sich beilegen, welche das eidgenössische Staatsexamen bestanden und auf Grund desselben die staatliche Anerkennung als Medizinalpersonen

erworben haben. Den Titel Doktor für sich allein oder in Verbindung mit Dr. med., Dr. med. vet., Dr. X. Nachfolger usw., sowie den Titel Apotheker dürfen nur diejenigen Personen sich beilegen, die den Titel an einer vom Regierungsrat anerkannten schweizerischen oder ausländischen Fakultät oder Hochschule erworben haben. Der Vertrieb von Broschüren, Prospekten, Flugblättern, Zeichnungs- und Kalenderinseraten, die durch schwindelhafte und betrügerische Angaben die Öffentlichkeit täuschen, ist verboten. Die Anpreisung und der Vertrieb von Heilmitteln kann von der Sanitätskommission verboten werden, wenn a) das Mittel gesundheitsschädlich ist, b) die Anpreisung (Inserate, Etikette, Prospekt usw.) als schwindelhaft oder betrügerisch zu betrachten ist. Die Sanitätskommission hat das Recht, auf Kosten derjenigen Personen, welche Heilmittel anpreisen oder versenden, Proben einzuverlangen.“

Sie sehen also, dass die gesetzlichen Bestimmungen von Appenzell A.-Rh. über die Freigabe der ärztlichen Praxis und den Titelschutz zu den Bestimmungen von Art. 1, Abs. 2, lit. c des vorliegenden Gesetzentwurfes in keinem Widerspruch stehen. Anlässlich der Beratung des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb möchte ich das ausdrücklich im Protokoll über unsere Verhandlungen festgehalten wissen. Wenn daher meine Auffassung unwidersprochen bleibt, betrachte ich das als eine Zustimmung des Rates zu meiner Meinungsaussersetzung.

Bundesrat **Stampfli**: Ich möchte die Feststellung des Herrn Präsidenten bestätigen, dass diese Bestimmungen gegen falsche Herkunftsbezeichnungen den Gebrauch kantonal geschützter Titel nicht ausschliesst, sofern diese Titel nicht in Widerspruch stehen zu eidgenössischen Berufsbezeichnungen. Aber unzulässig wäre es, wenn ein Naturarzt, der nicht im Besitze des eidg. Arzt- oder Apothekerdiploms ist, sich als praktizierender Arzt oder als Apotheker bezeichnen würde. Das wäre eine irreführende Titelzulegung, die mit dieser Bestimmung nicht in Einklang gebracht werden könnte. Nach den Ausführungen von Herrn Ständerat Ackermann sind aber die Voraussetzungen, die die Naturärzte im Kanton Appenzell erfüllen müssen, um auf die Menschheit losgelassen werden zu können, durch die kantonale Gesetzgebung genau umschrieben. Sie verstossen nicht und treten nicht in Konkurrenz mit dem eidg. Arzt- oder Apothekerdiplom. Es wird im zitierten Gesetz ausdrücklich festgestellt, dass die eidgenössischen Voraussetzungen für die Führung dieser Titel erfüllt sein müssen. Ich stelle fest, dass durch die vorliegende Bestimmung der Vorlage in keiner Weise die Ausübung des Berufes eines Naturarztes im Rahmen der kantonalen gesetzlichen Bestimmungen des Kantons Appenzell verhindert oder eingeengt wird.

Angenommen. — Adopté.

Lit. d.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.
Diese Änderung berührt nur den französischen Text.

Lettre d.

Proposition de la commission.

Prend des mesures destinées ou de nature à faire naître une confusion avec les marchandises, les œuvres, l'activité ou l'entreprise d'autrui.

Haefelin, Berichterstatter: Nach dieser Bestimmung verstösst gegen Treu und Glauben, wer Massnahmen trifft, die bestimmt oder geeignet sind, Verwechslungen mit den Waren, Werken, Leistungen oder dem Geschäftsbetrieb eines andern herbeizuführen.

Zu denken ist dabei in erster Linie an die Verwendung ähnlicher Geschäftsnamen, Kataloge, Preislisten oder Unterscheidungszeichen, an die Nachahmung einer besondern Warenausstattung oder Verpackung und zahlreiche ähnliche Massnahmen, wie sie im modernen Konkurrenzkampfe nicht selten sind. Eine Verwechslung braucht weder beabsichtigt noch bereits eingetreten zu sein, sondern es genügt auch schon nach bisheriger Praxis des Bundesgerichtes die objektive Verwechslungsgefahr. Massgebend für die Annahme einer solchen ist jeweils der Gesamteindruck für die in Betracht fallenden Abnehmer, gleichgültig, durch welche Mittel die Verwechslungsgefahr hervorgerufen wird.

Die Kommission beantragt Ihnen Zustimmung zu lit. d.

Angenommen. — Adopté.

Lit. e.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates.
Diese Änderung berührt nur den französischen Text.

Lettre e.

Proposition de la commission.

Accorde ou offre à des employés, mandataires ou auxiliaires d'un tiers des avantages qui ne devaient pas leur revenir et qui sont destinés ou de nature à procurer un profit, soit à lui-même soit à autrui, en les faisant manquer à leur devoir dans l'accomplissement de leur travail.

Haefelin, Berichterstatter: Diese Bestimmung umfasst die sehr ungefreuten, aber leider nicht seltenen Tatbestände der Gewährung von Schmiergeldern und der Bestechung von Dienstpflchtigen eines Dritten. Das Bedürfnis nach einer Regelung dieser Materie wird man kaum bestreiten wollen. Sie ist aber auch vom wirtschaftlichen Gesichtspunkte aus wünschenswert, denn durch geschickte Ausnutzung der Gewinnsucht eines Untergebenen können tiefgreifende Störungen des Wettbewerbes herbeigeführt werden. Geschieht dies zum Zwecke, sich selbst oder einen Dritten einen Vorteil zu verschaffen, so verstösst eine solche Handlung gegen Treu und Glauben. Dabei liegt das Schwergewicht auf dem Umstande, dass dadurch ein sonst nicht erreichbarer Vorteil erzielt wird, während anderseits die Schädigung des Dienstherrn nicht zum charakteristischen Tatbestand gehört. Die Vergünstigungen dürfen dem Bedachten nicht gebühren, was die Gewährung von kleinen Gelegenheitsge-

schenken wie Taschenkalender, Aschenbecher etc. vom Tatbestande ausschliesst. Vorausgesetzt ist ein nichtübliches Geschenk. Unerheblich ist es, ob der Bestochene im Dienste eines öffentlichen oder privaten Betriebes steht.

Die Kommission beantragt Ihnen, die lit. e anzunehmen und im französischen Text zu sprechen von «avantages qui ne devaient pas leur revenir et qui sont destinés...»

Mit dieser redaktionellen Aenderung empfehlen wir Ihnen Zustimmung zur Vorlage.

Bally: Ich habe in der Diskussion die Frage aufgeworfen: Wie steht es mit einem bescheidenen Trinkgeld oder einem Mittagessen, das wir unserem Kunden offerieren? Ich nehme nach den Ausführungen des Herrn Kommissionspräsidenten an, dass ein bescheidenes oder sogar ein angemessenes Trinkgeld oder ein Mittagessen, beides auch nur beispielsweise erwähnt, nicht als ungebührlich oder auch nur als nicht üblich betrachtet werde und infolgedessen nicht strafbar ist. Ich möchte schon bitten, mir zugut zu halten, dass ich mich bemühe, wenn dabei auch etwas Zeit verloren geht, möglichst Klarheit zu schaffen. Ich habe die Ueberzeugung, dass wenn wir das tun, wir dann nicht für jetzt, sondern für die Praxis bedeutende Schwierigkeiten und Schikanen vermeiden können. Ich darf wohl annehmen, dass kleine Gefälligkeiten wie Trinkgelder oder ein Mittagessen nicht als ungebührlich, sondern als üblich — als Dienst am Kunden — betrachtet werden.

Angenommen. — Adopté.

Lit. f und g.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Lettre f et g.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Diese beiden Tatbestände können gemeinsam behandelt werden; sie betreffen die mit der Verletzung von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen zusammenhängenden Handlungen.

Lit. f regelt den Fall der Verleitung von Personal eines Konkurrenten zur Auskundschaftung und zum Verrat von Geheimnissen ihres Dienstherrn oder Arbeitgebers. Der Verrat setzt die Anvertrautung der Geheimnisse unter Geheimhaltungspflicht voraus, während durch die Auskundschaftung sich der Dienstpflchtige unter Ausnützung seiner Stellung Kenntnisse aneignet, in die er keinen Einblick hat. Die Vorschrift beschränkt sich auf das im Dienste des Mitbewerbers stehende Personal. Die Verleitung von früheren Angestellten zum Verrat kann eventuell unter die Generalklausel des Alinea 1 subsumiert werden, wenn die Geheimhaltungspflicht auch nach Beendigung des Dienstverhältnisses weiterdauert. Die Auskundschaftung wider Treu und Glauben beschränkt sich auf die Fälle der Verleitung eines Dienstpflchtigen des

Dritten. Diesen Tatbestand ganz allgemein zu fassen, hätte zuweit geführt, denn beim freien Wettbewerb muss es einem Geschäftsmanne bis zu einem gewissen Grade möglich sein, sich über die Neuerungen bei der Konkurrenz auf dem laufenden zu halten. Geschieht dies mit Mitteln wider Treu und Glauben, aber ohne Ausnützung eines Dienstpflchtigen, kann die Generalklausel angerufen werden.

Die Bestimmung der litera g ahndet die Ausnützung fremder Geheimnisse durch gewerbliche Verwertung oder Weitergabe an Dritte. Immer aber nur unter der Voraussetzung, dass die Kenntnis wider Treu und Glauben erlangt wurde.

In der Eingabe des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes wurde beantragt, nicht nur die Anstiftung der Angestellten eines Dritten, sondern auch der eigenen Angestellten unter Sanktion zu stellen. Man wollte damit das Personal vor ungehörigen Zumutungen seines eigenen Dienstherrn schützen. Diese Absicht hat eine gewisse Berechtigung, stellt aber ein arbeitsrechtliches Problem dar, das in einem andern Zusammenhang geregelt werden soll. Im übrigen wird bei der Verwertung von wider Treu und Glauben in Erfahrung gebrachten Geheimnissen kein Unterschied gemacht, auf welche Weise diese Kenntnis erlangt worden ist, so dass in diesem Falle auch die Anstiftung der eigenen Angestellten zur Auskundschaftung rechtlich bedeutsam ist.

Die Kommission beantragt die Genehmigung der lit. f und g in der vorliegenden Fassung.

Bally: Ich habe in der Eintretensfrage zu den lit. f und g (Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse) meine Besorgnisse kundgetan. Der Kommissionsreferent hat sich dahin geäussert, dass natürlich dem Geschäftsmanne das Sich-Informieren über die Verhältnisse bei der Konkurrenz und des Marktes bis zu einem gewissen Grade erlaubt sei. Das kann einigermassen zur Beruhigung dienen. Es wäre mir aber doch zuhänden der Kreise, denen ich nahestehé, erwünscht, von Herrn Bundesrat Stampfli vielleicht noch in ähnlicher Weise ein Wort zu hören, das zur Beruhigung dient.

Bundesrat Stampfli: Herr Ständerat Bally war Verfechter der Generalklausel. Er hat die Aufzählung der Spezialtatbestände abgelehnt. Aber es scheint, dass wir noch nicht genügend spezialisiert haben; denn Herr Bally wünscht Auskunft über Einzelhandlungen, die der Gesetzgeber unmöglich hier definieren und sich darüber aussprechen kann, ob es Handlungen des unlauteren Wettbewerbes sind oder nicht, sondern das ist Sache der gerichtlichen Praxis.

Herr Bally hat bei der vorherigen lit. e die Frage gestellt, ob es erlaubt sei, einen Geschäftsfreund, mit dem man in geschäftlichen Beziehungen steht, zum Mittagessen einzuladen. Wenn das üblich ist, ja, und wenn damit nicht die Absicht verbunden ist, den Eingeladenen bei seinen dienstlichen und geschäftlichen Verrichtungen so zu beeinflussen, dass er denjenigen, der ihn einlädt, günstiger behandelt als einen Konkurrenten. Wenn nachgewiesen werden kann, dass eben doch dadurch erreicht wurde, dass die betreffende Firma

begünstigt wird, dank diesen Zuwendungen, dann handelt es sich bestimmt um eine Handlung des unlauteren Wettbewerbes. Das muss also nach den Umständen beurteilt werden, nach den Usanzen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge. Aber man kann nicht a priori sagen, das ist erlaubt und das ist nicht erlaubt. Es kommt immer auf die Umstände an und auf die Uebung. Ich möchte der Auffassung zuneigen, dass man jedenfalls mit solchen Zuwendungen, solchen Aufmerksamkeiten gegenüber Angestellten anderer Unternehmungen eher zurückhaltend sein soll, dass man eher bremsen als ausdehnen soll. Das ist das einzige, was ich sagen kann. Im übrigen wird es Sache des Richters sein, in jedem einzelnen Falle zu entscheiden, ob damit die Absicht verbunden war, sich gegenüber der Konkurrenz einen Vorteil zu verschaffen und ob solche Aufmerksamkeiten über das übliche Mass, über das in der Branche Gewohnte hinausgegangen sind.

Was die beiden lit. f und g anbetrifft, so kann ich das bestätigen, was der Herr Berichterstatter der Kommission bereits ausgeführt hat. Ich muss aber hier feststellen, dass es Sache des Richters ist, das Gesetz anzuwenden. Wir können hier doch unmöglich alle solchen Einzeltatbestände, auch wenn wir neben der Generalklausel eine Enumeration der häufigsten Tatbestände vorgesehen haben, diskutieren und jetzt schon für die künftige Anwendung interpretieren.

Angenommen. — Adoptés.

Lit. h.

Antrag der Kommission.

Mehrheit :

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Klöti, Iten, Löpfe):

h) Arbeitsbedingungen verletzt, die berufs- oder ortsüblich sind oder die durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag auch dem Mitbewerber auferlegt sind.

Lettre h.

Proposition de la commission.

Majorité :

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Minorité (Klöti, Iten, Löpfe):

Contrevient à des conditions de travail conformes aux usages professionnels ou locaux ou à des conditions de travail, légales, réglementaires ou contractuelles, qui sont également applicables au concurrent.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Dieser letzte beispielhaft aufgeführte Spezialtatbestand betrifft das sog. „soziale Dumping“, das heisst die Verletzung von Arbeitsbedingungen, die durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag auch dem Mitbewerber auferlegt sind. Als solche kommen wohl am ehesten in Betracht Bestimmungen über Lohn, Arbeitszeit, Ferien, Ueberstunden, Ladenschluss und ähnliche. Nach der Vorlage liegt dabei aber

unlauterer Wettbewerb immer nur dann vor, wenn die verletzten Arbeitsbedingungen für beide Teile rechtsverbindlich vorgeschrieben waren, also durch Gesetz, Verordnung oder Vertrag. Eine Verletzung des Ortsgebrauches oder der in einer Branche nur tatsächlich üblichen Bedingungen genügt nicht, ebenso nicht der Verstoss eines Aussenseiters gegen Verbandsrecht. Voraussetzung ist immer, dass Kläger und Beklagter auf die nämlichen Normen rechtlich verpflichtet sind.

In der Kommission hat Herr Kollege Klöti den Antrag gestellt, dass auch die Verletzung von orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen zu erfassen sei, denn auch wenn weder in einer Branche noch auf einem Platze eine allgemeinverbindliche Regelung der Arbeitsbedingungen bestehe, so bilde die Nichteinhaltung der üblichen Lohnansätze die Erzielung eines unanständigen Vorsprunges vor der Konkurrenz, der nicht den Schutz des Gesetzes verdiene. Die Kommission hat einen Unterschied gemacht zwischen der arbeitsrechtlichen und der wettbewerbspolitischen Seite dieses Problems. In der Gesetzesvorlage über den unlautern Wettbewerb ist nur die letztere Frage zu würdigen und zwar in der Weise, dass eine Handlung wider Treu und Glauben nur dann vorliegt, wenn es sich um die nämlichen Arbeitsbedingungen handelt, auf die alle beteiligten Mitbewerber rechtsverbindlich verpflichtet sind. Das Kriterium der Orts- oder Berufs-üblichkeit müsste die Abgrenzung gegenüber dem arbeitsrechtlichen Problem verwischen und wäre auch wirtschaftlich unbegründet, indem ein blosster Verstoss gegen orts- oder berufsübliche Arbeitsbedingungen wettbewerbsrechtlich kaum sehr gravierend sein kann, da der Kreis der Mitbewerber, die auf diese Bedingungen nicht verpflichtet sind, gross sein kann und sich keinesfalls auf einen einzelnen Konkurrenten beschränken muss.

Ihre Kommission hat aus diesen Gründen mehrheitlich den Antrag Klöti abgelehnt und beantragt Ihnen Zustimmung zur Fassung des Entwurfes.

Klöti, Berichterstatter der Minderheit: Ich möchte zur Begründung des Minderheitsantrages auch noch einiges ausführen. Dass das sog. soziale Dumping ein Verstoss wider Treu und Glauben im wirtschaftlichen Wettbewerb sein kann, ist von beiden Räten schon bei der Beratung der ersten Vorlage in Zustimmung zum Bundesrate anerkannt worden durch die Annahme der lit. f des Art. 2 der damaligen Vorlage, die der heutigen lit. h entspricht. Streitig ist heute nur die nähere Umschreibung dieses Beispieles sozialen Dumpings. Das ist aber ziemlich wichtig, weil die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichtes über unlautern Wettbewerb keinen derartigen Fall aufweist. Der Gesetzgeber soll daher möglichst klar sagen, welcher Tatbestand sozialen Dumpings als Handlung wider Treu und Glauben aufzufassen sei.

Die Mehrheit der Kommission will nur die Verletzung gesetzlicher und vertraglicher Arbeitsbedingungen, die auch für die Mitbewerber gelten, als solchen Tatbestand bezeichnen. Nach dem Antrag der Minderheit soll dazu auch die Missachtung von orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen gehören. Ich glaube, diese Erweiterung sei logisch und auch praktisch begründet, denn es gibt noch

sehr viele Gewerbe- und Handelsbetriebe, wo eine gesetzliche oder gesamtarbeitsvertragliche Regelung fehlt und wo die Arbeitsbedingungen durch klar erkennbare Berufsübung und Ortsübung bestimmt sind. Ob nun ein Mitbewerber durch brutale Missachtung gesetzlicher oder vertraglicher oder berufsbülicher Arbeitsbedingungen sich die Selbstkosten verringert und den dadurch erlangten Vorsprung zu unlauterem Wettbewerb ausnützt, ist nicht nur moralisch, sondern auch praktisch dasselbe. Auch die erzielte Wirkung ist in allen 3 Fällen dieselbe. Man kann auch nicht einwenden, es sei schwer, die Ortsübung oder die Berufsübung nachzuweisen. Ihre Feststellung ist im Gegenteil sehr leicht. Uebrigens hat der Kläger die Uebung nachzuweisen. Er wird sich wohl hüten, gestützt auf Art. 1, lit. h einen Prozess anzuheben, wenn ein Verstoss gegen ortsübliche Berufs- und Arbeitsbedingungen nicht offensichtlich vorliegt.

Ich bitte zu beachten, dass der Antrag der Kommissionsminderheit wesentlich von von der Fassung abweicht, die der Nationalrat am 18. September 1935 mit 52 gegen 48 Stimmen als lit. f des Art. 2 der ersten Vorlage beschlossen hat. Dort wurde als Handlung wider Treu und Glauben bezeichnet: „Die Verletzung gesetzlicher oder vertraglicher Bestimmungen über Arbeitsbedingungen, sofern diese Bestimmungen orts- oder berufsbüchlich sind.“ Es wurde durch diese Fassung die vom Bundesrat beantragte Voraussetzung, dass die gesetzlichen und vertraglichen Verpflichtungen auch für den Mitbewerber gelten, durch die Forderung ersetzt, dass die gesetzlichen und vertraglichen Arbeitsbedingungen orts- und berufsbüchlich seien. Die Verletzung nicht gesetzlich oder vertraglich, sondern allein durch Uebung festgelegter Arbeitsbedingungen wurde somit nicht in die Definition einbezogen, was u. E. nicht richtig ist. Ich bin im Ständerat für diese nationalrätliche Fassung deshalb nicht eingetreten, weil man sie in einen Zusammenhang mit der ominösen Bestimmung über die Submission brachte und sehr verschieden und z. T. sehr extensiv auslegte.

Unsere Fassung stellt die gesetzlichen, vertraglichen und orts- und berufsbüchlichen Arbeitsbedingungen auf die gleiche Linie. Wenn der Vorbehalt, dass sie auch dem Mitbewerber auferlegt seien, nur für die gesetzlichen und vertraglichen Arbeitsbedingungen gemacht wird, und nicht auch für die orts- und berufsbüchlichen, so deshalb, weil in dem Ausdruck „orts- und berufsbüchlich“ bereits enthalten ist, dass sie auch für den Mitbewerber gelten. Es ist selbstverständlich, dass eine Schreinerei, die in einem aargauischen Dorfe niedrigere vertragliche oder ortsübliche Löhne bezahlt als eine Schreinerei in der Stadt Zürich mit ihren hohen Mietzinsen, die höhere Löhne erfordern. Konkurriert der aargauische Schreiner in Zürich und offeriert er die Arbeit entsprechend den geringeren Arbeitskosten niedriger als die Zürcher Meister, so liegt darin kein unlauterer Wettbewerb. Ein solcher liegt erst dann vor, wenn der betreffende aargauische Schreiner in dem Dorfe, wo er seine eigene Schreinerei betreibt, seine Arbeiter in unsozialer Weise wesentlich niedriger entlöhnen würde als alle andern Berufskollegen es in diesem Dorfe tun. Gewiss ist die Konkurrenz des aargauischen Schreiners in

diesem Beispiele den zürcherischen Konkurrenten unangenehm und wird von diesen als Schmutzkonkurrenz empfunden. Aber hier kann ihnen nur die städtische Submissionspraxis helfen. Wir haben denn auch in Zürich die Bestimmung in der Submissionsordnung, dass die ortsansässigen Konkurrenten bei annähernd gleichen Verhältnissen zu bevorzugen seien. Bei der Prüfung der Angebote darf die Differenz in der Entlohnung nicht zu Ungunsten des ortsansässigen Meisters berücksichtigt werden, so dass also dann, wenn der stadt-zürcherische Schreinermeister nur um soviel teurer eingebeten hat als er höhere Löhne bezahlen muss als der Schreiner auf dem Lande, er mit diesem konkurrieren kann.

Im privaten Wettbewerb kann die städtische Submissionsordnung die Konkurrenz des aargauischen Meisters nicht in dieser Weise einschränken. Dort gilt der freie Wettbewerb unbeschränkt und es kann die auf geringeren Selbstkosten beruhende Offerte des aargauischen Meisters nicht als unlauterer Wettbewerb bezeichnet werden, wenn er aus dem genannten Grunde so wenig wie eine niedrige Offerte, die auf geringere Selbstkosten zufolge rationellen Grossbetriebes oder billigeren Einkaufs oder grössere Tüchtigkeit eines Konkurrenten zurückzuführen ist.

Ich bin überzeugt, dass lit. h in dieser oder jener Fassung in der Praxis keine sehr grosse Bedeutung haben wird. Es wird schon ein recht offensichtliches soziales Dumping vorliegen müssen, bis ein Wettbewerber es mit Erfolg wagen wird, den Konkurrenten gestützt auf lit. h einzuklagen. Der im Jahre 1936 gegen diese Bestimmung erhobene Verdacht, man wolle auf dem Wege der Klage wegen sozialen Dumping die allgemeine Verbindlichkeit von Tarifverträgen einschmuggeln, war damals schon unrechtfertigt. Diesem Einwand ist durch den Bundesbeschluss vom 1. Oktober 1941 über die Allgemeinverbindlichkeit der Gesamtarbeitsverträge der Boden ganz entzogen worden. Mit der lit. h beschreiten wir zugegebenermassen in der einen wie in der andern Fassung Neuland. Aber es handelt sich nicht um einen gefährlichen Sprung ins Dunkle, sondern um einen bescheidenen und tastenden Versuch. Es empfiehlt sich, diesen Versuch nicht von vornherein allzu sehr zu beschränken, weshalb ich Ihnen den Antrag der Minderheit zur Annahme empfehle.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	7 Stimmen.
Für den Antrag der Minderheit	14 Stimmen.

II. Zivilrechtlicher Schutz.

A. Ansprüche und Haltung.

Ansprüche und Klageberechtigung.

Art. 2.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Ingress und Lit. a, b, c und e: Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Lit. d. im Falle des Verschuldens auf Ersatz des Schadens;

Minderheit (Iten):

Lit. d. Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

II. Protection de droit civil.

A. Actions et responsabilité.

Actions et droit d'intenter action.

Art. 2.

Proposition de la commission.

Majorité:

Préambule et lettres a, b, c et e: Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Lettre d. En cas de faute, la réparation du dommage subi;

Minorité (Iten):

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Abschnitt II der Vorlage befasst sich mit dem zivilrechtlichen Schutze vor Handlungen des unlauteren Wettbewerbes.

Art. 2 regelt die zivilrechtliche Aktivlegitimation und die aus ihr sich ergebenden Klageansprüche.

In Alinea 1 wird das Klagerecht des Mitbewerbers umschrieben. Es ist vorhanden, wenn er in seiner Kundschaft, in seinem Kredit oder beruflichen Ansehen, in seinem Geschäftsbetrieb oder sonst in seinen wirtschaftlichen Interessen geschädigt oder gefährdet wird und diese Schädigung oder Gefährdung sich als einen Akt des unlauteren Wettbewerbes darstellen. Diese Voraussetzungen des Klagerechtes gehen wesentlich weiter als das geltende Recht, das in Art. 48 OP einen klagbaren Anspruch nur demjenigen zuspricht, der in seiner Geschäftskundschaft beeinträchtigt oder in deren Besitz bedroht wird. Die Aufzählung der Voraussetzungen in Alinea 1 des Artikels 2 ist keine abschliessende, so dass z. B. auch eine Gefährdung in den Bezugsquellen oder die Beeinträchtigung in andern Grundlagen der Wettbewerbsfähigkeit in Betracht fallen. In Übereinstimmung mit der bisherigen Praxis ist es nicht erforderlich, dass sich der unlautere Wettbewerb unmittelbar gegen den klagenden Mitbewerber richtet.

Als zivilrechtliche Folgen des unlauteren Wettbewerbs gewährleistet der Entwurf dem klageberechtigten Mitbewerber folgende Ansprüche:

a) auf Feststellung der Widerrechtlichkeit. Diese Möglichkeit war bisher nur auf Grund einzelner kantonaler Zivilprozessordnungen vorhanden. Ein Streichungsantrag ist in der Kommission mit grosser Mehrheit abgelehnt worden. Es kann in der Praxis Fälle geben, in welchen eine Leistungsklage keinen Sinn hat und trotzdem ein Bedürfnis nach einer gerichtlichen Feststellung eines unlauteren Verhaltens vorliegt. Eine selbständige Bedeutung wird der Feststellungsklage übrigens auch nur dann zukommen, wenn ein schutzwürdiges Interesse an der sofortigen Feststellung eines Rechtsverhältnisses nachgewiesen werden kann.

b) Anspruch auf Unterlassung. Dieser ist bereits im geltenden Recht vorgesehen in Art. 48 OR als Anspruch auf Einstellung des geschäftlichen Gebarens. Die Klage auf Unterlassung dient dem vorbeugenden Rechtsschutz, indem der Richter bestimmte Handlungen des unlauteren Wettbewerbes durch Urteil verbieten soll. Sie schliesst aber einen Anspruch auf Beseitigung eines rechtswidrigen Zustandes nicht in sich, sondern dieser bildet Gegenstand einer besondern Hauptklage. Auf Grund von lit. b kann gemäss Botschaft z. B. nur die weitere Verwendung eines nachgemachten Kataloges, nicht aber auch die Zurückziehung der bereits versandten Exemplare aus dem Verkehr oder die Bekanntgabe ihrer Empfänger verlangt werden.

c) Anspruch auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes. Dieser Klageanspruch bildet gegenüber dem geltenden Recht eine bedeutsame Neuerung. Bisher war eine Klage auf Beseitigung eines rechtswidrigen Zustandes nur möglich nach Artikel 28 ZGB und nur beim Vorliegen einer schuldhaften Verletzung in Persönlichkeitsrechten. Nach der Fassung des Entwurfes erhält der Verletzte nunmehr einen umfassenden Anspruch auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, der unabhängig ist sowohl von einem Verschulden wie auch vom Nachweis eines Schadens. Dieser Anspruch kann nur geltend gemacht werden gegen den Mitbewerber und allenfalls noch gegen böswillige Dritte. Im Falle von unzutreffenden oder irreführenden Ausserungen kann die Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes auch bestehen in einer Richtigstellung.

d) Anspruch auf Ersatz des Schadens. Dieser Anspruch besteht nur im Falle des Verschuldens und richtet sich nach dem Wortlaut des Entwurfes auf Ersatz des erwachsenen und des voraussichtlich noch erwachsenden Schadens. Diese Fassung entspricht der gemeinrechtlichen Regelung von Art. 42, Abs. 2 OR und wird gemäss Botschaft deshalb vorgesehen, weil diese weite Fassung bei unlauterem Wettbewerb besonders bedeutsam ist.

In der Kommission wurde demgegenüber die Meinung vertreten, man sollte sich nicht ohne Notwendigkeit von den bisherigen Bestimmungen des OR entfernen und es genüge daher die allgemeine Fassung: ... auf Ersatz des Schadens.

Ich stelle Ihnen namens der Kommissionsmehrheit in diesem Sinne den Abänderungsantrag, in fine der lit. d die Worte: „auf Ersatz des erwachsenen und des voraussichtlich noch erwachsenden Schadens“ zu ersetzen durch die Worte: „auf Ersatz des Schadens“.

e) Anspruch auf Genugtuung. Auch hier wird ein Verschulden vorausgesetzt und im übrigen im Gesetzestexte selbst ausdrücklich auf die bisherige bewährte Regelung gemäss Art. 49 OR verwiesen.

f) Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes. Ich empfehle Ihnen, die Beratung dieser litera f) zurückzustellen bis nach Erledigung der grundsätzlichen Frage bei der Behandlung des Artikels 3. Wird dem Streichungsantrag der Kommissionsmehrheit zugestimmt, fällt dieser Klageanspruch dahin, im andern Falle wird sich der Rat über die Fassung des Entwurfes oder diejenige des Herrn Kollege Iten zu entscheiden haben.

Iten, Berichterstatter der Minderheit: Ich habe bei lit. d des Alineas 1 von Art. 2 einen Minderheitsantrag gestellt, und zwar in Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates. Es heisst in lit. d: „im Falle des Verschuldens auf Ersatz des erwachsenen und des voraussichtlich noch erwachsenden Schadens...“ Der Herr Kommissionspräsident hat vorhin darauf hingewiesen, dass in der Kommission die Feststellung gemacht worden sei, man wolle auf die Formulierung des Obligationenrechtes abstehen, wobei man jedoch die weitere Feststellung mache, dass unter dieser Fassung gemäss der Gerichtspraxis immer auch noch der voraussichtlich noch erwachsende Schaden verstanden werde. Sofern diese Interpretation Geltung haben soll, könnte ich mich mit dem Mehrheitsantrag einverstanden erklären. Diese Interpretation, die der Herr Präsident gegeben hat, entspricht auch der Auffassung der früheren Botschaft des Bundesrates. Hingegen scheint mir die gerichtliche Praxis doch nicht ganz so eindeutig zu sein, dass bei der Formulierung des heute geltenden Obligationenrechtes auch der noch erwachsende Schaden in jedem Falle gemeint ist. Ich habe hier den Kommentar zu Art. 43 des OR. Es heisst hier in Ainea 1 des Art. 43 OR: „Art und Grösse des Ersatzes für den eingetretenen Schaden bestimmt der Richter“. Und unter Note 19 des Kommentars lese ich: „Zu ersetzen ist sodann nur der gegenwärtige oder, wie Art. 43, Abs 1, sagt, der eingetretene Schaden, d. h. derjenige, der als abgeschlossener Verlust gedacht werden kann. Ausser Ansatz bleibt aus diesen Gründen eine lediglich drohende oder bloss versuchte Schädigung.“ Hier kommt nun im weitern dann die Einschränkung, auf die wahrscheinlich der Herr Kommissionspräsident hat hinweisen wollen. Sie lautet nach dem Kommentar „Immerhin soll dieser Grundsatz der Abgeschlossenheit des Verlustes nicht allzu streng angewendet werden; namentlich wird ein erst künftig eintretender Nachteil schon jetzt in Anschlag zu bringen sein da, wo ein Schaden bringender Zustand bereits vorliegt und aller Voraussicht nach weiter dauern wird. Ein Schaden (z. B. Körperverletzung oder Kreditschädigung), der schon jetzt als höchstwahrscheinlich vorauszusehen ist und nicht erst in ferner Zukunft liegt, wird als bereits vorliegend gelten können, wie auch ein Drohen eines Nachteiles häufig bereits als bestehender Schaden, etwa als gegenwärtige Wertverminderung, angesehen und schon jetzt berücksichtigt werden darf.“

Um diesen Zweifel auszuschliessen und um namentlich in den Fällen des unlautern Wettbewerbes, wo gerade diese Kommentarstelle eine besondere Bedeutung hat, für die spätere Interpretation die Sache sicherzustellen, halte ich an meinem Antrag fest. Ich glaube, es wird der gerichtlichen Praxis dienlicher sein, wenn wir die Fassung des Bundesrats annehmen. Auf alle Fälle müsste ich, auch wenn mein Antrag nicht angenommen werden sollte, den Herrn Präsidenten bei seiner Erklärung behaften, wonach auch bei der Fassung nach Antrag der Mehrheit der noch erwachsende Schaden verstanden sein soll.

Bally: Ich muss mich noch über den Ausdruck „gefährdet“ aussprechen.

Paragraph 2 sieht vor: „Wer durch unlauteren Wettbewerb in seiner Kundschaft, in seinem Kredit oder beruflichen Ansehen, in seinem Geschäftsbetrieb oder sonst in seinen wirtschaftlichen Interessen geschädigt oder gefährdet ist, hat folgende Ansprüche: ...“ Ich hoffe, wir sind uns alle klar darüber, dass letzten Endes ein wirtschaftlicher Wettbewerb ohne die Gefährdung der Interessen der Konkurrenz nicht möglich ist. Der Paragraph spricht aber nicht vom wirtschaftlichen Wettbewerb sondern vom unlautern Wettbewerb. Also liegt eine Gefährdung der wirtschaftlichen Interessen des Konkurrenten nur dann vor, wenn das Delikt des unlauteren Wettbewerbes vorliegt. Auf Grund dieser Ueberlegung brauche ich also nicht zu beantragen, es sei das Wort „gefährdet“ zu streichen. Ich werde es auch aus einer andern Ueberlegung nicht beantragen. Immerhin muss ich darauf hinweisen, dass es mir praktisch unmöglich erscheint, nachzuweisen, in welchem Ausmaße, in Geldwert ausgedrückt, eine Gefährdung der wirtschaftlichen Interessen eines Konkurrenten vorliegt. Hier werden in der Praxis grosse Schwierigkeiten entstehen. Ich stelle, wie gesagt, keinen Antrag, denn ich bin durch Erfahrungen nun belehrt. Aber ich möchte doch zur Klärung der Situation darauf hinweisen, dass hier praktisch Unmögliches verlangt wird.

Ich hatte auch die Absicht, zu beantragen, es sei zu Ainea 1 folgender Zusatz beizufügen: „Wer ... usw. oder sonst in seinen wirtschaftlichen Interessen geschädigt oder gefährdet ist, hat vielfach die Möglichkeit, mit dem Verursacher direkt oder im Beisein eines Dritten als Obmann sich auszusprechen und sich zu verständigen. Gelingt das nicht, dann hat er folgende Ansprüche (die nun hier folgen).“

Nach meinen bisherigen Erfahrungen möchte ich auch diesen Antrag nicht stellen. Dagegen möchte ich feststellen, dass der Herr Bundesrat sogar in empfehlendem Sinne darauf hingewiesen hat, dass es jedem Verursacher von Schaden freistehet, direkt oder im Beisein eines Dritten als Obmann sich mit dem Geschädigten auszusprechen und sich zu verständigen. Ich kann also darauf verzichten, hier einen Antrag zu stellen.

Bundesrat Stampfli: Ich kann mich mit dem Streichungsantrag der Kommission einverstanden erklären. Es wird am Sinne der Bestimmungen gegenüber dem Entwurf des Bundesrates nichts geändert. Das muss ausdrücklich festgestellt werden. Es handelt sich beim Ersatz des Schadens, bei einem Verschulden, nicht bloss um einen Schaden, der im Zeitpunkt der ersten Klage festgestellt werden kann, sondern um den Schaden überhaupt, auch um den erst später feststellbaren Schaden, der durch die betreffende Handlung des unlauteren Wettbewerbs verursacht worden ist: darüber darf keine Unklarheit zurückbleiben. In der Kommission ist nämlich die Streichung beantragt worden mit der Begründung, es genüge, wenn man den Urheber der Handlung zum Ersatz des Schadens verpflichte, der im Moment der Klage feststellbar sei, und es könne sich nicht darum handeln, dass erst künftig feststellbare Schäden auch noch dieser Ersatzpflicht unterliegen. Das ist natürlich

falsch, diesen Sinn darf der Streichungsantrag der Kommission nicht haben. Wir bleiben übrigens damit in Uebereinstimmung mit der Anwendung, die Art. 42, Abs. 2 des Obligationenrechtes in der Praxis gefunden hat. Ich wollte das ausdrücklich feststellen, dass mit der Streichung am Sinne der ursprünglichen Bestimmung nichts geändert wird.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit: 20 Stimmen
Für den Antrag Iten: 8 Stimmen

Abs. 2.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Die Ansprüche stehen ebenso den Kunden zu, die durch unlauteren Wettbewerb in ihren wirtschaftlichen Interessen geschädigt sind.

I. Minderheit (Iten):

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

II. Minderheit (Ackermann, Petitpierre, Pictet):
Streichen.

A1. 2.

Proposition de la commission.

Majorité:

Les clients atteints dans leurs intérêts économiques par un acte de concurrence déloyale peuvent également intenter l'action.

I. Minorité (Iten):

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

II. Minorité (Ackermann, Petitpierre, Pictet):
Biffer.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: In Absatz 2 von Artikel 2 werden die Klageansprüche der litterae *a—e* des Absatzes 1 auch dem Kunden zugesprochen. Wer als Kunde zu gelten hat, wird nicht ausdrücklich gesagt. Es kann sich also sowohl um die Kunden des Schädigers wie des Geschädigten handeln. Voraussetzung des Klagegerechtes ist aber in jedem Falle, dass die Kunden durch unlauteren Wettbewerb in ihren eigenen wirtschaftlichen Interessen geschädigt sind; eine blosse Gefährdung genügt hier nicht. Liegt wohl ein unlauteres Geschäftsgebaren vor, das sich aber nicht als unlauterer Wettbewerb im Sinne des Entwurfes qualifiziert, dann stehen dem Kunden nur die Ansprüche aus Obligationenrecht zu. Die Klage auf Herausgabe des Gewinnes kann vom Kunden nicht geltend gemacht werden.

In der Kommission wurde festgestellt, dass mit dieser Regelung eine Popularklage nicht geschafft werden will. Das ergibt sich aus der Beschränkung des Klagegerechtes auf diejenigen Kunden, die eine Schädigung in ihren wirtschaftlichen Interessen nachweisen können. Der Begriff des Kunden könnte beispielsweise wie folgt umschrieben werden: „Klageberechtigt ist der Abnehmer von Waren, Werken oder Leistungen eines Mitbewerbers, sofern er durch unlauteren Wettbewerb in seinen wirtschaftlichen Interessen geschädigt ist.“

Auch von Befürwortern dieses Kundenschutzes konnte in der Kommission nicht bestritten werden, dass dieser mit dem Schutz gegen unlauteren Wettbewerb nur in einem ziemlich losen Zusammenhang steht. In der Expertenkommission wurde dieser Kundenschutz aus vorwiegend referendums-politischen Gründen eingeführt. Allein auch praktische und rechtliche Überlegungen rechtfertigen seine Aufnahme ins Gesetz. Es lassen sich doch Fälle denken, wo ein Mitbewerber von seinem Klagegerecht keinen Gebrauch machen kann oder will und wo auch ein Berufsverband dem Geschädigten nicht zur Verfügung steht. Ohne Klageanspruch des Kunden würde dann eine Lücke bestehen, die zu einer Begünstigung des illoyalen Mitbewerbers führen müsste. Aus diesem Grunde beantragt Ihnen eine allerdings nur durch Stichentscheid des Präsidenten zustande gekommene Mehrheit der Kommission, den Streichungsantrag der 2. Minderheit abzulehnen und Absatz 2 in seinem Wortlaute zu belassen.

Was den Antrag der ersten Minderheit betrifft, so hängt sein Schicksal vom Entscheid ab bei Art. 3. Wird Art. 3 gestrichen, dann muss der Abänderungsantrag zu Al. 2 der Kommissionsmehrheit automatisch gutgeheissen werden, im andern Falle automatisch der Antrag des Herrn Ständerates Iten und der ersten Minderheit.

Ich beantrage Ihnen, Art. 2 zu belassen nach dem Wortlaute des Entwurfes mit der allfälligen Abänderung bei Art. 3.

Iten, Berichterstatter der 1. Minderheit: Ich stimme den Ausführungen des Präsidenten in bezug auf den Sinn meines Minderheitsantrages zu. Er ist eigentlich ein Eventualantrag zum Mehrheitsantrag. Wenn Sie Art. 3 des Gesetzentwurfes annehmen, d. h. die Klage auf Herausgabe des Gewinnes beschliessen, dann müssen Sie meinen Minderheitsantrag annehmen, und dann wird wahrscheinlich auch die Kommissionsmehrheit mit meinem Antrag einverstanden sein, es sei denn, dass sie die Herausgabe der Klage auch dem Kunden zubilligen wollte, was nicht meine Absicht war, sondern nach der Fassung des bundesrätlichen Entwurfes soll dem Kunden die Herausgabeklage nicht zustehen. Wenn man dem Kunden diese Klage zugestehen wollte, müsste man diesen Antrag des Bundesrates noch ändern und sagen: Die Ansprüche aus den lit. *a—f* stehen auch dem Kunden zu. Aber ich glaube, das ist nicht die Meinung des Rates und auch nicht die der Kommission.

Ackermann, Berichterstatter der 2. Minderheit: Als Mitunterzeichner eines zweiten Minderheitsantrages möchte ich Ihnen beantragen, es sei Al. 2 von Art. 2 zu streichen. Ich möchte nicht, dass der Passus: „Die Ansprüche aus lit. *a—e* stehen ebenso den Kunden zu, die durch unlauteren Wettbewerb in ihren wirtschaftlichen Verhältnissen geschädigt sind,“ beibehalten würde. Das vorliegende Gesetz soll aus Gründen der Ordnung und Sauberkeit zum Schutze des Gewerbes den unlauteren Wettbewerb unter Konkurrenten ausschalten. Es soll auch ganz allgemein für das Publikum einen Schutz gegen unlautere Wettbewerbserscheinungen und ihre Fol-

gen bringen. Dieser Zielsetzung stimmen wir aus Ueberzeugung zu. In der Eintretensdebatte ist wohl deshalb von keiner Seite ein Antrag auf Nichteintreten gestellt worden, weil viele Mitglieder ihre endgültige Haltung gegenüber der Vorlage davon abhängig machen wollten, ob im Laufe der Beratung allzu weitgehende Einzelbestimmungen ausgemerzt werden könnten oder nicht. Es wäre bedauerlich, wenn wir in eine an und für sich gute Vorlage Bestimmungen aufnähmen, die zur Folge haben müssten, dass aus Angebereien, Verdächtigungen aller Art usw. eine Menge von Klagen, Prozessen und Prozesschen resultieren würden. Ein Gesetz, das als fortschrittlich bezeichnet werden kann, wird begrüßt und dient dem Lande. Ein allzu scharf gehaltenes Gesetz dagegen wird sich zum Schaden einer gesunden Konkurrenz auswirken. Wenn wir nun die Ansprüche und die Klageberechtigung auch auf die Kunden ausdehnen, die sich irgendwie, ob zu Recht oder zu Unrecht, in ihren wirtschaftlichen Interessen geschädigt fühlen, dann hätte das eine Unzahl von Klagen und Prozessen zur Folge. Die Volkswirtschaft unseres Landes müsste Erschwerungen und Beeinträchtigungen auf sich nehmen, die auf die Dauer einfach nicht erträglich wären. Für die Advokaten allerdings würde unser Land zu einem wahren Paradies. Wir wollen aber eine Beeinträchtigung unserer Fabrikation und unseres Handels sowohl im Inland als auch im Ausland vermeiden und nicht uns selber Fesseln anlegen, die uns gegenüber einer freieren, ungehemmteren ausländischen Konkurrenz benachteiligen würden. Denken wir gerade auch an unsere vielen und verschiedenartigen, dem Export dienenden Fabrikationsunternehmungen mit ihrer ausgedehnten ausländischen Kundenschaft!

Wenn ich richtig orientiert bin, hat auch Herr Bundesrat Stampfli heute morgen bemerkt, man könne die Auffassung vertreten, dass der Anspruch und die Klageberechtigung auf die Konkurrenten beschränkt bleiben und nicht auch noch auf die Kunden ausgedehnt würden. Es handelt sich hier um eine grundsätzliche Frage, der wir alle Aufmerksamkeit widmen müssen. Ich verweise auch auf die Ausführungen der Basler Handelskammer, die hierzu sagt (im Gegensatz zu den Ausführungen des Herrn Kommissionspräsidenten): „Wenn ferner dem Kunden und den Kundenverbänden ein selbständiger Klageanspruch zugestanden wird, so bedeutet das nichts anderes als die Einführung einer eigentlichen Popularklage.“

Mit den Herren Mitunterzeichnern Petitpierre und Pictet stelle ich Ihnen den Antrag, den Abs. 2 zu streichen.

Bundesrat Stampfli: Der Kundenschutz, wie er hier geregelt wird, war ein Lieblingsgedanke des Herrn Nationalrat Walder. Er hat als Mitglied der Expertenkommission den grössten Wert darauf gelegt, dass auch den geschädigten — nicht schon den gefährdeten — Kunden das Klagerecht eingeräumt werden solle. Ich habe in meinem Votum in der Eintretensdebatte erklärt, dass der Kundenschutz in dieser Vorlage eine Art Fremdkörper sei; denn wir wollen ja den unlautern Wettbewerb bekämpfen, den Kampf unter Konkurrenten, und

dabei hat logischerweise der Kunde eigentlich nichts zu suchen. Ich verstehe aber, dass trotzdem die Expertenkommission und auch das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit der Anregung des Herrn Walder Folge gegeben hat. Wir wissen ja, welche Schicht unserer Bevölkerung die Gruppe des Herrn Walder vertritt. Sie beansprucht für sich, die Interessen der Konsumenten überhaupt zu vertreten und zu schützen, gewissermassen also eine Art politisches Monopol für den Schutz der Konsumenten, die man dann mit den Kunden identifiziert, zu besitzen. Deshalb wäre es wahrscheinlich für die Vorlage nicht ungünstig, wenn man den Kundenschutz darin stehen liesse.

Das allein genügt aber nicht. Es gibt auch, wie der Herr Kommissionspräsident bereits ausgeführt hat, sachliche Gründe, die die Aufnahme der Bestimmung rechtfertigen. Es kann tatsächlich Fälle geben, wo ein Kunde durch eine unerlaubte Wettbewerbshandlung schwer geschädigt worden ist und der Hauptgeschädigte ist, und nicht die Konkurrenten desjenigen, der die Handlung tatsächlich begangen hat. Da scheint es dann doch nicht so abwegig, in diesen Fällen die Möglichkeit zur Klage auch dem geschädigten Kunden zu geben. Dass dadurch Prozessen und Klagen Tür und Tor geöffnet werden, und dass die Prozesssucht einen mächtigen Auftrieb erhalten werde, wie Herr Ständerat Ackermann befürchtet, glaube ich nicht. Das Prozedieren kostet auch heute noch Geld; es überlegt sich doch jeder, ob er wegen einer Bagatelle eine Klage anheben und es auf einen kostspieligen Prozess ankommen lassen soll. Wir können ja gerade auf diesem Gebiete das Gegenteil konstatieren. Vielfach riskieren geschädigte Mitbewerber einen Prozess nicht, weil sie die Kosten scheuen; und deshalb sehen wir das Klagerecht der wirtschaftlichen Verbände vor, die den Schutz der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder ausdrücklich als ihre Aufgabe betrachten, weil sonst gegen unlautere Konkurrenten überhaupt nicht geklagt würde. Das deutet doch darauf hin, dass offenbar die Befürchtung nicht sehr begründet ist und naheliegt, dass man mit der Einräumung des Klagerechtes an die Kunden zu einer gewaltigen Steigerung der Prozesse beitragen werde. Wenn im Prozedieren etwas mehr gehen würde, wäre das auch kein Unglück. Heute zählen auch die Anwälte zu den Arbeitslosen, das habe ich seit Kriegsbeginn erfahren. Wie viele Anmeldungen habe ich erhalten von Anwälten, die schon 10 und mehr Jahre in der Praxis waren und die sich begnügt hätten mit einer ganz bescheidenen Stelle in der Kriegswirtschaft! Also, ein so grosses Unglück wäre es auch nicht, Herr Ständerat Ackermann, wenn wir hier eine bescheidene Gelegenheit beim Schopfe packen würden, die Arbeitslosigkeit der Anwälte zu bekämpfen!

M. le Président: Nous allons voter. Je mets en opposition la proposition de la majorité et celle de la première minorité de la commission.

Haefelin, Berichterstatter: Es besteht materiell kein Widerspruch zwischen der Mehrheit und der ersten Minderheit, für den Fall, dass Art. 3 angenommen oder gestrichen wird. Der Antrag der

ersten Minderheit zu Art. 2, Abs. 2, geht von der Voraussetzung aus, dass Art. 3 belassen wird. Infolgedessen muss dann in Abs. 3 von Art. 2 die lit. f beibehalten werden, während der Antrag der Mehrheit von der Annahme ausgeht, dass Art. 3 gestrichen wird und dann auch die lit. f wegfallen muss. Darüber kann erst abgestimmt werden nach dem Entscheide über Art. 3. Das wird sich automatisch erledigen. Es besteht also nur noch eine Verschiedenheit zwischen der Mehrheit und der zweiten Minderheit.

M. le Président: Admettons qu'il en soit ainsi pour le moment, quitte à y revenir après le vote de l'article 3. Il s'agirait donc, pour l'instant, d'un vote de caractère provisoire.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit 17 Stimmen
Für den Antrag der zweiten Minderheit 13 Stimmen

• *Abs. 3.*

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Die Ansprüche aus lit. a, b und c stehen auch Berufs- und Wirtschaftsverbänden zu, die nach den Statuten zur Wahrung der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder befugt sind, sofern Mitglieder des Verbandes oder seiner Unterverbände nach Abs. 1 oder 2 klageberechtigt sind.

1. Minderheit (Iten):

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

2. Minderheit (Evéquoz, Petitpierre):
Streichen.

Al. 3.

Proposition de la commission.

Majorité:

Les actions prévues aux lettres a, b et c peuvent aussi être intentées par les associations professionnelles et économiques que leurs statuts autorisent à défendre les intérêts économiques de leurs membres, si ces derniers, ou des membres des sections, ont qualité pour intenter action selon les 1^{er} et 2^e alinéas.

1^{re} minorité (Iten):

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

2^e minorité (Evéquoz, Petitpierre):
Biffer.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Auch das Klagerecht der Verbände hat den Zweck, eine Lücke in den Sanktionen gegen den unlauteren Wettbewerb auszufüllen. Da kleine Gewerbetreibende in der Regel die Mittel zu einem kostspieligen Zivilprozess nicht besitzen, ist es im Interesse der Rechtssicherheit notwendig, dass die Verbände aus eigenem Recht wenigstens die Fest-

stellungs-, Unterlassungs- und Beseitigungsklage erheben können. Diese Klagelegitimation kommt allerdings nur jenen Verbänden zu, denen die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder durch die Statuten als besondere Aufgabe zugedacht ist. Und ferner nur dann, wenn im konkreten Falle einzelne Mitglieder des Verbandes oder seiner Unterverbände nach Absatz 1 oder 2 von Artikel 2 klageberechtigt sind. Diese Einschränkungen haben allerdings dann keine Geltung, wenn der Verband selbst als Kunde oder Mitbewerber auftritt und in diesem Falle eigene Ansprüche geltend machen kann.

Das Klagerecht der Verbände war schon im Entwurf von 1934 vorgesehen; es ist in der neuen Vorlage etwas verstärkt worden. Die statutarische Pflicht zur Wahrung der Interessen der Mitglieder genügt; eine besondere Erwähnung des unlauteren Wettbewerbes ist nicht mehr erforderlich.

In der Kommission wurde auf die grosse Bedeutung hingewiesen, die der Gewerbeverband diesem Klagerecht der Verbände beimisst. Ein Streichungsantrag wurde zurückgezogen unter Vorbehalt seiner Einbringung im Rate selbst. Die Kommissionsmehrheit ist von der Zweckmässigkeit und Notwendigkeit dieser Massnahme im Kampfe gegen den unlauteren Wettbewerb überzeugt und empfiehlt dem Rate die unveränderte Annahme des Absatzes 3 von Artikel 2.

Sie tut dies in Kenntnis der Tatsache, dass gemäss den Bestimmungen der Pariser Verbandsübereinkunft von 1833 zum Schutze des gewerblichen Eigentums dieses Klagerecht auch ausländischen Verbänden zugesichert werden muss, wenn sie die Voraussetzungen des Gesetzes erfüllen. Die Kommission erblickt darin keinen wesentlichen Nachteil; sie ist vielmehr der Auffassung, dass auch der unlautere Wettbewerb zu ungünsten eines Ausländer unter Klage gestellt werden soll.

Ich beantrage Ihnen, den Streichungsantrag der zweiten Minderheit abzulehnen und den Antrag der ersten Minderheit zurückzustellen, wie bei Absatz 2.

M. Evéquoz, rapporteur de la 2^e minorité: Cet alinéa 3 contient un principe nouveau inconnu de notre législation, on peut même dire un principe opposé à celui que l'on a consacré jusqu'à présent, à savoir que seul celui qui est atteint dans ses droits, dans son honneur, etc. peut agir en justice. Il vaut donc la peine de s'arrêter à cette question.

Il va sans dire que si l'on voulait être agréable aux avocats, comme l'a dit le chef du département, l'assemblée aurait à voter également le chiffre 3 de même qu'il a voté l'article 2. Il y aurait là, en effet, pour les membres du barreau, une source éventuelle d'activité qui ne serait peut-être pas négligeable. Mais cela est une considération d'ordre tout à fait secondaire.

L'article 3 accorde donc aux associations professionnelles et économiques que leur statut autorise à défendre les intérêts économiques de leurs membres si ces derniers ou des membres de section ont qualité pour intenter action selon les alinéa 1 et 2, la faculté d'intenter elles-mêmes une telle action. Pour que les associations professionnelles possèdent la légitimation active à cette fin, deux conditions sont

nécessaires; d'abord que les statuts de l'association l'autorisent à défendre les intérêts économiques de ses membres, ensuite, que ces derniers aient qualité pour agir c'est-à-dire aient été diminués, atteints dans leurs droits par un acte de concurrence déloyale. La question ainsi posée est claire et je me bornerai à faire une observation: c'est que la première de ces conditions est on ne peut plus facile à remplir. Il suffira aux associations, quelles qu'elles soient, d'insérer dans leurs statuts une disposition prévoyant qu'elles ont la possibilité de défendre les intérêts de leurs adhérents. Cette condition dépend donc uniquement des associations elles-mêmes. Cela étant, est-il opportun d'accorder aux associations cette possibilité par une disposition qui, encore une fois, sort du droit commun et constitue une exception? En droit commun, seul a qualité pour agir celui qui se trouve personnellement atteint.

Tout d'abord il convient d'éclairer un point spécial: pour le cas où l'article 3 serait biffé, il ne s'ensuivrait pas que les associations comme telles se trouvent exclues du droit d'ouvrir une action. Le projet part du principe que les intéressés doivent eux-mêmes sauvegarder leurs intérêts personnels et que l'Etat n'a pas à intervenir d'office. Le principe est donc sauvegardé même si l'article 3 devait être supprimé, c'est-à-dire que dans cette hypothèse, si une association professionnelle ou économique est elle-même, comme telle, atteinte dans ses droits ou menacée dans ses intérêts, elle pourra agir même sans cette disposition de l'article 3. Cela me paraît évident et je pense que le chef du département est d'accord avec cette interprétation. Les associations sont placées au bénéfice du droit général. Si une profession est atteinte dans ses droits elle pourra agir. L'exception prévue au troisième alinéa en faveur des associations ne s'applique qu'au cas où celles-ci veulent défendre non plus l'intérêt général de leur profession, mais l'intérêt spécial d'un de ses membres; voilà la signification et la portée de l'article que nous discutons. Le président de la commission n'est peut-être pas d'accord...

M. Haefelin, président de la commission:
Mais si.

M. Evéquoz: Je pense aux conséquences de cette disposition.

Le message du Conseil fédéral contient à la page 11 le passage suivant: «Comme une telle réglementation repose exclusivement sur l'initiative des intéressés, le lésé, selon les circonstances, s'abstiendra peut-être d'intenter une action, soit qu'il redoute l'issue d'un procès qu'il lui répugne d'assumer le rôle de défendeur soit que l'acte de concurrence déloyale ne soit pas directement dirigé contre un concurrent déterminé.» La légitimation active est donc accordée aux associations afin de permettre à l'intéressé qui ne veut pas intenter lui-même l'action parce qu'il redoute les conséquences d'un procès, conséquences financières ou autres, ou parce qu'il ne veut pas en courir les risques ou encore parce qu'il lui répugne d'assumer le rôle de demandeur, de se retrancher derrière une association dont il fait partie. La situation est claire: lorsque, pour une raison quelconque, un intéressé, lésé dans ses droits, ne veut pas intro-

duire une action il s'adressera à la corporation dont il fait partie. Si celle-ci se trouve dans les conditions que je viens d'examiner, elle pourra agir en lieu et place de celui qui a été lésé. Le texte permet donc à l'association et au lésé d'introduire collectivement l'action, mais il l'accorde également à l'un ou à l'autre.

On peut même envisager l'intervention de la profession ou de l'association contre la volonté de l'intéressé. Je trouve que c'est aller bien loin. Je reconnaît qu'il peut y avoir des cas où un commerçant dans une situation financière peut-être un peu difficile et qui a lieu de redouter les conséquences d'un procès, préfère que ce soit son association qui se charge d'agir. Mais j'estime que ce n'est pas une raison suffisante pour adopter ce principe.

Je voudrais vous rendre attentifs à ces conséquences, graves à mon avis, qui peuvent découler de l'adoption de cet article. Le président de la commission en a parlé tout à l'heure. La Suisse a adhéré à la convention internationale du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle et cette convention porte à l'article 2 la disposition suivante:

«Les ressortissants de chacun des pays de l'Union jouiront dans tous les autres pays de l'Union, en ce qui concerne la protection de la propriété industrielle, des avantages que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux, le tout sans préjudice des droits également prévus par la présente convention. En conséquence, ils auront la même protection que ceux-ci et le même recours légal contre toute atteinte portée à leurs droits, sous réserve de l'accomplissement des conditions et formalités imposées.»

Ce texte nous oblige donc à traiter les associations économiques étrangères à notre pays de la même façon que les associations indigènes, du point de vue bien entendu de la protection contre la concurrence déloyale, et il nous oblige à accorder à ces institutions étrangères la légitimation pour agir non seulement dans l'intérêt, des associations elles-mêmes, mais dans l'intérêt de l'un ou l'autre de ses membres. N'y a-t-il pas là un danger? C'est évidemment une question d'appréciation. Beaucoup d'entre vous diront peut-être qu'ils n'en voient aucun ou que, s'il y a vraiment danger, les avantages découlant d'une pareille disposition sont cependant prépondérants. Je ne suis pas de cet avis. Je trouve qu'un texte qui permet aux associations étrangères d'intervenir elles-mêmes dans notre pays constitue à l'époque actuelle plus que jamais un danger réel. Accorder aux associations étrangères le droit d'intenter une action dans ces conditions n'est-ce pas ouvrir la porte aux abus? Une action ne peut-elle pas être introduite dans de telles conditions à seule fin de s'immiscer dans les affaires de notre pays et d'obtenir des renseignements utiles?

Il convient ensuite de nous poser cette question: Sommes-nous sûrs du droit de reciprocité vis-à-vis des pays étrangers? Nos associations auront-elles le droit de recourir à l'étranger pour légitimer leur activité? Je n'en sais rien, cela dépend de la législation étrangère. Si nous adoptons le texte proposé par le Conseil fédéral, quelle que soit la législation étrangère, les associations étrangères auront le droit

d'introduire des actions en Suisse même si la réciprocité n'est pas assurée.

Pour ma part, j'y vois également un danger pour nos relations internes. La puissance d'une association — et nous savons qu'il en est de très puissantes, non seulement du point de vue du nombre de leurs adhérents, mais aussi au point de vue financier — la puissance d'une association peut donc engager cette association à intenter un procès non pas pour le procès lui-même, mais pour un but caché. La question financière peut ne jouer aucun rôle, pourvu que soit atteint un but déterminé, peut-être son immixtion dans les affaires, éventuellement dans les secrets d'une affaire par le fait du procès.

On peut aussi envisager la possibilité de voir une de ces associations prendre, contre un concurrent membre d'un autre groupement, le prétexte précisément d'intenter une action pour réduire son indépendance, c'est-à-dire pour venir à bout de l'opposition qu'il a toujours faite à son entrée dans cette association. Ce sont là des choses auxquelles il faut penser, car nécessairement il faut compter avec la méchanceté des hommes.

Un particulier ne peut pas se hasarder dans un procès sans être sûr de son bon droit, car pour lui la question financière, la question des conséquences de l'action, si elle venait à échouer, peut être extrêmement grave. Il n'en est pas de même pour une association puissante pour laquelle la perte d'un procès ou des dépenses importantes ne jouent qu'un rôle secondaire. On peut donc envisager la possibilité, pour une association, d'introduire une action sans tenir compte des frais et des conséquences éventuelles qu'un échec pourrait entraîner, mais uniquement pour connaître telle affaire ou à forcer tel membre récalcitrant à adhérer à cette association.

Je reconnais qu'il y a dans la disposition qui nous occupe une sorte de question sentimentale dont on peut profiter en disant qu'un pauvre diable de commerçant qui n'a pas les moyens financiers d'agir aura ainsi cette faculté-là. Mais je crois tout de même que les inconvénients qui peuvent découler de l'application de cette disposition sont bien supérieurs aux avantages qu'on en pourrait tirer. C'est pourquoi j'ai cru devoir vous exposer les raisons pour lesquelles je vous demande la suppression de ce chiffre 3 du premier alinéa.

Item: In der Eintretensdebatte habe ich Eintreten auf diese Gesetzesvorlage beantragt mit dem Hinweis darauf, dass dieses Gesetz eine Schutzmauer sein soll gegen den Wildbach des unlauteren Wettbewerbes. Eine der wesentlichsten Quadern dieser Schutzmauer ist das Klagerecht der Wirtschaftsverbände. Wenn Sie dieses Klagerecht aus dieser Vorlage herausnehmen, wird meines Erachtens diese Schutzmauer ganz wesentlich geschwächt und verliert an Interesse.

Alinea 3 von Artikel 2 enthält an und für sich schon eine ziemlich grosse Einschränkung, so dass dieses Klagerecht gar wohl verantwortet werden kann. Es wird den Berufs- und Wirtschaftsverbänden nicht schlechthin ein Klagerecht gewährt, sondern es wird an zwei Voraussetzungen geknüpft: 1. einmal an die Voraussetzung, dass diese Verbände nach den Statuten zur Wahrung der wirt-

schaftlichen Interessen ihrer Mitglieder befugt sind, und 2. dass die Mitglieder des Verbandes oder der Unterverbände an sich klageberechtigt sind. Es ist dies also eine wesentliche Einschränkung des Klagerechtes der Verbände. Herr Kollege Evéquoz hat ausgeführt, dass dieses Klagerecht der Verbände eine Neuerung sei, von der man bisher nichts gewusst habe. Ich möchte dieser Ansicht widersprechen und darauf hinweisen, dass das Bundesgericht bereits schon in Fällen der Kreditschädigung, des dénigrement, wirtschaftlichen Verbänden ein Klagerecht zugebilligt hat, wenigstens in jenen Fällen, bei denen dieses dénigrement nicht derart war, dass ein Einzelner ohne weiteres hätte klagen können. Wenn ich nicht irre, existiert ein solches bundesgerichtliches Urteil in bezug auf einen Berufsverband der Anwälte. Es entspricht also ganz dieser vom Bundesgericht eingeleiteten Praxis, wenn wir hier in diesem Gesetz das Klagerecht der Verbände statuieren. Der Herr Kommissionspräsident hat bereits schon darauf aufmerksam gemacht, dass dieses Klagerecht der Verbände ganz besonders für die kleinen Leute eine Wohltat sei. Bisher haben nur die finanzkräftigen Unternehmungen es sich leisten können, den zivilrechtlichen Schutz in bezug auf den unlauteren Wettbewerb in Anspruch zu nehmen. Für einen kleinen Gewerbetreibenden ist es ausgeschlossen, aus finanziellen Gründen, dass er wegen unlauteren Wettbewerbes eine solche Klage einleiten kann, denn wie Herr Bundesrat Stampfli ausgeführt hat, ist das Prozessieren immer noch teuer und wird immer noch teurer, ganz abgesehen davon, dass solche Zivilprozesse auch lange gehen, namentlich wenn sie alle Instanzen bis zum Bundesgericht durchlaufen müssen. So kann es auch vorkommen, dass sich ein Geschäftsmann schliesslich sagt, bis er zum Recht komme, bis die Widerrechtlichkeit festgestellt sei, verstreiche so lange Zeit, dass die Sache für ihn gar keinen Wert mehr habe. Aber die Feststellung der Widerrechtlichkeit und eventuell die Klage auf Unterlassung hat unter Umständen einen grossen Wert für den betreffenden Wirtschaftsverband, dem der Geschädigte angehört. Herr Ständerat Evéquoz hat es als stossend empfunden, dass sogar ein Wirtschafts- oder Berufsverband ein Klagerecht ausüben könne, wenn der einzelne geschädigte Mitbewerber nicht den Willen habe, diese Klage einzuleiten, oder wenn sie sogar gegen seinen Willen eingeleitet werde. Es kann ja der Fall eintreten, dass der Schädiger mit dem Geschädigten irgend ein billiges Abkommen macht, um ja einem weiteren Prozess von ebenfalls geschädigten Mitbewerbern aus dem Wege zu gehen. In einem solchen Falle kann unter Umständen der Berufsverband, der die Interessen eines ganzen Standes zu vertreten hat, ein wohlberechtigtes Interesse haben, die Feststellungsklage einzureichen, dass dieses Geschäftsgebaren widerrechtlich sei, er kann auch ein Interesse daran haben, auf Unterlassung oder auf Berichtigung zu klagen. Ich glaube, dieses Klagerecht der Verbände ist wohl angebracht und wird ein wirksames Mittel sein, um gegen den unlauteren Wettbewerb in allen seinen Formen ankämpfen zu können. Ich beantrage Ihnen daher, Alinea 3 nach dem Entwurf des Bundesrates anzunehmen.

Bundesrat Stampfli: Ich möchte ganz kurz die Ausführungen meiner Herren Vorredner unterstützen. Es besteht nun einmal für die Kreierung eines solchen Klagerechtes der Verbände ein Bedürfnis, und es unterliegt keinem Zweifel, dass, wenn dieses Klagerecht gestrichen wird, beim Gewerbe nur noch ein sehr mässiges Interesse für diese Vorlage zurückbleiben wird. Ich habe Ihnen schon gesagt, dass die Streichung der Spezialtatbestände, die im Laufe der Beratungen der ersten Vorlage im Nationalrat in dieselbe hineingekommen sind, beim Gewerbe ein grosses Missbehagen erregt hat. Man hat sich damit abgefunden, aber nur mit Widerstreben, dass in keiner Weise der Tatbestand der Preisschleuderei in der Vorlage Eingang gefunden hat. Bis zur letzten Stunde der Breatungen in der Expertenkommission haben die Vertreter des Gewerbes, insbesondere der Präsident des Schweizerischen Gewerbeverbandes, Herr Nationalrat Gysler, darauf gedrungen, dass wenigstens der Versuch unternommen werde, die krassesten Fälle von Preisschleuderei zu umschreiben und diesen Spezialtatbestand in der Vorlage aufzuführen. Wenn wir nun noch den Verbänden das Klagerecht streichen, sehe ich voraus, dass man uns aus gewerblichen Kreisen erklären wird, man habe überhaupt kein Interesse mehr an der Vorlage, und das würde ich bedauern. Ich bestreite nicht, dass die Kodifikation dieses Postulates Schwierigkeiten bereitet, da gebe ich Herrn Ständerat Evéquoz recht, und ich möchte das keineswegs als belanglos bezeichnen, was er dagegen eingebracht hat, aber ich möchte doch darauf aufmerksam machen, dass auch über diese Frage in der Expertenkommission eingehend gesprochen wurde. Es hat sich insbesondere das Mitglied des Bundesgerichtes, das der Kommission angehört, Herr Bundesrichter Bolla dazà geäussert und sich absolut positiv eingestellt auch gegenüber den Konsequenzen, die die Aufnahme einer solchen Klageberechtigung für die Zulassung ausländischer Verbände haben müsste. Hier wird doch die Zusicherung der Reziprozität die Voraussetzung dafür sein müssen, dass ausländische Verbände den inländischen gleichgestellt werden. Im übrigen sind bis auf weiteres die internationalen Beziehungen so gestört, und es sieht so wenig darnach aus, dass sie bald wieder normale Formen annehmen werden, dass man hier vielleicht doch die Befürchtungen übertreibt. Ich möchte aber doch noch einmal die Bedeutung unterstreichen, welche diejenigen Kreise, denen man mit dieser Vorlage helfen will, speziell dem Klagerecht der Verbände beimessen. Herr Ständerat Iten hat gesagt, dieses Gesetz solle eine Schutzmauer gegen den unlauteren Wettbewerb sein; wenn man diese Klageberechtigung, die einen Hauptquader dieser Schutzmauer bilde, herausbreche, erfülle sie nicht mehr ihren Zweck. Ich möchte weiter gehen und sagen: Brechen Sie nicht mit der Klageberechtigung der Verbände den Hauptquader aus dieser Stützmauer heraus, damit nachher nur noch eine Klagemauer für das Gewerbe übrigbleibt. (Heiterkeit.)

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	26 Stimmen
Für den Antrag der 2. Minderheit	6 Stimmen

M. le Président: Comme pour l'alinéa 2 nous constatons que sous réserve de l'adoption de l'article 3, ou de sa suppression, la proposition de la première minorité se confond avec la proposition de la majorité. Nous mettrons ainsi en opposition la proposition de la majorité et celle de la deuxième minorité.

Hier wird die Beratung abgebrochen.
(Ici, le débat est interrompu.)

Vormittagssitzung vom 1. April 1943 Séance du 1^{er} avril 1943, matin

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 33 hiervor. — Voir page 33 ci-devant.

Herausgabe des Gewinnes.

Art. 3.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Streichen.

Minderheit (Iten):

Art. 3. ¹ Der nach Art. 2, Abs. 1, lit. f, herauszugebende Betrag wird vom Richter unter Würdigung der Umstände festgesetzt. Der Richter darf Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte widerrechtlich und schuldhaft gehandelt hat.

² Der herauszugebende Betrag ist nach Anordnung des Richters vorab zum Ersatz des Schadens zu verwenden. Wenn der Gesamtbetrag des Schadenersatzes noch nicht feststeht, kann der Richter die Hinterlegung des herauszugebenden Betrages verfügen.

³ Der nach Ersatz des Schadens verbleibende Betrag ist nach Ermessen des Richters an den Kanton, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist, oder an eine Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe zuzuweisen. Der zuständige Kanton ist berechtigt, am Prozessverfahren teilzunehmen.

Restitution du gain.

Art. 3.

Proposition de la commission.

Majorité:

Biffer.

Minorité (Iten):

Art. 3. ¹ Le juge fixe d'après les circonstances le montant à restituer, en vertu de l'article 2, 1^{er}

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	I
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	04
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	31.03.1943
Date	
Data	
Seite	33-54
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 377

Bundesrat Stampfli: Ich möchte ganz kurz die Ausführungen meiner Herren Vorredner unterstützen. Es besteht nun einmal für die Kreierung eines solchen Klagerechtes der Verbände ein Bedürfnis, und es unterliegt keinem Zweifel, dass, wenn dieses Klagerecht gestrichen wird, beim Gewerbe nur noch ein sehr mässiges Interesse für diese Vorlage zurückbleiben wird. Ich habe Ihnen schon gesagt, dass die Streichung der Spezialtatbestände, die im Laufe der Beratungen der ersten Vorlage im Nationalrat in dieselbe hineingekommen sind, beim Gewerbe ein grosses Missbehagen erregt hat. Man hat sich damit abgefunden, aber nur mit Widerstreben, dass in keiner Weise der Tatbestand der Preisschleuderei in der Vorlage Eingang gefunden hat. Bis zur letzten Stunde der Breatungen in der Expertenkommission haben die Vertreter des Gewerbes, insbesondere der Präsident des Schweizerischen Gewerbeverbandes, Herr Nationalrat Gysler, darauf gedrungen, dass wenigstens der Versuch unternommen werde, die krassesten Fälle von Preisschleuderei zu umschreiben und diesen Spezialtatbestand in der Vorlage aufzuführen. Wenn wir nun noch den Verbänden das Klagerecht streichen, sehe ich voraus, dass man uns aus gewerblichen Kreisen erklären wird, man habe überhaupt kein Interesse mehr an der Vorlage, und das würde ich bedauern. Ich bestreite nicht, dass die Kodifikation dieses Postulates Schwierigkeiten bereitet, da gebe ich Herrn Ständerat Evéquoz recht, und ich möchte das keineswegs als belanglos bezeichnen, was er dagegen eingebracht hat, aber ich möchte doch darauf aufmerksam machen, dass auch über diese Frage in der Expertenkommission eingehend gesprochen wurde. Es hat sich insbesondere das Mitglied des Bundesgerichtes, das der Kommission angehört, Herr Bundesrichter Bolla dazà geäussert und sich absolut positiv eingestellt auch gegenüber den Konsequenzen, die die Aufnahme einer solchen Klageberechtigung für die Zulassung ausländischer Verbände haben müsste. Hier wird doch die Zusicherung der Reziprozität die Voraussetzung dafür sein müssen, dass ausländische Verbände den inländischen gleichgestellt werden. Im übrigen sind bis auf weiteres die internationalen Beziehungen so gestört, und es sieht so wenig darnach aus, dass sie bald wieder normale Formen annehmen werden, dass man hier vielleicht doch die Befürchtungen übertreibt. Ich möchte aber doch noch einmal die Bedeutung unterstreichen, welche diejenigen Kreise, denen man mit dieser Vorlage helfen will, speziell dem Klagerecht der Verbände beimessen. Herr Ständerat Iten hat gesagt, dieses Gesetz solle eine Schutzmauer gegen den unlauteren Wettbewerb sein; wenn man diese Klageberechtigung, die einen Hauptquader dieser Schutzmauer bilde, herausbreche, erfülle sie nicht mehr ihren Zweck. Ich möchte weiter gehen und sagen: Brechen Sie nicht mit der Klageberechtigung der Verbände den Hauptquader aus dieser Stützmauer heraus, damit nachher nur noch eine Klagemauer für das Gewerbe übrigbleibt. (Heiterkeit.)

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	26 Stimmen
Für den Antrag der 2. Minderheit	6 Stimmen

M. le Président: Comme pour l'alinéa 2 nous constatons que sous réserve de l'adoption de l'article 3, ou de sa suppression, la proposition de la première minorité se confond avec la proposition de la majorité. Nous mettrons ainsi en opposition la proposition de la majorité et celle de la deuxième minorité.

Hier wird die Beratung abgebrochen.
(Ici, le débat est interrompu.)

Vormittagssitzung vom 1. April 1943 Séance du 1^{er} avril 1943, matin

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 33 hiervor. — Voir page 33 ci-devant.

Herausgabe des Gewinnes.

Art. 3.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Streichen.

Minderheit (Iten):

Art. 3. ¹ Der nach Art. 2, Abs. 1, lit. f, herauszugebende Betrag wird vom Richter unter Würdigung der Umstände festgesetzt. Der Richter darf Beweiserhebungen über die Höhe des Gewinnes erst anordnen, wenn er die Ueberzeugung gewonnen hat, dass der Beklagte widerrechtlich und schuldhaft gehandelt hat.

² Der herauszugebende Betrag ist nach Anordnung des Richters vorab zum Ersatz des Schadens zu verwenden. Wenn der Gesamtbetrag des Schadenersatzes noch nicht feststeht, kann der Richter die Hinterlegung des herauszugebenden Betrages verfügen.

³ Der nach Ersatz des Schadens verbleibende Betrag ist nach Ermessen des Richters an den Kanton, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist, oder an eine Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe zuzuweisen. Der zuständige Kanton ist berechtigt, am Prozessverfahren teilzunehmen.

Restitution du gain.

Art. 3.

Proposition de la commission.

Majorité:

Biffer.

Minorité (Iten):

Art. 3. ¹ Le juge fixe d'après les circonstances le montant à restituer, en vertu de l'article 2, 1^{er}

alinéa, lettre f. L'administration de la preuve du gain ne peut être ordonnée par le juge que s'il est convaincu que le défendeur a agi d'une manière illicite et coupable.

² Le montant à restituer doit tout d'abord servir à réparer le dommage, selon la décision du juge. Si le total des dommages-intérêts n'est pas encore fixé, le juge pourra ordonner le dépôt du montant à restituer.

³ La somme restante après réparation du dommage sera attribuée par le juge, qui appréciera librement, au canton ou l'action en justice a été intentée ou à une institution soutenant le commerce et l'artisanat. Le canton intéressé peut être partie au procès.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Der geschädigte oder gefährdete Mitbewerber, der geschädigte Kunde und der zur Wahrung der wirtschaftlichen Interessen seiner Mitglieder befugte Berufsverband haben nach Art. 2, lit. d, einen Klageanspruch auf Ersatz des Schadens. Nach der Seite der Aktivlegitimierte hin mag diese Regelung genügen. Anders aber verhält es sich bei einer Prüfung der Situation des Beklagten. Diese ergibt nämlich, dass nicht nur in vielen Fällen aus Gründen verschiedenster Art eine Klage auf Ersatz des Schadens unterbleibt, sondern dass auch sehr oft der gemachte Gewinn wesentlich grösser ist als der nachgewiesene und durch Urteil zu ersetzende Schaden. In all diesen Fällen verbleibt dem Täter auf Grund seines unlauteren Wettbewerbes ein Gewinn, was moralisch als unbefriedigend zu bezeichnen ist.

Mit dieser Frage hat sich Herr Prof. Germann bereits in seinem Gutachten über die Postulate zur Förderung der Gewerbe von 1927 eingehend beschäftigt. Wir halten uns in unsren nachfolgenden Ausführungen an seine Feststellungen und Ueberlegungen auf Seite 29/30 und Seite 138 ff.

Sofern der gemachte Gewinn grösser ist als der nachweisbare Schaden, verbleibt nach der Praxis des Bundesgerichtes der Täter unter diesen Umständen im Genusse des Mehrbetrages. Germann verweist auf alle Fälle, wo der Schuldige auf diese Weise einige hunderttausend Franken eingesteckt hat und zitiert für die Auffassung des Bundesgerichtes folgende Ausführungen in der Amtlichen Sammlung Bd. 36 II, Seite 602: «C'est donc à tort que l'instance cantonale s'est basée sur le bénéfice réalisé par le défendeur pour établir le montant de l'indemnité. C'est le dommage direct, le préjudice réellement subi qu'il y a lieu de prendre en considération.»

Diese Rechtslage hält Germann schon 1927 für ungenügend, und er postuliert einen Klageanspruch auf Herausgabe des Gewinnes, sofern und soweit dieser nicht für die Entschädigungen beansprucht wird. Dabei beruft er sich auf folgende Beispiele des ausländischen Rechtes:

Das angelsächsische Recht kennt die Klage auf Herausgabe des Gewinnes, besonders auf dem Gebiete des Patentrechtes. Nach englischem Markenrecht hat der Verletzte Anspruch auf „account of profits“, also auf die Herausgabe des Gewinnes, der durch Verletzung eingetragener Marken gemacht worden ist. Der gleiche Ausspruch ist von

der englischen Praxis durch Entscheid der obersten Gerichtsinstanz auch bei der gewöhnlichen Wettbewerbsklage anerkannt worden.

Eine ähnliche Regelung finden wir im deutschen Urheber- und Patentrecht; dagegen hat das Reichsgericht im Markenrecht einen Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes grundsätzlich abgelehnt.

Die schweizerische Praxis ist in dieser Frage im wesentlichen der deutschen gefolgt. Das alte Urheberrechtsgesetz von 1883 sah ausdrücklich eine Klage auf Herausgabe der Bereicherung vor; in analoger Anwendung dieser Bestimmung und unter Berufung auf OR Art. 423 hat das Bundesgericht auch im Patentrecht einen Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes anerkannt. Bei Verletzung des Markenrechtes und Gebrauch falscher Herkunftsbezeichnungen dagegen hat das Bundesgericht analog der deutschen Praxis diesen Klageanspruch abgelehnt.

Wir können somit feststellen, dass in der schweizerischen Praxis wohl gewisse Ansätze zur Anerkennung eines Anspruches auf Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes bestehen, allein sie reichen im Gegensatz zur englischen Praxis nicht bis zur Anerkennung eines solchen Anspruches bei unlauterm Wettbewerb.

Schon 1927 bezeichnete Prof. Germann aber einen solchen Anspruch de lege ferenda als durchaus berechtigt. Es habe zweifellos etwas Stossendes an sich, so führte er aus, wenn ein Gewerbetreibender, der wegen unlautern Wettbewerbs mit Erfolg gegen einen Konkurrenten Klage geführt hat, zusehen müsse, wie dieser nach Bezahlung der Entschädigungen und Prozesskosten immer noch einen beträchtlichen Teil seines Gewinnes behalten dürfe. Für besonders wichtig hielt er den Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes in jenen Fällen, in denen der unlautere Wettbewerb nicht gegen einen bestimmten Konkurrenten gerichtet ist, wie z. B. bei schwindelhafter Reklame oder trügerischen Vergünstigungen.

Trotz dieser Befürwortung durch Prof. Germann fand der Klageanspruch auf Herausgabe des Gewinnes keine Aufnahme im Entwurfe von 1934. Auch in den Beratungen der beiden Räte wurde ein bezüglicher Antrag nicht eingebracht.

In der neuen Expertenkommission dagegen fand der Gedanke grundsätzliche Anerkennung und da in der Folge auch der Bundesrat zustimmte, sieht Art. 3 des Entwurfes ausdrücklich die Herausgabe des Gewinnes vor. Auch Ihre Kommission verschloss sich den Argumenten nicht, die zu ihrer Aufnahme in das Gesetz geführt haben. Sie anerkannte ohne weiteres die Richtigkeit des Grundsatzes, dass derjenige, der gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen hat, den erzielten Gewinn nicht soll behalten können. Dagegen bereitete ihr das Problem, wem dieser Gewinn herauszugeben sei, grosse Schwierigkeiten. Der in der Botschaft ausgesprochene Wunsch, dass an diesen Schwierigkeiten der Grundsatz nicht scheitern solle, ist leider in den Beratungen der Kommission nicht in Erfüllung gegangen. Im Gegenteil, gerade wegen dieser praktischen Schwierigkeiten ist die Kommission nach langen Erörterungen und trotz Anerkennung der Richtigkeit des Grundsatzes mehrheitlich zum Schlusse gelangt, dem Rate die Strei-

chung des Art. 3 zu beantragen und zwar aus folgenden Erwägungen:

Der Wunsch des Gesetzgebers, eine Bereicherung aus unlauterem Wettbewerb zu verhindern, wird nie ganz in Erfüllung gehen können. Der Richter kann immer nur auf eine Klage hin intervenieren, und es dürfte sicher sehr viele Fälle geben, in welchen eine Klage überhaupt unterbleibt, sei es dass niemand ein aktives Interesse daran hat oder dass das Vorhandensein eines widerrechtlich erzielten Gewinnes nicht bekannt ist. Sodann bietet die Feststellung der Höhe eines solchen Gewinnes sehr grosse Schwierigkeiten und wird zu umfangreichen und geld- und zeitraubenden Expertisen führen. In vielen Fällen wird es aber trotzdem nicht möglich sein, zu einer genauen Erfassung dieses widerrechtlichen Gewinnes zu gelangen. Eine solche Expertise aber deckt die hintersten Geschäfts- und Kalkulationsgeheimnisse eines Beklagten auf und kann leicht zum Selbstzwecke werden, um auf diese Weise Einblick zu erhalten in die Verhältnisse eines gefährlichen Konkurrenten. Der Einwand, dass das Resultat der Expertise geheim bleiben werde, ist nicht stichhaltig; im Gegenteil wird die Gegenpartei vom Inhalt des Gutachtens Kenntnis erhalten und damit vielfach ihr eigentliches Prozessziel erreicht haben.

Auch die Frage, wem das Klagerecht auf Herausgabe des Gewinnes zustehen soll, bietet grosse Schwierigkeiten. Der Entwurf billigt dieses in erster Linie dem geschädigten oder gefährdeten Mitbewerber zu. Dem ist grundsätzlich zuzustimmen. Der Mitbewerber hat aber bereits den Klageanspruch auf Schadenersatz, der zur Rettablierung seiner vermögensrechtlichen Schädigung genügt. Da es aber um einen zivilrechtlichen Anspruch geht, wird man ihm wohl die wahlweise oder kumulative Geltendmachung beider Ansprüche nicht vorenthalten können, wobei die Frage offen bleibt, was mit dem nach Deckung des Schadens übrig bleibenden Teil des Gewinnes geschehen soll. In der Kommission wurde allerdings auch die engere Auffassung geäussert, dass über den Umweg der Gewinnherausgabeklage ein Schadenersatz nicht soll erhältlich gemacht werden können, der nicht bereits nach Massgabe von lit. d geltend gemacht werden kann.

Sodann sieht der Entwurf vor, dass auch der zur Wahrung der wirtschaftlichen Interessen seiner Mitglieder befugte Berufsverband zur Geltendmachung der Klage auf Herausgabe des Gewinnes berechtigt sein soll. Dies würde sich vereinbaren lassen mit der allgemeinen Regelung der Klageberechtigung in Art. 2. Allein zwischen den übrigen dort genannten Ansprüchen und der Klage auf Gewinnherausgabe besteht praktisch insofern ein bedeutsamer Unterschied, dass letztere eine eingehende Expertise zur Bedingung macht, während die anderen Ansprüche ohne solche zugesprochen werden können. Die Gefahren, die mit einer solchen Expertise verbunden sind, haben wir bereits erwähnt. Sie verschärfen sich bei dem Klagerecht des Verbandes, der von diesem oft nur darum Gebrauch machen könnte, um sich Einblick zu verschaffen in die Geschäftsgeheimnisse eines gefährlichen Konkurrenten seiner Verbandsfirmen. Aus diesen Erwägungen heraus kam in der Kommission die Auffassung zum Ausdruck, man sollte davon

absehen, den Verbänden auch das Klagerecht auf Herausgabe des Gewinnes zu gewähren und ihre Intervention beschränken auf die andern Ansprüche.

Ein Klagerecht des Staates schliesslich ist im Entwurf mit Recht nicht statuiert worden. Die grundsätzliche Ueberlegung besteht darin, dass die Mitbewerber und ihre Verbandsorganisationen ihr Interesse an einem einwandfreien Spiel des wirtschaftlichen Wettbewerbs selbst wahren müssen, dass aber der Staat nicht als Prozesspartei auftreten soll. Die Vorlage regelt eine Materie des Zivilrechtes, und ein zivilrechtlicher Klageanspruch des Staates müsste als unerwünschte Verquickung zwischen zivilem und öffentlichem Rechte abgelehnt werden.

Was somit die Berechtigung zur Anhebung der Klage auf Gewinnherausgabe anbetrifft, kann abschliessend festgestellt werden, dass sich in der Kommission Einwände erhoben sowohl gegen ein wahlweises Klagerecht des Mitbewerbers wie grundsätzlich gegen die Aktivlegitimation des Berufsverbandes; auch von der Zubilligung des Klageanspruches an den Staat wollte die Kommission nichts wissen.

Auch die letzte Frage schliesslich, wem der herauszugebende Gewinn zufallen solle, bietet grosse Schwierigkeiten. Die Kommission ist einig in der Ansicht, dass der geschädigte Mitbewerber über die Deckung seines Schadens hinaus nichts erhalten solle. Eine andere Regelung würde mit dem moralischen Empfinden ebenso sehr im Konflikt stehen wie die Belassung dieses Gewinnes beim Täter. Der Entwurf sieht auch positiv keine andere Lösung vor, indem er den Entscheid über die Verwendung des verbleibenden Gewinnes dem freien Ermessen des Richters anheimstellt; da er aber anderseits die Herausgabe an den Mitbewerber nicht verbietet, wäre es dem Richter doch möglich, in diesem Sinne ganz oder teilweise zu entscheiden. Eine solche Erledigung aber wäre unbefriedigend. Auf der andern Seite aber hätte ein Ausschluss des klagenden Mitbewerbers wohl zur Folge, dass dieser an der Klageanhebung kein Interesse mehr hätte, sich daher auf die Geltendmachung seines Schadenersatzanspruches begnügen würde, womit bei allfälligem Ausschluss der Verbände von der Klageberechtigung diese überhaupt illusorisch werden müsste.

Wenn der Entwurf dem Richter auch volle Freiheit lässt in seinem Entscheide über das Schicksal des herauszugebenden Gewinnes, erteilt er ihm doch gewisse Instruktionen oder Hinweise. Er sagt nämlich ausdrücklich, dass der Richter auch die Herausgabe an eine Institution zur Förderung gewerblicher Berufszweige oder an den Staat verfügen könne. Dass der Verband als solcher sich nicht direkt bereichern soll, ist zweifelsohne richtig. Allein in der Kommission wurde die Ansicht geäussert, dass auch eine Berücksichtigung gewerblicher Institutionen, man erwähnte vom Departement aus beispielsweise die Bürgschaftsgenossenschaften, zuweit gehe und ebenfalls nicht zu befriedigen vermöge. Lehnt man aber auch diese Möglichkeit ab, wie dies die Kommission mehrheitlich zu tun geneigt schien, dann verbleibt nur noch der Staat, d. h. der Kanton.

Gegen diese Auffassung, dass der nach Deckung des Schadens herauszugebende Gewinn eigentlich nur der Allgemeinheit, also dem Staate zukommen sollte, machte sich in der Kommission kein grosser Widerspruch geltend. Im Gegenteil war sich die Mehrheit der Kommission darin einig, dass praktisch nur diese Lösung zu befriedigen vermöchte. Diese hätte aber ein Klagerecht des Staates zur Voraussetzung, von dem jedoch die Kommission aus bereits genannten Gründen nichts wissen wollte.

Aus all diesen Schwierigkeiten in der praktischen Festsetzung und Erfassung des herauszugebenden Gewinnes, in der Klagelegitimation und der Verwendung dieses Gewinnes nach Deckung des Schadens fand die grosse Mehrheit der Kommission nur den Ausweg, auf den Klageanspruch auf Herausgabe des Gewinnes zu verzichten und damit auch alle übrigen auf ihn bezugnehmenden Bestimmungen des Entwurfes zu streichen. Dabei hält sie an der Richtigkeit des moralischen Grundsatzes absolut fest und möchte ihre Haltung auch nicht dahingehend interpretiert wissen, dass sie den widerrechtlich erzielten Gewinn dem Täter belassen will. Sie ist aber zur Ueberzeugung gekommen, dass dieser für unser Recht neue Klageanspruch noch nicht reif zur Verwirklichung ist. Sie glaubt ferner auch, dass er nicht unbedingt nötig ist, um dem moralischen Rechte zum Durchbruch zu verhelfen. Wenn man diese Klage auf die Fälle des vorliegenden Verschuldens beschränken wollte, wie dies die Meinung der Kommission gewesen wäre, dann besteht dennoch die Möglichkeit, in Verbindung mit der Strafklage nach Art. 14 zum Ziele zu kommen. Der Richter kann nämlich die zu erlassende Busse nach freier Beweiswürdigung festsetzen und da diese dem Staate zufällt, käme man auf dem Wege einer solchen Rechtsprechung zu der einzige richtigen Lösung, nämlich der staatlichen Konfiskation dieser widerrechtlich erworbenen Mittel, ohne dass dies im Gesetze selbst expressis verbis gesagt wird. In diesem Sinne hat unser Streichungsantrag doch auch seine positive Seite, indem wir gleichzeitig zeigen, wie man in der Praxis gleichwohl zum Ziele kommen kann.

Im Namen der grossen Mehrheit der Kommission beantrage ich Ihnen aus all diesen Erwägungen, den Art. 3 und alle auf ihn bezugnehmenden andern Bestimmungen des Entwurfes zu streichen.

Itén, Berichterstatter der Minderheit: Als Vertreter der Minderheit nehme ich den gegenteiligen Standpunkt ein, und zwar beantrage ich Ihnen, die von mir vorgeschlagene Fassung zu Art. 3 anzunehmen. Ich erlaube mir zur Begründung dieses meines Antrages folgende Ausführungen:

Das Problem der Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes hat sowohl in der Expertenkommission als auch in der ständerälichen Kommission eine grosse Diskussion hervorgerufen. In der Expertenkommission war man ursprünglich eher skeptisch gegen dieses neue Rechtsinstitut. Man hat in der Expertenkommission die endgültige Beschlussfassung über die Aufnahme dieser Klage auf Herausgabe des Gewinnes verschoben und in einer speziellen Sitzung behandelt, in der die Mitglieder der Expertenkommission Gelegenheit hatten, dieses Problem reitlich zu über-

prüfen. Gestützt auf diese neuerliche Ueberprüfung ist die Expertenkommission zur Ueberzeugung gekommen, dass die Klage auf Herausgabe des Gewinnes in den Entwurf aufgenommen werden sollte. Wie Sie aus den Aeusserungen unseres Herrn Kommissionspräsidenten soeben gehört haben, hat auch die ständeräliche Kommission im Prinzip die Auffassung, dass eine Klage auf Herausgabe des Gewinnes den moralischen Grundsätzen entsprechen würde. Die Mehrheit unserer Kommission kam nur deswegen zur Ablehnung dieses Institutes, weil es in der Praxis schwierig zu handhaben sei. Es wurden auch heute vom Herrn Kommissionspräsidenten alle möglichen Bedenken angeführt. Es wurde in der Kommission auch gesagt, es sei nicht recht, wenn der Geschädigte die Herausgabe des Gewinnes verlangen könnte, da ja unter Umständen sein Schaden viel kleiner sei, als der vom Gegner erzielte Gewinn. Aus diesem Grunde ist man dann in der ständerälichen Kommission zum vornherein zur Ansicht gekommen, man wolle das Klagerecht auf Herausgabe des Gewinnes dem Geschädigten nicht zubilligen.

Das ist meines Erachtens eine Verminderung des Wertes dieses Rechtsinstitutes, weil es, wie Herr Prof. Germann sehr richtig in seinem Gutachten ausgeführt hat, Fälle geben kann, in denen der Kläger, der Geschädigte im unlautern Wettbewerb, sich in einem Beweisnotstand befindet, so dass es ihm nicht möglich ist, den Schaden nachzuweisen. Hätte er nun da die Möglichkeit, durch eine besondere Klage die Herausgabe des Gewinnes zu verlangen, dann könnte er diesen Beweisnotstand umgehen und käme so auf dem Umweg über die Klage auf Herausgabe des Gewinnes zu seinem Ersatz des Schadens, den er vielleicht infolge der besondern Verhältnisse gar nicht nachweisen kann. So wird auch in der Literatur diese Klage auf Herausgabe des Gewinnes als ein Vorzug geschildert, weil sie unter Umständen dem geschädigten Kläger die Möglichkeit der Befriedigung auf einem Umweg gestattet. Aber ich habe mich schliesslich auch mit dem Entscheid der Kommissionsmehrheit abgefunden, wonach diese Klage dem Geschädigten nicht zugebilligt werden soll und mein Antrag, den ich Ihnen vorlege, kennt nun diese Herausgabe an den Geschädigten nicht.

Der Herr Kommissionspräsident hat vorhin noch erklärt, dass dieses Rechtsinstitut Schwierigkeiten in der Klagekonkurrenz bereite.

Meines Erachtens können diese Schwierigkeiten durch die Praxis und auch durch eine entsprechende Formulierung der Klage auf Herausgabe des Gewinnes überwunden werden. Ich glaube, mit meiner Formulierung, wie ich sie nachträglich noch verbessert habe, dürften diese Schwierigkeiten beseitigt sein. Ich behalte mir vor, später noch im Laufe meiner Ausführungen bei der Begründung meiner Formulierung auf dieses Problem zurückzukommen.

Der Herr Kommissionspräsident hat als weitern Nachteil dieses neuen Rechtsinstitutes angeführt, dass diese Klage zur Schikane verleiten könne. Er hat erwähnt, dass mit dieser Klage Geschäftsgeheimnisse erkundigt werden könnten.

Ich habe in meiner Formulierung diesen Bedenken ebenfalls Rechnung getragen, so dass die

Befürchtungen als zerstreut gelten können. Es gibt sogar in der modernen Betriebswirtschaft eine Meinung, die behauptet, es gebe überhaupt keine Geschäftsgeheimnisse mehr. Es sei ein überwundener Standpunkt, an Geschäftsgeheimnisse zu glauben. Ich will persönlich nicht so weit gehen. Ich habe Ihnen nur sagen wollen, dass tatsächlich in der modernen Betriebswirtschaftswissenschaft solche Meinungen vertreten werden.

Der Herr Präsident der Kommission hat weiter angeführt, dass Schwierigkeiten entstehen in der Festsetzung des widerrechtlichen Gewinnes. Wenn Sie diese Bedenken als zutreffend anerkennen wollen, dann müssen Sie aber auch die Schadenersatzklage mit eben derselben Begründung ablehnen. Ebenso grosse, ja noch grössere Schwierigkeiten bietet es im unlauteren Wettbewerb, den erlittenen Schaden nachzuweisen. Im Gegenteil ist ja gerade, wie ich bereits ausgeführt habe, in der Literatur als ein Vorzug dieses neuen Rechtsinstitutes gepriesen worden, dass es bei der Schwierigkeit der Schadensfestsetzung für die Schadenersatzklage ein Surrogat bilde. Es sei leichter, den widerrechtlich erzielten Gewinn nachzuweisen, als den erlittenen Schaden zu beweisen.

Der Herr Kommissionspräsident hat auch erklärt, dass, wenn man dem Staate ein gewisses Mitspracherecht bei der Durchführung der Klage auf Herausgabe des Gewinnes gebe, eine Verquickung von zivilem Recht sich ergebe. Ich glaube, diesen Bedenken darf man keine Folge geben, denn im modernen und modernsten Recht setzt sich immer mehr die Ansicht durch, dass überall da, wo der Staat ein Interesse an der Durchführung eines Prozessverfahrens hat, dieser intervenieren soll. Ich verweise auf eine der besten und neuesten Zivilprozessordnungen, die wir in der Schweiz haben, auf die bernische Zivilprozessordnung, die in weitem Umfange eine Beteiligung des Staates an solchen Prozessen, an denen der Staat ein gewisses Interesse hat, statuierte. Diese Regelung der Berner Zivilprozessordnung hat mich denn auch auf den Gedanken der Beteiligung des Staates an diesem Prozessverfahren bei der Klage auf Herausgabe des Gewinnes gebracht. Ich werde bei der Begründung meiner Formulierung darüber noch weitere Ausführungen machen. Ich glaube also, diese Bedenken des Herrn Präsidenten sind nicht berechtigt. Wenn man schon zur Ueberzeugung kommt, dass ein Prinzip richtig ist, dann soll man auch die Formulierung suchen, und man wird sie dann auch finden. Einer meiner Rechtslehrer hat einmal gesagt: „Ein Jurist, der für ein bestimmtes Prinzip keine Formulierung findet, ist kein Jurist.“ Es ist des Schweisses der Edlen wert, hier für dieses Rechtspostulat der Herausgabe des Gewinnes eine richtige Formulierung zu finden, denn diese Klage ist nach meinem Dafürhalten ein sehr wirksamer Schutz gegen den unlauteren Wettbewerb. Schon die Tatsache allein, dass der Schädiger mit der Herausgabe des Gewinnes rechnen muss, wird ihn vom unlauteren Wettbewerb abhalten.

Die Klage auf Herausgabe des Gewinnes ist keine Erfindung von mir, sondern dieses Rechtsinstitut ist, wie der Herr Kommissionspräsident festgestellt hat, bereits im anglo-amerikanischen Rechtssystem in weitgehendem Masse ausgebaut.

Ich glaube, keiner von uns wird behaupten wollen, dass die Engländer und Amerikaner nicht geschäftskundige und geschäftstüchtige Leute seien, die irgend etwas in ihr Rechtssystem und in ihre Judikatur aufnehmen würden, wenn es den wirtschaftlichen Interessen dieser Völker nicht entsprochen hätte. Gerade diese Länder huldigen ja in weitestgehendem Masse der Gewerbefreiheit. Ich habe bereits schon einmal, ich glaube es war in der Eintretensdebatte, auf die ganz vorzügliche Dissertation von Rudolf Moser über die Herausgabe des widerrechtlichen erzielten Gewinnes hingewiesen. In seiner Schrift erklärt Moser:

„Solange die Beträge der widerrechtlich erlangten Gewinne in der Regel niedrig blieben und letztere dem Schaden eines andern entsprachen, konnte man sich bei dem dargelegten Rechtszustand beruhigen. Anstoss erregte nur bisweilen der Fall der Verfügung über eine bereits verkaufte Sache zu einem den Kaufpreis übersteigenden Entgelt, aber eine dringende Notwendigkeit zur Abhilfe bestand wegen der relativen Seltenheit dieses Falles nicht. Doch änderte sich das gründlich, als im Laufe des vergangenen Jahrhunderts mit dem Aufschwung von Technik und Industrie das sogenannte geistige Eigentum, vorab dasjenige an Erfindungen, in die Welt des Rechtes trat und im Immateriagüterrecht solche Geisteswerte teils, wie z. B. das Recht an der Marke, erst geschaffen, teils zum ersten Male wirksam geschützt wurden. Denn nur derartige immaterielle Güter ermöglichten überhaupt in grösserem Umfange die Erzielung von Gewinnen, die keinen Schadenersatzansprüchen unterlagen, und erst die Immateriagüterrechte schufen die Voraussetzung zur widerrechtlichen Erlangung solcher Vorteile. Was natürlich schon früher, im Gebiete des künstlerischen Urheberrechtes, vorgekommen war, der „geistige Diebstahl“ wurde jetzt, mit zunehmender Industrialisierung, zum alltäglichen Delikt und steigerte sich in dem immer schärferen und rücksichtsloseren Konkurrenzkampf der letzten Jahrzehnte zu einer wahren Seuche. Die Ausbeutung fremder Patent-, Muster- und Zeichenrechte, daneben auch diejenige der Urheberrechte i. e. S., bildet ein äusserst häufiges Delikt und kann als solches der Zeiterscheinung des unlauteren Wettbewerbes unterstellt werden. In allen diesen Fällen besteht heute die oft verwirklichte Möglichkeit, dass der Täter anlässlich oder vermittelst seines widerrechtlichen Handelns einen vielleicht sehr hohen Gewinn macht, den der Verletzte nicht hätte erzielen können und welcher deshalb mit den traditionellen zivilrechtlichen und strafrechtlichen Mitteln dem Verletzten nicht abgenommen werden kann.“

Ich könnte Ihnen noch eine ganze Reihe solcher Zitate aus der sehr interessanten Dissertation vorlesen. Ich will es aber nicht tun, da das zu weit führen würde. Ich möchte nur darauf hinweisen, dass Moser in seiner Dissertation sogar eine Diagnosestelle der alten Römer erwähnt, die ebenfalls auf diesem Gebiet legiferiert haben. Aus dieser Dissertation möchte ich zum Schluss nur noch die Stelle vorlesen, wo der Verfasser sagt:

„Nicht eher wird trotz Schadenersatzpflicht, Busse und Strafe ein gewissenloser Unternehmer seine übeln Praktiken aufgeben, als er nicht von

vornherein weiss, dass seine Tätigkeit ihm nicht rentieren wird, und es ist Pinzger beizupflichten, wenn er die Herausgabe des Gewinnes als „eine, heute vielleicht die einzige wirksame Massnahme, hartnäckige Verletzer an der Fortsetzung ihres Tuns zu hindern“ bezeichnet. „Wo nichts mehr zu verdienen ist“, fährt Pinzger fort, „hört die missbräuchliche Benützung fremder Rechte von selbst auf“.

Damit komme ich zur Begründung meiner Formulierung. Ich habe in meinem Antrag erklärt, dass der herauszugebende Betrag unter Würdigung der Umstände festgesetzt werden soll. Damit dürfte dem richterlichen Ermessen freie Bahn gegeben sein, und deswegen dürften dann auch die Schwierigkeiten, die unser Herr Kommissionspräsident von der Festsetzung des Gewinns erwartet, behoben werden. Ich habe bereits ausgeführt, dass die Festsetzung des Gewinns eher leichter sei, als die Festsetzung des Schadens.

Im zweiten Satz des Al. 2 meines Antrages habe ich weiter erklärt, dass der Richter die Beweiserhebung über die Höhe des Gewinnes erst anordnen dürfe, wenn er zur Ueberzeugung gekommen sei, dass der Beklagte widerrechtlich und schuldhaft gehandelt habe. Mit dieser Formulierung will ich verhindern, dass schikanös eine Expertise über die Höhe oder über die Tatsache des Vorhandenseins eines Gewinnes verlangt und durchgeführt wird. Der Richter soll diese Feststellung, ob ein Gewinn gemacht und in welcher Höhe er erzielt worden ist, erst dann anordnen dürfen, wenn im Verlauf des Prozesses die Frage so weit abgeklärt ist, dass für den Richter feststeht, dass der Beklagte sich des unlauteren Wettbewerbs schuldig gemacht, dass er widerrechtlich und schuldhaft gehandelt hat.

Ferner habe ich in Al. 2 meines Antrages vorgeschrieben, dass der herauszugebende Betrag nach Anordnung des Richters in allererster Linie zum Ersatz des Schadens zu verwenden sei. Es soll also dieser Gewinn nicht für die vorgesehenen besondern Zwecke reserviert werden, solange noch irgend ein Schadenersatzanspruch geltend gemacht wird. Wir wissen ja aus einer andern Bestimmung, dass das Klagerecht auf Schadenersatz innert eines Jahres verjährt. Innert Jahresfrist sollte es möglich sein, diese Frage der Geltendmachung der Schäden abzuklären. Zur Sicherheit habe ich überdies noch vorgeschrieben, dass, wenn der Gesamtbetrag des Schadenersatzes noch nicht feststehe, der Richter die Hinterlegung des herauszugebenden Betrages verfügen könne. Das ist ebenfalls wieder ein Sicherheitsventil für die Geschädigten, welche eventuell später noch mit einer Klage kommen könnten. Sofern der Prozess auf Herausgabe des Gewinnes von allem Anfang an eingeleitet wurde, also vor Ablauf der Verjährungsfrist für Klagen auf Schadenersatz, wird der Richter zweckmäßig verfügen, dass der Gewinn, der im Prozess festgestellt wird, auf der Gerichtskanzlei zu deponieren sei: so kann Klägern, welche nachträglich noch Schäden geltend machen und beweisen können, also auf Schadenersatz Anspruch haben, der erzielte Gewinn zur Befriedigung ihres Schadens zur Verfügung gestellt werden.

Erst nach Ersatz des Schadens soll der verbleibende Betrag nach Ermessen des Richters an

den Kanton, vor dessen Gerichten die Klage anhängig gemacht worden ist, oder an eine Instanz zur Förderung von Handel und Gewerbe zugewiesen werden. Die Zuweisung des widerrechtlich erzielten Gewinnes findet also nicht an den geschädigten Kläger statt, sondern sie soll nur stattfinden entweder an den Kanton, vor dessen Gericht die Klage anhängig gemacht worden ist, oder zu gunsten einer Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe. Und zwar soll nach dem vollständig freien Ermessen des Richters entschieden werden. Der Richter soll entscheiden, was im Einzelfall recht und billig ist, ob in diesem Fall der Staat den Anspruch hat, oder wer sonst. Ich nehme an, er werde das Erstere anordnen, wenn in erster Linie die Konsumenten die Geschädigten sind; er wird aber den Gewinn einer Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe zuweisen, wenn in erster Linie Gewerbetreibende oder Mitkonkurrenten geschädigt sind, die, weil sie ihren Schaden vielleicht nicht nachweisen können, eben nicht als geschädigte Kläger aufgetreten sind. Weil in einem solchen Falle der Schaden einem Berufsstand zugefügt wurde, ist es nicht anders als recht und billig, wenn dieser widerrechtlich erzielte Gewinn zur Förderung des betreffenden Berufsstandes reserviert wird. Es sind in unserer Kommission die Bürgschaftsgenossenschaften als Begünstigte genannt worden. Ich könnte mir auch vorstellen, dass man diese Beträge für die Förderung der Betriebsberatung verwenden würde, oder zur Subventionierung von betriebswirtschaftlichen Forschungsstellen, wie solche an der ETH für die Industrie existieren und an der Handelshochschule St. Gallen für das mittelständische Gewerbe projektiert sind. Auch an den Universitäten Bern und Freiburg befassen sich die Professoren für Betriebswirtschaft mit solchen gewerblichen Fragen. Ich glaube, diese Institute wären sehr froh, wenn sie finanziell aus solchen Prozessen unterstützt werden könnten.

Damit der Kanton seine Rechte wahrnehmen kann, habe ich als letzten Satz meinem Antrag noch beigefügt: „Der zuständige Kanton ist berechtigt, am Prozessverfahren teilzunehmen.“ Es war in der Kommission als stossend empfunden worden, dass der betreffende Kanton bei der Herausgabeklage im Prozess nicht intervenieren könne. Ich möchte nun nicht so weit gehen, dass der Kanton ex officio an einem solchen Prozessverfahren teilnehmen muss, aber er soll die Möglichkeit haben, seine Rechte geltend zu machen. Er soll als Prozessintervent eintreten und dem Richter sagen können: In diesem Fall erachte ich es als angemessen, wenn der widerrechtlich erzielte Gewinn dem Kanton herausgegeben wird und nicht einer Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe. Damit dürften auch diejenigen Herren der Kommission für dieses Rechtsinstitut zu gewinnen sein, die geglaubt haben, dass bei der ursprünglichen Formulierung die Rechte des Staates zu wenig gewahrt seien. Aus diesen Gründen bitte ich Sie, meinem Antrag zuzustimmen.

Klöti: Es ist eine sehr schwierige Frage, die wir zu entscheiden haben, und ich begreife, dass man nicht einig ist. Persönlich stehe ich auf dem Standpunkt, dass die Herausgabe des Gewinns grund-

sätzlich berechtigt ist, denn derjenige, der gerichtlich festgestellt einen widerrechtlichen Gewinn gemacht hat, sollte nicht in dessen Genuss bleiben können. Gewiss ist die Feststellung der Höhe des Gewinnes nicht leicht, aber Herr Dr. Iten hat mit Recht ausgeführt, dass die Feststellung des Schadens der Geschädigten auch nicht leicht ist. Eine wesentliche Schwierigkeit bietet jedoch die Entscheidung der Frage: Wem soll dieser Gewinn ausgeföhrt werden? Es freut mich, dass Herr Dr. Iten einen Antrag gemacht hat, der annehmbarer ist als die Fassung, die in der Vorlage des Bundesrates enthalten ist, denn für mich war es stossend, dass der Konkurrent, der für seinen Schaden entschädigt worden ist, noch einen unverdienten Gewinn soll machen können. Daraus muss man die Befürchtung ziehen, dass unter Umständen gewisse Verbände oder Advokaten, die einen Verband um sich gruppieren, einen Prozess anstreben würden, nur um einen Gewinn herauszubekommen, den sie selber nicht verdient haben. Nun aber sind in vielen Fällen die Geschädigten die Kunden, und das ist der Grund, warum ich der Ansicht bin, dass der Gewinn dem Staat gegeben werden soll. Den einzelnen Kunden, die um ein paar Rappen geschädigt worden sind, kann man nicht die Entschädigung verabfolgen, der Staat jedoch, die Gesamtheit, lässt man am besten an Stelle der einzelnen Kunden treten.

Ich wollte einen Antrag einreichen in dem Sinne, dass man beim Minderheitsantrag von Herrn Dr. Iten in Absatz 3 die Worte „oder an eine Institution zur Förderung von Handel und Gewerbe zuzuweisen“ streicht. Wenn ich in diesem Moment den Antrag nicht stelle, der also zur Folge hätte, dass der ganze herauszugebende Gewinn dem Staat zufallen würde, tue ich es nur, weil der Herr Präsident der Kommission gesagt hat, wir wollten zunächst nur über das Prinzip: Herausgabe oder Nichtherausgabe des Gewinnes entscheiden, und wenn der Rat für Herausgabe des Gewinnes entscheidet, so weise man den Artikel an die Kommission zurück, damit diese ihn noch bereinige. Ich habe also eventuell später noch die Möglichkeit, einen solchen Antrag zu stellen.

Ich möchte auch darauf hinweisen, dass bei sozialem Dumping die Arbeiter, die Heimarbeiterrinnen usw., die Geschädigten sind. Da könnte ich mir vorstellen, dass unter Umständen, wenn wir eine andere Verwendung als die Zuweisung an die Staatskasse beschliessen würden, dieser Gewinn nicht nur zur Förderung von Handel und Gewerbe im allgemeinen, sondern auch zur Hebung der sozialen Lage der Arbeitnehmer verwendet werden sollte. Am besten ist jedoch, man lässt den Gewinn in die Staatskasse fließen. Es ist dann Sache der kantonalen Regierung, die dazu eher kompetent ist als ein einzelner Richter, zu entscheiden, wofür die Gelder zu verwenden seien. Wenn nun diese grundsätzliche Abstimmung über Herausgabe oder Nichtherausgabe des Gewinnes kommt, stimme ich für den Antrag des Herrn Dr. Iten mit dem Vorbehalt, dass ich nachher bei der Beratung in der Kommission noch die erwähnte Änderung seines Vorschlags beantragen würde.

Altwegg: Ich stimme für den Antrag der Mehrheit, obschon ich mich den Ausführungen, die Herr

Kollege Iten vorgebracht hat, anschliessen kann, dass es stossend ist, wenn ein ungerechtfertigter, unlauterer Gewinn behalten wird und nicht herausgegeben werden muss. Die Schwierigkeiten, die darin bestehen, diese Burgunderbeute zu verteilen, veranlassen mich, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

Ich habe aber noch einen weiteren Grund, der vom Herrn Präsidenten der Kommission nicht direkt erwähnt worden ist. Er besteht darin, dass die Strafe den Verhältnissen entsprechend angesetzt werden kann. Strafe ist Gefängnis oder Busse. Diese Bussen, die wohl in erster Linie und in der Mehrzahl der Fälle ausgesprochen werden, können meines Erachtens den Verhältnissen entsprechend angesetzt und auch erhöht werden. Wir haben allerdings Art. 48 des Strafgesetzbuches, wo es heisst: „Bestimmt es das Gesetz nicht ausdrücklich anders, so ist der Höchstbetrag der Busse 20 000 Fr.“ Ich kann mir vorstellen, dass es Fälle von unlauterem Wettbewerb gibt, wo man mit 20 000 Fr. nicht auskommt. Gerade Herr Kollege Iten wird solche Fälle im Auge haben. Nun aber hat dieser Art. 48, Abs. 1, noch ein zweites Alinea das hier zum Rechten sieht, indem festgesetzt ist: „Handelt der Täter aus Gewinnsucht, so ist der Richter an den Höchstbetrag nicht gebunden.“ Er kann also im einzelnen Fall eine Busse bis 100 000 Fr., eventuell höher, festsetzen.

Und Abs. 2 von Art. 48 sagt dann noch weiter: „Der Richter bestimmt den Betrag der Busse je nach den Verhältnissen des Täters so, dass dieser durch die Einbusse die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist.“ Sie können also den Gewinn, den er erzielt hat, hier berücksichtigen. Und im weiteren steht da: „Für die Verhältnisse des Täters sind namentlich von Bedeutung sein Einkommen und sein Vermögen.“ Sie können also denjenigen, der imstande ist, eine höhere Busse zu bezahlen, weil er einen grossen Gewinn erzielt hat, mit der entsprechenden Busse belegen, und wenn er nicht imstande ist, eine solche Busse zu bezahlen, wäre er auch nicht imstande, einen erzielten Gewinn, den er vielleicht schon wieder irgendwie verloren hat, herauszugeben.

Wenn wir den unlauteren Täter treffen wollen, können wir ihn mit der Busse ebenso gut treffen, ohne dass dann ein Streit über die Verwendung eines herauszugebenden ungerechtfertigten Gewinnes entsteht. Die Busse kommt dann in die Staatskasse, wie das bereits zum Ausdruck gebracht worden ist. Eine weitere Verteilung ist dann nicht mehr streitig. Der Staat weiss dann schon, was er mit dem Geld anfangen muss. Ich glaube, die einfachste Lösung, um diesen Streit um die Verteilung des herauszugebenden unlauteren Gewinnes herumzukommen, ist die, dass man dem Mehrheitsantrage zustimmt, speziell unter Hinweis auf die unlimitierte Höhe der Bussen.

M. Pictet: Après la déclaration très nette de M. le conseiller fédéral Stampfli lors du débat sur l'entrée en matière, disant qu'il se ralliait à la proposition de la majorité de la commission de supprimer purement et simplement les articles relatifs à la restitution du gain, après le rapport très clair du président de notre commission, il ne

me paraît pas très utile d'épiloguer encore longtemps sur cette question.

Je voudrais cependant, pour répondre aux partisans de la restitution du gain, ajouter encore quelques mots:

Le principe de la restitution du gain n'existe pas dans le projet de 1934. Ce serait donc une innovation.

Pourquoi voulait-on l'introduire?

Parce qu'il apparaît comme parfaitement immoral et injuste qu'un délinquant puisse conserver un gain acquis à la suite d'un acte illicite.

Ce principe en lui-même n'est contesté par personne.

Je dois dire cependant que je ne partage pas l'avis de notre collègue M. Iten, lorsqu'il cite son professeur de droit, lequel déclare que, lorsqu'un principe est juste on doit en trouver à tout prix la réalisation légale! Il est un autre principe, qui n'est peut-être pas celui de tous les juristes, mais qui est plus populaire dans le commerce et l'industrie, c'est que le mieux est parfois l'ennemi du bien; et c'est sur ce point de vue de la pratique que je voudrais attirer votre attention. Nous ne devons pas faire de la théorie, mais bien nous efforcer de trouver des solutions qui soient logiques et surtout réalisables.

Or, comme on l'a dit, la restitution du gain se heurte, en fait, à deux difficultés très grandes, pour ne pas dire deux impossibilités d'ordre pratique:

La première est celle d'établir, dans beaucoup de cas, le montant exact du gain réalisé.

La seconde, et c'est celle-là qui, à mon avis, est décisive, est de déterminer à qui le gain devrait, en toute équité, être dévolu.

Sur le premier point: fixation du montant du gain réalisé, je voudrais rappeler ici l'exemple que je me suis permis de citer à la commission et qui est tiré de la pratique réelle. Je crois que, dans toute cette discussion, nous faisons trop souvent abstraction des exemples pratiques. C'est à peine si j'en ai entendu citer deux depuis que nous examinons ce projet. Il s'agit en l'espèce d'une fabrique d'un produit d'assez grande consommation que cinq usines produisent en Suisse. L'une a trouvé le moyen assez ingénieux suivant, qui d'ailleurs tomberait sous le coup de la concurrence déloyale: elle aurait donné à tous les employés des magasins de détail qui vendaient ses produits, et cela souvent à l'insu du patron, des bons qui poussaient ces employés à vendre ces marchandises-là plutôt que celles des concurrents. Grâce à ce procédé, cette fabrique, selon une statistique qui a été établie, a pu s'emparer du 80 % de la clientèle suisse, alors que précédemment elle n'en avait qu'une faible partie.

Comment calculer le gain réalisé par cette fabrique grâce à ce procédé? Pendant combien de temps le réalisera-t-elle? Il est certain que pendant des années, même si on l'empêche de continuer cette méthode, même si on la condamne à des dommages-intérêts, cette fabrique aura le bénéfice de cette propagande, sans qu'il soit possible, à mon avis, de calculer, dans une mesure quelque peu équitable, à combien il s'élève.

Il serait facile d'imaginer d'autres exemples.

Sur le second point: A qui remettre le gain réalisé? La question se complique encore, pour devenir insoluble, tout au moins équitablement et c'est pourquoi les autres pays ont probablement renoncé à introduire de telles dispositions dans leurs lois sur le commerce déloyal.

La plaignant voit l'acte de concurrence déloyale supprimé; puis il touche des dommages-intérêts. Il doit donc être satisfait.

Qui d'autre alors devrait encaisser ce profit?

Le projet exclut les clients: c'est bien le moins.

Restent encore les associations professionnelles, l'Etat ou alors, comme on a été jusqu'à le proposer, d'autres corporations de droit public.

Autant je suis partisan du principe que les associations professionnelles soient habilitées à porter plainte contre un acte de concurrence déloyale qui lèse un de ses membres, autant je m'élève contre la faculté qui serait donnée à ces mêmes associations d'encaisser un tel bénéfice: ce serait pousser certaines d'entre elles à agir par simple esprit de lucre. Ce n'est pas là leur but.

En désespoir de cause il ne resterait pour s'empêtrer de ce gain que l'Etat ou les cantons.

Or, par une exception, hélas! trop rare, que je salue ici avec joie, l'Etat, pour une fois n'a pas le droit de plainte. Il n'y a donc aucun motif péremptoire de lui accorder un droit d'encaisser ce gain.

C'est par cette série de constatations que nous en sommes arrivés à renoncer à maintenir la restitution du gain, bien que le principe en soit juste, faute de pouvoir établir le montant de ce gain et surtout parce que l'on ne voit pas logiquement et équitablement à qui le remettre.

Je vous propose donc, Messieurs, d'approuver la proposition de la majorité de la commission.

Bundesrat Stampfli: Als ich mich gestern abend noch einmal in die Protokolle der Expertenkommision vertiefte, bevor ich meine durch die Strapazen dieser Beratungen ermüdeten Organe zur Ruhe bettete, ist mir so recht die Problematik der ganzen Frage der Herausgabe des Gewinnes, der durch eine Handlung des unlauteren Wettbewerbes erzielt wurde, erneut zum Bewusstsein gekommen. Zwar war man sich auch in der Expertenkommision über die sozialethische Berechtigung des Prinzips der Herausgabe des widerrechtlich erzielten Gewinnes einig. Es herrschte darüber kein Streit und keine Meinungsverschiedenheit, dass es unlässig ist, einen auf diese Weise erzielten Gewinn demjenigen zu belassen, der in dessen Besitz gelangt ist. Aber schon bei der Diskussion dieses Prinzips stellte sich die weitere Frage: Ja, warum sollen einzig solche Gewinne, die durch eine Handlung des unlauteren Wettbewerbs widerrechtlich erzielt worden sind, herausgegeben werden? Es gibt auch noch andere Gewinne, die Anstoß erregen, die nach dem Empfinden weiter Kreise als unberechtigt, als übersetzt zu betrachten sind. Warum soll man nicht auch diese herausgeben? Das führt dann sofort zu politischen Auseinandersetzungen, zu Diskussionen über das heutige Wirtschaftssystem. Und je nach der politischen Zugehörigkeit, je nach der Welt- und Lebensanschauung

wird man eben diese Frage ganz verschieden beurteilen. Also schon das Prinzip, dass ein widerrechtlicher, ein unzulässiger Gewinn herauszugeben sei, wird zu Diskussionen führen und man wird, je nach dem politischen Standort, darauf eine ganz verschiedene Antwort geben.

Aber noch grösser sind die Schwierigkeiten, sobald man für dieses an sich gerechte wirtschaftsethische, sozialethische Prinzip eine juristische Konstruktion finden will.

Zunächst erhob sich in der Expertenkommission die Frage, ob man dafür eine zivilrechtliche oder eine strafrechtliche Lösung wählen will. Es waren sehr angesehene Mitglieder der Kommission, wie Prof. Siegwart und auch Nationalrat Huber, die einer strafrechtlichen Lösung den Vorzug geben wollten. Herr Huber hat nicht mit Unrecht erklärt, dass die Gewinnherausgabe der Konfiskation des Gewinnes ähnlich sei, wie man sie ja schon in gewissen Formen im Strafgesetzbuch kenne, und dass es deshalb viel näher liegen würde, eine strafrechtliche Lösung zu wählen. Herr Prof. Siegwart ist aus andern Ueberlegungen zu diesem Vorschlag gelangt, indem er erklärte: zivilistisch lasse sich diese Frage nicht lösen, das sei für ihn eine ausgemachte Sache. Die Mehrheit der Expertenkommission hat sich aber dann im Gegensatz zu dieser Auffassung von Herrn Prof. Siegwart für eine zivilrechtliche Lösung entschieden.

Da haben sich aber sofort wieder die grössten Meinungsverschiedenheiten ergeben, schon in bezug auf die Klageberechtigung. Während die einen erklärten, sobald man überhaupt dem Kunden eine Klageberechtigung einräume, so zur Feststellung der Widerrechtlichkeit der Handlung, der Unterlassung, der Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, so müsse man sie ihm logischerweise auch in bezug auf die Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes gewähren, denn er habe ja zu der Bildung dieses Gewinnes beigetragen, dieser sei auf seine Kosten erfolgt.

Dann kamen sofort die andern und erklärten: „Das ist unzulässig, das würde zu einem wahren Beutezug führen, zu Chantageversuchen aller Art, zu einer Popularklage, die nicht zugelassen werden kann.“

Aber auch das Klagerecht der Verbände war durchaus nicht unbestritten. Im bundesrätlichen Entwurf ist für die Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes die Klageberechtigung der Verbände vorgesehen, im Gegensatz zur Klage auf Schadenersatz. Die Klageberechtigung der Verbände auf Schadenersatz hat man absichtlich ausgeschlossen, weil man verhindern wollte, dass ausländische Verbände auf Schadenersatz klagen können. Dann wäre es aber auch logisch gewesen, die klageberechtigten Verbände von der Klage auf die Herausgabe des Gewinnes auszuschliessen; denn darin liegt mindestens eine so grosse Gefahr für unsere Volkswirtschaft wie in der Klageberechtigung auf Schadenersatz. Der Herr Berichterstatter der Kommission hat darauf aufmerksam gemacht, dass die Ermittlung des widerrechtlichen Gewinnes die Einsichtnahme in die Geschäftsbücher, in Geschäftsgeheimnisse, das Eindringen in die Privatsphäre derjenigen, der die unerlaubte Wettbewerbshandlung begangen hat, erfordere und dass dadurch,

wenn ausländische Verbände die Klage anheben können, für unsere nationale Wirtschaft, für unsere schweizerischen wirtschaftlichen Interessen erhebliche Gefahren entstehen. Also hätte man mit ganz gleichen Gründen die Klageberechtigung der Verbände auf Herausgabe des Gewinnes ausschliessen können.

Sie sehen, schon in bezug auf die Klageberechtigung erheben sich eine ganze Reihe von Schwierigkeiten, von Meinungsverschiedenheiten, die nicht nur in der Expertenkommission, sondern auch in der ständerätslichen Kommission zutage getreten sind.

Nachdem man dann eine Klageberechtigung dem Kunden nicht zugestehen wollte und auch eine Zusprechung des Gewinnes an den Kunden deshalb nicht zulässig wäre, ist man auf den Gedanken gekommen, zu verlangen, dass der widerrechtliche Gewinn in erster Linie der Allgemeinheit zugesprochen werden soll. Der Geschädigte könnte dann nur noch Anspruch auf Schadenersatz erheben. Was darüber hinaus an widerrechtlichem Gewinn noch bliebe, gehörte der Allgemeinheit, dem Staate und vielleicht öffentlichen, gemeinnützigen Institutionen.

Da muss man allerdings fragen: Welches Interesse haben denn die im Gesetze vorgesehenen Klageberechtigten noch an der Erhebung einer solchen Klage? Namentlich erhebt sich die Frage in dem Moment, in welchem man nach dem Vorschlag der Kommission die Herausgabe des Gewinnes auf diejenigen Fälle beschränkt, in denen ein Verschulden vorliegt. Das war nicht die Regelung des Entwurfes. Dieser hat ganz allgemein die Herausgabe von Gewinnen, die durch eine Handlung des unlauteren Wettbewerbs erzielt worden sind, vorgesehen, auch ohne dass ein Verschulden vorläge. Das entsprach durchaus der zivilrechtlichen Konstruktion. Hätte man die strafrechtliche gewählt, dann hätte man nach der Meinung von Prof. Siegwart die Klage auf Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes auf jene Fälle beschränken müssen, in denen ein Verschulden nachgewiesen werden kann. Nachdem man sich für die zivilistische Lösung entschieden hatte, wurde im Entwurf die Voraussetzung des Verschuldens fallen gelassen und allgemein, für alle vier Fälle, in denen durch eine Handlung des unlauteren Wettbewerbs ein widerrechtlicher Gewinn erzielt wird, die Möglichkeit der Klage auf Herausgabe vorgesehen.

Die ständerätsliche Kommission hat dann die Möglichkeit der Klage auf die Fälle beschränkt, in denen ein Verschulden vorliegt. Dabei handelt es sich um genau die gleichen Fälle, in denen auch die Möglichkeit der Schadenersatzklage besteht. Hat dann das noch einen Sinn, wenn man zum vornherein die Klage auf Herausgabe des Gewinnes so einschränkt, sie neben der Schadenersatzklage noch zuzulassen? Ich finde, das sei weder eine Notwendigkeit, noch ein wirkliches Bedürfnis.

Daneben möchte ich auf die Schwierigkeiten hinweisen, die sich hinsichtlich des Gerichtsstandes ergeben, wenn in mehreren Kantonen solche Klagen auf Herausgabe des Gewinnes angehoben werden, und auf die Schwierigkeiten, die entstehen,

wenn mehrere Ansprecher, und zwar nicht gleichzeitig, die Herausgabe des Gewinnes verlangen. Auch mit dem Ausweg, den Herr Iten aufgezeigt zu haben glaubt, werden diese Schwierigkeiten nicht überwunden; es ist praktisch fast nicht möglich, die Frage einwandfrei zu lösen, sobald mehrere Ansprecher nicht im gleichen Zeitpunkt die Klage auf Herausgabe des Gewinnes anheben.

Zum Schluss möchte ich nun aber noch davor warnen, die Vorlage mehr als unbedingt nötig zu belasten. Ich habe den Eindruck, dass sie bereits mit einigen nicht unbedingt notwendigen Regelungen belastet ist, die im Referendumskampf aufgegriffen werden können. Die Frage der Herausgabe des Gewinns kann, wie ich bereits andeutete, leicht auf das grundsätzliche politische Gebiet hinüber gespielt werden. Wir haben das im Laufe des Krieges immer dann erfahren, wenn die Preiskontrollstelle die Höhe der Gewinne diskutierte. Sie hat die Möglichkeit, übersetzte Preise zu verbieten und übersetzte Gewinne zu unterdrücken. Die Auseinandersetzungen darüber sind immer sehr delikat und heikel. Kürzlich hat die Eidg. Preiskontrollkommission ihre Thesen über eine intensivere Stabilisierung der Preise bekanntgegeben. Diese Thesen hatten kaum zwei Tage die Öffentlichkeit beschäftigt, als mir bereits mitgeteilt wurde, das sei ja beinahe eine Neuauflage des Kommunistischen Manifestes. Warum? Weil in diesen Thesen verlangt wurde, dass nun während des Krieges die Reserven nicht weiter geäufnet werden dürfen, dass Gewinne, die seit Kriegsbeginn erzielt worden seien, zur Verfügung gestellt werden sollen, um die Preise tief zu halten und dass auch Reserven, die im Laufe des Krieges angesammelt werden konnten, zur Verhinderung eines weiteren Preisanstieges Verwendung finden sollten. Das allein hat schon genügt, um das Kommunistische Manifest in Erinnerung zu rufen und den Vorwurf zu erheben, dass dadurch der Staat auf dem Umweg über die Preiskontrolle den Versuch mache, eine autoritäre Führung der Wirtschaft in seine Hände zu bekommen. Ich fürchte sehr, wenn wir in dieser Vorlage auch nur in diesem bescheidenen Umfang die Herausgabe eines Gewinnes vorsehen, so werden ängstliche Gemüter darin den Anfang einer neuen wirtschaftspolitischen Orientierung erblicken.

In der Expertenkommission und in der ständigen Kommission ist erklärt worden, damit könne man sich nicht begnügen, das sei eigentlich doch nur ein Einzelfall, wenn man einen durch unlauteren Wettbewerb erzielten übersetzten Gewinn herausverlangen und eventuell der Allgemeinheit zuführen wolle; die Einführung einer ganz allgemeinen staatlichen Kontrolle der Gewinne müsste folgen. Ich kann mir vorstellen, dass dieses Thema im Referendumskampf weitergesponnen werden könnte, dass man dem Referendumsbürger mit solchen Hinweisen das Gruseln beibringen könnte, wodurch der Vorlage eine ernste Opposition erwüchse. Es ist nicht schwer, diese Bestimmung über die Herausgabe des widerrechtlichen Gewinnes in der Vorlage betreffend die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes als den Anfang einer staatlichen Kontrolle der Gewinne und damit einer Einengung der Privatwirtschaft überhaupt, einer Unterstellung unter die Staatskontrolle hinzustellen.

Ich möchte Herrn Ständerat Dr. Iten bitten, sich das alles zu überlegen, sich darüber Rechenschaft zu geben, ob damit die Aussichten der Vorlage verbessert würden.

Namentlich auch aus diesen politischen Überlegungen heraus komme ich, ganz abgesehen von den rechtlichen Schwierigkeiten, die sich der Lösung des Problems entgegenstellen, dazu, mich dem Antrag der Kommissionsmehrheit auf Ablehnung des Abschnittes über die Herausgabe des Gewinnes anzuschliessen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Mehrheit	18 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	11 Stimmen

M. le Président: Il est également admis, conformément à la proposition de la majorité de la commission, que les autres dispositions de la loi qui se rapportent à l'article 3 tombent aussi.

Haftung des Geschäftsherrn.

Art. 4.

Antrag der Kommission.

Ist der unlautere Wettbewerb von Angestellten oder Arbeitern in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtung begangen worden, so können die Ansprüche aus Art. 2, Abs. 1, lit. a, b und c auch gegen den Geschäftsherrn geltend gemacht werden.

Rest: Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Responsabilité de l'employeur.

Art. 4.

Proposition de la commission.

Lorsque l'acte de concurrence déloyale est commis par des employés ou des ouvriers dans l'accomplissement de leur travail, les actions prévues à l'article 2, 1^{er} alinéa, lettres a, b et c peuvent aussi être dirigées contre l'employeur.

Pour le reste: Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Im Anschluss an diesen grundsätzlichen Entscheid bei Art. 3 möchte ich feststellen, dass damit, gemäss dem Antrag der Mehrheit, gleichzeitig lit. f von Art. 2, Abs. 1, gestrichen ist, dass in Abs. 2 von Art. 2 die Fassung zu Beginn lautet:

„Die Ansprüche stehen“ statt „Die Ansprüche aus lit. a bis e“, und dass lit. f in Abs. 1 von Art. 3 ebenfalls gestrichen ist.

Ebenso dürfte bei Art. 4 der Minderheitsantrag Iten dahinfallen; denn auch dieser nimmt Bezug auf die in Art. 3 nun gestrichene Möglichkeit auf Herausgabe des Gewinns.

Zu Art. 4 kurz folgende Bemerkungen:

Bei der Regelung der Haftung des Geschäftsherrn aus Handlungen des unlauteren Wettbewerbes seiner Angestellten und Arbeiter ist zu prüfen, ob die bisherige Gesetzgebung und Gerichtspraxis genügen oder ob in diesem Spezialgesetz Sonderbestimmungen aufgestellt werden müssen.

Hinsichtlich der Klagen auf Schadenersatz und Genugtuung ist festzustellen, dass Artikel 55 OR die in diesem Punkt notwendigen Vorschriften bereits enthält, so dass für diese Ansprüche der Erlass von Spezialbestimmungen sich erübrigert. Die im genannten Artikel vorgesehene Exkulpationsmöglichkeit besteht auch zu Recht für Klagen aus unlauterem Wettbewerb.

Anders liegen die Verhältnisse bezüglich der Ansprüche auf Feststellung der Widerrechtlichkeit, Unterlassung und Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes. Die Herausgabe des verbleibenden Gewinnes wird nach dem grundsätzlichen Beschluss des Rates dagegen hinfällig und die Erwähnung der litera f in Absatz 1 kann gestrichen werden.

Im Gegensatz zum bestehenden Recht setzt gemäss Entwurf die Geltendmachung der Ansprüche gemäss Art. 2, Abs. 1, lit. a, b und c ein Verschulden des Geschäftsherrn oder des Untergebenen nicht voraus; der erstere kann sich auch nicht berufen auf die Entlastungsmöglichkeit gemäss Art. 55 OR. Dies ist die strenge Konsequenz der in Art. 2 statuierten Kausalhaftung. Die Voraussetzung eines Verschuldens müsste überdies die Bedeutung dieser Ansprüche gegenüber dem Geschäftsherrn allzu sehr beeinträchtigen.

Die Klage auf Unterlassung kann nur dann vorbeugend wirken, wenn das richterliche Verbot auch gegenüber dem Geschäftsherrn gilt für die von seinen Untergebenen beabsichtigten Handlungen des unlauteren Wettbewerbes und zwar unter Ausschluss jeglicher Exkulpationsmöglichkeit.

Erst recht ist die Haftung des Geschäftsherrn notwendig bei der Beseitigungsklage, da die betreffenden Massnahmen vielfach vom Geschäftsherrn selbst und nicht von seinen Untergebenen durchgeführt werden müssen.

Die Haftung des Geschäftsherrn nach Artikel 4 soll schliesslich diejenige seiner Angestellten und Arbeiter nicht ausschliessen. Der Entwurf sagt allerdings hierüber nichts, sondern begnügt sich mit den allgemeinen Grundsätzen des Artikels 2.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 4 in der vorliegenden Fassung mit Streichung der lit. f in Absatz 1.

Angenommen. — Adopté.

Haftung der Presse.

Art. 5.

Antrag der Kommission.

Abs. 1 und 2: Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Mehrheit:

Abs. 3: Streichen.

Minderheit (Iten):

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Responsabilité de la presse.

Art. 5.

Proposition de la commission.

Al. 1 et 2: Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Majorité:

Al. 3.: Biffer.

Minorité (Iten):

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Da Handlungen des unlauteren Wettbewerbes recht häufig durch das Mittel der Druckerpresse begangen werden, erscheint es angezeigt und zweckmässig, die Haftung der Presse durch eine Spezialvorschrift zu umschreiben. Die vorliegende Fassung ist übersichtlicher als jene des Entwurfs von 1934, indem sie die einzelnen Klageansprüche gemäss Art. 2 gesondert behandelt. Materiell allerdings stimmt die neue Regelung mit derjenigen des Entwurfs von 1934 überein.

Die Geltendmachung der Feststellungs-, Unterlassungs- und Beseitigungsklage wäre gemäss dem grundsätzlichen Ausschluss eines Verschuldens ohne besondere Vorschrift auch gegenüber der Presse in allen Fällen zulässig. Das würde überall dort zu weit gehen, wo im einzelnen Falle kein Verschulden vorliegt. Deshalb mussten für die Haftung der Presse besondere Vorschriften erlassen werden. Unter Vorbehalt des Verschuldens kommt diese Haftung nur in Frage, wenn die Bekanntgabe des Verfassers oder Einsenders verweigert wird, wenn er sonst nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden kann oder wenn die Veröffentlichung ohne sein Wissen oder gegen seinen Willen erfolgt ist. Beim Vorliegen einer dieser Voraussetzungen ist der Kläger sodann an eine bestimmte Reihenfolge gebunden: bei Inseraten haftet als erster der Leiter des Inseratenteils, als zweiter der Verleger und an dritter Stelle der Drucker; in allen andern Fällen als erster der Redaktor, nach ihm der Verleger und in letzter Linie wiederum der Drucker. Beim Vorliegen eines Verschuldens auf Seiten einer der genannten Personen kann diese ohne Innehaltung der genannten Reihenfolge direkt belangt werden.

Bezüglich der Klage auf Schadenersatz und Genugtuung verweist der Entwurf wie bei der Haftung des Geschäftsherrn auf die allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechtes. Sie ist daher absolut unabhängig von der Regelung in Absatz 1 und kann gegen die Presseorgane nur erhoben werden, soweit diese ein Verschulden trifft.

Die Erwähnung der Herausgabe des Gewinnes kann nach dem grundsätzlichen Entscheide auch hier gestrichen werden, so dass Absatz 3 wegfällt.

Mit dieser einzigen Abänderung empfiehlt Ihnen die Kommission Zustimmung zu Artikel 5 in der vorliegenden Fassung.

Angenommen. — Adopté.

Gerichtsstand.

Art. 6.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

For.

Art. 6.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Der Entwurf überlässt die Regelung des Gerichtsstandes den kantonalen Prozessrechten. Er ergänzt diese, übrigens in Uebereinstimmung mit vielfach schon vorhandenen Vorschriften, nur dahin, dass Personen ohne Wohnsitz in der Schweiz auch am Begehungsort belangt werden können. Dabei wird man sich für dessen Bezeichnung an die strafrechtliche Praxis gemäss Art. 346, Abs. 1 StrGB halten müssen, d. h. an den Ort, wo die Handlung ausgeführt wurde und, wenn dieser im Ausland liegt, an den Ort, wo der Erfolg eingetreten ist.

In Absatz 2 wird der Fall geregelt, wo unlauterer Wettbewerb begangen wird im Konnex mit einer Verletzung von Spezialgesetzen über das gewerbliche Eigentum. Für die letztere mussten die Kantone eine einzige kantonale Instanz als zuständig bezeichnen, mit der Möglichkeit der Berufung an das Bundesgericht ohne Rücksicht auf den Streitwert. Der Entwurf sieht nun vor, dass im Falle einer Konnexität auch die Klage aus unlauterem Wettbewerb auf diesem einheitlichen Instanzenzug erledigt werden kann. Diese Regelung ist klar und zweckmässig.

Die Kommission beantragt die unveränderte Annahme des Art. 6.

Angenommen. — Adopté.

Urteilsveröffentlichung.

Art. 7.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Publication du jugement.

Art. 7.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die wachsende Einsicht über die Bedeutung der Veröffentlichung des gerichtlichen Urteils im Kampfe gegen den unlauteren Wettbewerb hat schon unter dem geltenden Recht zu einer Änderung der Gerichtspraxis geführt. Während sie früher nur im Falle eines Verschuldens als eine Form des Schadenersatzes oder der Genugtuung zugelassen wurde, ist sie später auch als eine Massnahme anerkannt worden, durch die unter Umständen auch eine Bedrohung im Besitze der Geschäftskundschaft bestigt werden kann. Das Bedürfnis kann aber auch vorliegen in Fällen, wo kein Verschulden vorhanden ist.

Der Entwurf sieht daher vor, dass auf Antrag der obsiegenden Partei der Richter in freiem Ermessen über die Publikation des Urteils entscheiden kann. Dabei bestimmt er Art und Umfang der Veröffentlichung, insbesondere die Publikationsorgane, die Grösse des Inserates und dessen Inhalt. Da der Entscheid über die Veröffentlichung den nämlichen Rechtsmitteln unterliegt wie der Hauptanspruch, kann nur die Publikation eines in Rechtskraft erwachsenen Urteils verfügt werden. Die Kosten gehen zu Lasten der unterlegenen Partei.

Ständerat. — *Conseil des Etats. 1943.*

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 7.

Angenommen. — Adopté.

Verjährung.

Art. 8.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Prescription.

Art. 8.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: In Anlehnung an die Regelung des Obligationenrechtes bei den Schadenersatz- und Genugtuungsansprüchen aus unerlaubter Handlung sieht der Entwurf eine relative und eine absolute Verjährungsfrist vor. Die erste beträgt ein Jahr wie im Obligationenrecht und beginnt mit der Kenntnisnahme von der Entstehung der Ansprüche. Die absolute Verjährungsfrist dagegen ist im Gegensatz zum Obligationenrecht statt auf 10 nur auf fünf Jahre festgesetzt und beginnt mit der Entstehung der Ansprüche. Diese Regelung passt sich derjenigen der übrigen Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes an, die ebenfalls vergleichsmässig kurze Verjährungsfristen kennen. Wir erwähnen das Marken- und Musterschutzrecht mit 2 Jahren, das Patentgesetz mit 3 Jahren und die Forderungen aus Detailhandel oder Handwerksarbeit gemäss Art. 128 OR mit 5 Jahren. Bei Berechnung dieser Fristen vom einem oder fünf Jahren gelten hinsichtlich Hinderung, Stillstand und Unterbrechung die allgemeinen Bestimmungen von Art. 127 ff. OR.

Diese Regelung des Entwurfs gilt für alle Ansprüche aus Art. 2, mit Ausnahme desjenigen auf Unterlassung, für den gemäss Praxis des Bundesgerichtes eine Verjährung überhaupt nicht eintritt, solange der gefahrdrohende Zustand andauert. Fällt diese Voraussetzung aber weg, ist dem Anspruch auf Beseitigung auch die materielle Grundlage entzogen.

Die Kommission empfiehlt, den Artikel 8 unverändert anzunehmen.

Angenommen. — Adopté.

Anwendung des Zivilgesetzbuches.

Art. 9.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Application du code civil.

Art. 9.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Der Entwurf zu einem Wettbewerbsgesetz qualifiziert sich als lex specialis. Als solche sieht er bewusst ab von einer selbständigen Regelung allgemeiner Fragen, sofern

eine solche aus sachlichen Gründen nicht notwendig erscheint. In allen andern Fällen gelten gemäss Artikel 9 die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches, insbesondere diejenigen über das Obligationenrecht.

Es würde zu weit führen, alle diese Fragen hier aufzuzählen. Es genügt der Hinweis auf die in der Botschaft erwähnten, nämlich die allgemeinen Grundsätze über die unerlaubten Handlungen, über die Haftung mehrerer, über das Verhältnis zum Strafrecht, über die Erfüllung, die Verrechnung und unter Vorbehalt von Art. 8 über die Verjährung.

Nach Verzicht auf die Klage auf Herausgabe des Gewinnes dürfte auch den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung eine gewisse Bedeutung zukommen.

Die Kommission empfiehlt Ihnen die Annahme des Artikels 9.

Angenommen. — Adopté.

B. Vorsorgliche Massnahmen.

Art. 10—13.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Beibehalten.

Minderheit (Evéquoz):

Artikel 10—13 sollen durch folgenden Artikel ersetzt werden:

Die zur Durchführung dieses Gesetzes erforderlichen vorsorglichen Massnahmen fallen in die Zuständigkeit der Kantone.

Diejenigen Kantone, die über keine genügenden Bestimmungen auf diesem Gebiete verfügen, sind gehalten, solche zu erlassen.

Sollte ein Kanton nicht rechtzeitig die erforderlichen Massnahmen ergreifen, so wird der Bundesrat an seiner Stelle die nötigen provisorischen Vorschriften erlassen.

B. Mesures provisionnelles.

Art. 10—13.

Proposition de la commission.

Majorité:

Maintenir.

Minorité (Evéquoz):

Remplacer le chapitre B: Mesures provisionnelles (articles 10 à 13) par l'article suivant:

Les mesures provisionnelles nécessaires à l'application de la présente loi sont de la compétence des cantons.

Les cantons qui ne possèdent pas de dispositions suffisantes sur la matière, sont tenus de les établir.

Si un canton ne prend pas en temps utile les dispositions nécessaires, le Conseil fédéral rend, provisoirement en son lieu et place, les ordonnances nécessaires.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Der Abschnitt B, handelnd vom zivilrechtlichen Schutz, spricht von den vorsorglichen Massnahmen, welche die zuständige Behörde auf Antrag eines Klageberechtigten erlassen kann und die insbesondere dienen sollen der Beweissicherung, der Aufrechter-

haltung des bestehenden Zustandes und der vorläufigen Vollstreckung streitiger Ansprüche gemäss Art. 2, Abs.1, lit b und c.

Da eine Minderheit der Kommission die Streichung des ganzen Abschnittes beantragt, möchte ich bitten, die Diskussion vorläufig auf die grundsätzliche Frage zu beschränken und auf die Behandlung der einzelnen Artikel 10—13 erst einzutreten nach einer allfälligen Ablehnung des Streichungsantrages.

Schon die Vorlage von 1934 enthielt ein Abschnitt über die vorsorglichen Massnahmen und die einzelnen Artikel stimmten fast durchwegs überein mit dem Wortlauten des heutigen Entwurfes. Bei der Behandlung der ersten Vorlage im September 1934 hat der Ständerat dem ganzen Abschnitt diskussions- und oppositionslos zugestimmt. Es scheint, dass man in gewissen Kreisen inzwischen dem neuen Bundesrecht gegenüber eine kritischere Haltung einzunehmen gewillt ist und selbst die prächtige Wintersonne auf der Rigi vermochte den scharfen Westwind, den die Kollegen Piller und Evéquoz bei dieser Beratung in den Saal bliesen, nicht zu mildern. Er verdichtete sich vielmehr zu einem Minderheitsantrag, der unter Bezug auf Art. 64, letztes Alinea, der Bundesverfassung den ganzen Abschnitt aus der Vorlage streichen will. Die Mehrheit der Kommission beantragt Ihnen Ablehnung der Streichung und zwar aus folgenden praktischen und rechtlichen Erwägungen:

1. Die Notwendigkeit und Zweckmässigkeit vorsorglicher Massnahmen im Kampfe gegen den unlautern Wettbewerb sind unbestritten. Weder in den Räten bei der Behandlung der Vorlage von 1934 noch in den seitherigen Beratungen der Expertenkommissionen haben sich dagegen Widerstände geltend gemacht. Auch Ihre Kommission anerkennt grundsätzlich das Bedürfnis nach vorsorglichen Massnahmen.

2. Eine Prüfung der Frage, ob die geltenden Vorschriften der kantonalen Zivilprozessordnungen hinsichtlich vorsorglicher Massnahmen, wie sie das Wettbewerbsgesetz erfordert, genügen, führt zu der klaren Verneinung. Wir verweisen in diesem Punkt auf das schlüssige Gutachten von Herrn Prof. Dr. Hans Fritzsche vom 20. März 1942. Voraussetzungen und Inhalt von vorsorglichen Massnahmen sind in zahlreichen Kantonen derart eng geregelt, dass sie die neue Aufgabe ohne eigene Gesetzesrevisionen nicht durchführen könnten. In einer ersten Gruppe von Kantonen sind vorsorgliche Massnahmen nur zulässig zur Sicherung bestehender Verhältnisse. Eine zweite Gruppe kantonaler Gesetzgebungen beschränkt sie auf die Aufrechterhaltung des tatsächlichen Zustandes oder enthält andere, für den hier angestrebten Zweck offensichtlich zu enge Voraussetzungen. Das Gegenstück hiezu bildet eine weitere Gruppe von Kantonen, deren Gesetzgebung den Inhalt der provisorischen Massnahmen völlig unbestimmt lässt; sie enthält wohl keine formelle Schranke zum Erlass irgendwelcher Anordnungen, bietet aber auch keine Garantie, dass die sich selbst überlassene Praxis den Weg zu den notwendigen einschneidenden Massnahmen finden würde. Lediglich einige wenige Kantone besitzen eine moderne Gesetzge-

bung, welche einigermassen genügen könnte. Diese Uebersicht erbringt den unumstösslichen Beweis, dass das geplante Gesetz nicht richtig durchgeführt werden kann, wenn nicht gleichzeitig einheitliche Vorschriften über Voraussetzungen und Inhalt der vorsorglichen Massnahmen aufgestellt werden.

3. So verbleibt schliesslich nur noch die Prüfung der Frage, ob diese einheitlichen Vorschriften von Bundes wegen zu erlassen sind durch Aufnahme des vorgesehenen Abschnittes II B in das Gesetz über den unlautern Wettbewerb oder ob die Kantone angehalten werden sollen, ihre Zivilprozessordnungen im Sinne solcher einheitlicher Normen zu revidieren. Die Mehrheit der Kommission hält diesen letztern Weg für nicht zweckmässig; sie befürchtet einen Zeitverlust und ist davon überzeugt, dass gegenüber säumigen Kantonen doch von Bundes wegen eingegriffen werden müsste. Anderseits schafft der Erlass einheitlicher Bestimmungen durch das in Beratung liegende Gesetz von Anfang an eine klare, praktisch absolut befriedigende Rechtslage. Der Hinweis der Minderheit auf Art. 64, Abs. 2 der Bundesverfassung erscheint uns nicht als stichhaltig, denn die vorgenommene Prüfung hat ja gerade ergeben, dass die vorhandenen kantonalen Erlasse die neue Aufgabe nicht bewältigen können, ja dass sie eine einheitliche Verwirklichung des Bundesrechtes direkt ausschliessen würden. Damit ist aber auch die Kompetenz des Bundes zum Erlass prozessualer Vorschriften vorhanden, denn diese wurde nach bewährter Praxis immer dann bejaht, wenn solche Vorschriften zur Durchsetzung des materiellen Bundesrechtes notwendig sind. Es würde zu weit führen, hier alle die Fälle zu erwähnen, in welchen das ZGB in die zivilprozessualen Vorschriften der Kantone eingreift. Von durchschlagender Bedeutung aber dürfte der Hinweis auf folgende, der Gewerbegesetzgebung nahestehende Sondergesetze sein: BG über die gewerblichen Muster und Modelle von 1900 (Art. 28), BG über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken von 1890 (Art. 31), BG über die Erfindungspatente von 1907 (Art. 43) und BG über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst von 1922 (Art. 52 und 53).

Wir glauben damit nachgewiesen zu haben, dass der Eingriff in das kantonale Recht notwendig ist zur Durchsetzung materiellen Bundesrechtes, dass ein solches Vorgehen bewährter Praxis folgt und dass es nicht verfassungswidrig ist, sondern vielmehr gerade einen Anwendungsfall darstellt von Art. 64, Abs. 2, der für solche Grenzgebiete des Zivil- und des Prozessrechtes bestimmt ist. Und zur Beruhigung der Gemüter und der Beseitigung der letzten Zweifel sei noch darauf hingewiesen, dass in der Expertenkommision weder namhafte Juristen aus Wissenschaft und Praxis noch ebensolche Föderalisten irgendwelchen Einwand gegen die vorgesehene Lösung erhoben haben. Wir befinden uns also nicht nur auf dem richtigen Wege, sondern auch in bester Gesellschaft, wenn wir ihrem Rate folgen.

Namens der Kommissionsmehrheit beantrage ich Ihnen, auf die Behandlung des Abschnittes II B über die vorsorglichen Massnahmen einzutreten und den Streichungsantrag der Minderheit abzulehnen.

M. Evéquoz, rapporteur de la minorité: Je ne veux pas vous entretenir longuement de cette question qui a déjà fait l'objet de délibérations à propos de l'entrée en matière. Je voudrais cependant justifier la proposition qui vous a été distribuée tout à l'heure dans l'idée d'abord que des mesures provisionnelles sont nécessaires pour l'application de la loi, je le reconnaiss, mais dans l'idée aussi d'éviter une discussion sur la constitutionnalité de ces dispositions touchant les mesures provisionnelles.

Si l'on admet le principe développé par l'honorable président de la commission, on en arrive pratiquement à la suppression pure et simple de la disposition constitutionnelle (art. 64) qui garantit la compétence entière des cantons dans le domaine de la procédure. L'article 64 de la constitution a été rédigé d'une façon qui paraissait suffisante probablement, pour les fédéralistes d'alors, car l'on disait que l'organisation judiciaire, la procédure et l'administration de la justice demeurent aux cantons dans la même mesure que par le passé. C'était on ne peut plus clair et les fédéralistes avaient lieu de se déclarer satisfaits. Vous voyez comment, par des artifices, pour des raisons plus ou moins plausibles, on en arrive à discuter et à contester les effets d'un texte constitutionnel qui paraît le plus clair possible.

Je ne conteste pas, je le sais bien puisque j'ai été moi-même amené à présenter à diverses reprises des protestations sur ce même point, qu'en plusieurs occasions on a violé la constitution. On a enlevé aux cantons le droit de légiférer en matière de procédure sur certains points spéciaux alors qu'il est dit dans la constitution que les cantons le feront comme par le passé. Je ne puis me soumettre à cette maxime que parce que l'on a agi de telle ou telle façon autrefois, par un acte de force de la majorité, malgré les protestations de la minorité, je ne puis pas admettre, dis-je, que ce soit une raison suffisante pour continuer à violer la constitution; et pour que l'on tienne ce langage que, puisque la constitution a été violée plusieurs fois, on peut bien la violer une fois de plus. C'est là un raisonnement qui est contraire à la morale. Si l'on a commis une faute, ce n'est pas une raison pour en commettre d'autres. Je vous le répète, je voudrais éviter d'ouvrir une discussion, car il ne faudrait tout de même pas perdre de vue que la possibilité d'un vote populaire au sujet de cette loi se présente à l'esprit. Dans votre propre intérêt, dans l'intérêt de la réussite de la loi, il faut éviter une discussion sur ce thème. Car, ne vous faites pas d'illusions, les discussions sur ce point-là ont toujours un effet profond dans la population. Lorsqu'on parle de violation de la constitution et qu'on l'établit, cela fait toujours un certain effet. Voilà pourquoi on en est arrivé, du moins dans nos régions de Suisse romande, à se servir de cette expression un peu commune que je me permets de rappeler ici: La constitution, on s'assoit dessus. Voilà un propos très courant dans bien des milieux, et je ne voudrais pas qu'à l'occasion de la discussion de cette loi on s'en serve également. C'est pourquoi j'ai fait la proposition qu'on vient de distribuer et que j'espère voir accueillir parce qu'elle tranche le conflit.

Cette proposition est-elle une nouveauté? Pas du tout. Pour l'application des deux lois fondamen-

tales: code pénal et code civil, diverses questions, entre autres celles de procédure, devaient être nécessairement résolues par les cantons pour permettre l'application de ces lois fondamentales. Quelle solution a-t-on trouvée? On a dit: Les cantons sont tenus de prendre les dispositions nécessaires à l'application de ces lois fondamentales et si les cantons ne le font pas, provisoirement et par mesure d'ordonnance, le Conseil fédéral le fera à leur place. C'est un procédé qui a été ingénieusement inventé à ce moment-là. On a trouvé cette solution précisément pour éviter les difficultés que je signale aujourd'hui. Et alors pourquoi ne l'adopteriez-vous pas? Pourquoi est-ce que le droit fédéral trancherait dans ses détails des questions qui sont réservées à la législation cantonale alors qu'il y a un moyen de s'en sortir. Ah! Si vous vous trouviez dans l'obligation ou bien de régler d'une manière complète par la législation fédérale ou de renoncer à l'application de la loi, je comprendrais votre argumentation; mais puisque vous avez le moyen de respecter l'autonomie des cantons, pourquoi n'adopteriez-vous pas une disposition de cette nature?

Je voudrais encore vous rendre attentifs à une autre circonstance. Sans doute, le code civil et le code pénal ont admis certains principes qui touchent à la procédure. Je l'ai déjà dit au moment de la discussion sur l'entrée en matière. Mais si vous voulez bien feuilleter le code civil et même le code pénal, vous trouverez des dispositions qui constituent un cadre dans lequel les cantons ont à se mouvoir. Je puis vous citer comme exemple de la principale dérogation au principe que la procédure est laissée aux cantons, l'article 158 du code. Nous avons toute une série de questions de principe qui sont indiquées comme le cadre des dispositions et dont les cantons ne peuvent pas s'écarte. Il en est de même en ce qui concerne le code pénal. On n'a posé que quelques principes auxquels les cantons sont tenus de se soumettre. Mais, dans la loi que nous discutons, le chapitre des mesures provisionnelles contient tous les détails. C'est une véritable législation fédérale sur les mesures provisionnelles et, alors, vis-à-vis du texte de la constitution, cela est d'autant plus sensible. J'aurais encore compris que l'on se bornât à émettre quelques principes que les cantons auraient dû appliquer dans leurs dispositions touchant la procédure. Cela aurait été conforme à ce que l'on a fait jusqu'à présent. Mais aujourd'hui, je le répète, on fait un véritable code de procédure absolument complet dans tous ses détails et on les introduit dans les dispositions de la loi elle-même touchant les mesures provisionnelles. C'est contre cette idée que je me permets d'émettre cette opinion opposée que nous devrions, dans l'intérêt même de la loi, chercher un terrain d'entente. Il me semble qu'il peut parfaitement se trouver. C'est pourquoi je vous soumets la proposition qui vous a été distribuée. Elle est conforme à une pratique qui a été suivie jusqu'à présent. Je ne crois pas me tromper en affirmant qu'aucun canton a refusé de se soumettre aux dispositions les obligeant à prendre les dispositions nécessaires à l'application des lois. Le Conseil fédéral était chargé de prendre des mesures si les cantons ne les prenaient pas et d'en informer l'Assemblée fédérale. Je n'ai pas connaissance que l'As-

semblée fédérale ait été informée qu'un canton eût été récalcitrant, qu'il n'ait pas voulu se soumettre à cette disposition. Tous ont fait le nécessaire. M. le conseiller fédéral Stampfli a dit, ce qui m'a profondément surpris, que la grande majorité des cantons n'ont pas de mesures provisionnelles qui puissent être applicables. Je ne mets pas en doute la parole du Conseil fédéral, car j'ai trop de respect pour lui, mais je crois qu'il doit y avoir là une erreur. J'ai le sentiment que dans la plupart des codes de procédure cantonaux se trouvent des dispositions touchant les mesures provisionnelles. Ces mesures sont-elles susceptibles de révision, d'amélioration? Je le crois aussi. Mais tout cela est parfaitement possible par la voie de la législation cantonale et il n'est pas nécessaire d'une législation fédérale en la matière. La loi n'est pas applicable si les mesures provisionnelles n'existent pas, dites-vous. Or, ces mesures provisionnelles ne peuvent être établies que par la législation cantonale, et j'ajoute que ces dispositions de procédure sont parfaitement réalisables par la voie de la législation cantonale, et qu'il n'est pas nécessaire d'en faire l'objet de la législation fédérale.

Je vous recommande la proposition que j'ai l'honneur de faire, non pas dans un sentiment d'hostilité, mais de conciliation.

Bundesrat Stampfli: Mit dem Herrn Berichterstatter der Kommission möchte ich unterstreichen, dass im Jahre 1935 bei der Beratung der ersten Vorlage dieser Abschnitt diskussionslos passierte. Auch Herr Ständerat Evéquoz hat gegen die Aufnahme solcher vorsorglicher prozentualer Vorschriften nichts einzuwenden gehabt. Was hat sich denn seither ereignet, dass die Champions des Föderalismus mit diesem Berse-kereifer in die Arena treten? Ist seither das Bedürfnis nach solchen vorsorglichen Massnahmen verschwunden? Ist es nicht mehr notwendig, für die Beweissicherung, für die vorzeitige Vollstreckung von Ansprüchen usw. besondere prozessuale Massnahmen zu treffen? Das ist auch von Herrn Evéquoz nicht behauptet worden, sondern Herr Evéquoz hat anerkannt, es sei im Interesse einer wirksamen Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes notwendig, dass solche vorsorglichen Massnahmen getroffen werden. Sind inzwischen durchwegs die kantonalen Zivilprozessordnungen durch die Aufnahme solcher vorsorglicher Massnahmen revidiert worden, dass heute kein Bedürfnis mehr besteht, sie in diesen Entwurf aufzunehmen? Dieser Beweis ist von Herrn Evéquoz nicht erbracht worden. Man hat aber in der Expertenkommission die Frage aufgeworfen, ob überhaupt solche Eingriffe in das kantonale Prozessrecht notwendig seien. Vorsichtig, wie wir nun einmal sind, haben wir, bevor wir darauf eine Antwort in bejahendem oder negativem Sinne gegeben haben, uns ein Gutachten von einem anerkannten Fachmann verfassen lassen, nämlich von Herrn Prof. Fritzsche, Inhaber des Lehrstuhles für Zivilprozess an der Universität Zürich. Prof. Fritzsche ist auf Grund eines eingehenden Studiums sämtlicher kantonaler Zivilprozessordnungen zu folgendem Schluss gelangt: „Diese Uebersicht über den ausserordentlich verschiedenartigen Zustand der kantonalen Prozessrechte erbringt den wohl

unumstösslichen Beweis, dass das geplante Gesetz nicht richtig durchgeführt werden kann, wenn nicht gleichzeitig von Bundes wegen Vorschriften über Voraussetzungen und Inhalt der vorsorglichen Verfüγungen aufgestellt werden.“ Prof. Fritzsche hat sich seine Aufgabe nicht leicht gemacht; er hat die Untersuchungen gründlich durchgeführt. Das geht aus seinem Gutachten hervor. Er hat die verschiedenen kantonalen Prozessordnungen gruppiert, hat ihren Inhalt eingehend analysiert und uns so ermöglicht, uns davon zu überzeugen, dass seine Schlussfolgerung richtig ist. Nach dieser Zusammenstellung von Prof. Fritzsche könnten einzig die Kantone Bern, Basel-Stadt, St. Gallen und Waadt gestützt auf ihre modernen Zivilprozessordnungen Anspruch darauf erheben, keine solchen vorsorglichen Massnahmen erlassen zu müssen. Dagegen wäre es, wenn man das von Herrn Evéquoz vorgeschlagene Verfahren akzeptieren wollte, notwendig, dass 25—4, d. h. 21 Kantone ihre Zivilprozessordnungen revidieren müssten, um sie den Bedürfnissen dieses Gesetzes anzupassen. Herr Evéquoz findet, dieses Verfahren sei das normale, man habe es beim eidgenössischen Zivilrecht, beim Strafgesetzbuch auch eingeschlagen. Ich mache darauf aufmerksam, dass es sich bei diesen beiden Gesetzen um Grundgesetze handelt, nicht um Spezialgesetze. Immer aber, wenn es sich um den Erlass von Spezialgesetzen handelt, deren Durchsetzung besondere prozessuale Vorschriften notwendig machte, hat man nicht diesen Weg beschritten, sondern besondere prozessuale Vorschriften in das betreffende Spezialgesetz aufgenommen, mit denen man selbstverständlich in die kantonalen Zivilprozessordnungen eingegriffen hat, mit denen man aber die Durchsetzung des im betreffenden Spezialgesetz enthaltenen neuen materiellen Rechts ermöglichte. Das ist das normale Vorgehen bei Spezialgesetzen und hier handelt es sich um ein Spezialgesetz. Bei allen Spezialgesetzen, z. B. über den gewerblichen Rechtsschutz, beim Gesetz über die Kranken- und Unfallversicherung, beim eidgenössischen Fabrikgesetz, hat man diesen Weg eingeschlagen und in die betreffenden Spezialgesetze diejenigen prozessualen Vorschriften aufgenommen, die zur Durchsetzung des neuen materiellen Rechtes erforderlich waren. Also ist die Behauptung des Herrn Evéquoz unrichtig. Was er gesagt hat, bezieht sich auf Grundgesetze.

Nun möchte ich doch fragen: Ist es zweckmäßig, nach dem Vorschlag von Herrn Evéquoz zu verfahren und diese 21 Kantone einzuladen, ihre Zivilprozessordnungen zu ändern, sie in diesen Punkten zu ergänzen? Muss man sich da nicht den alten Satz in Erinnerung rufen: Warum einfach, wenn es kompliziert auch geht? Nun hat Herr Evéquoz in seinem interessanten Eintretensvotum sich etwas über die «amour des lois», von der in einem Lied im Kanton Waadt gesungen wird, lustig gemacht. Er hat damit Zweifel in das wirkliche Vorhandensein der «amour des lois» gesetzt, aber wenn man nach seinem Vorschlag vorgeinge, müsste man diese «amour des lois» direkt voraussetzen, sonst könnte man den 21 Kantonen nicht zumuten, wegen dieser Bagatelle ihre Zivilprozessordnungen zu revidieren. Uebrigens habe ich nicht den Eindruck, dass die Kantone so erpicht sind, ihre Gesetze zu ändern,

weil sie auch mit Schwierigkeiten zu rechnen haben, denn die Gesetze müssen in der Regel das obligatorische Referendum passieren. Wir haben es schon erlebt, dass Kantone an uns, an den Bundesrat, gelangt sind und ihn gestützt auf seine außerordentlichen Vollmachten ersucht haben, die Regierung zu ermächtigen, kantonale Gesetze zu ändern, weil es pressiere und weil es nicht sicher sei, dass mit einer Zustimmung des Volkes gerechnet werden könne. So ist die Regierung des Kantons Luzern an uns gelangt und hat gewünscht, wir möchten, gestützt auf unsere Vollmachten, sie ermächtigen, die baugesetzlichen Bestimmungen des Kantons ohne Volksbefragung der neuen Situation anzupassen, die durch die Notwendigkeit des Gebrauches von Ersatzbaumaterialien entstanden ist. Wir haben auch noch von andern Kantonen ähnliche Gesuche um Ermächtigung erhalten, die wir aber manchmal ablehnten. Es scheint also, dass es für die Kantone nicht überall so leicht ist, die Gesetze zu ändern und dass wir wahrscheinlich gar nicht nach den Wünschen vieler anderer Kantone handeln würden, wenn wir ihnen zumuten wollten, ihre Zivilprozessordnungen diesem Gesetze anzupassen.

Nun aber sieht, für den Fall, dass sie das nicht tun, Herr Ständerat Evéquoz die Möglichkeit vor, dass der Bundesrat an ihrer Stelle die nötigen Vorschriften erlässt. Ist dann das im Sinne der Ausführungen des Herrn Evéquoz keine Verletzung der Verfassung mehr? (Zwischenruf **Evéquoz:** Provisoirement). Ja, wir greifen dann ja auch in kantonales Recht ein, das ist gehupft wie gesprung. Das ist dann, wenn man so streng und unerbittlich sein will wie Herr Evéquoz, ebenso gut eine Verfassungsverletzung wie die, welche er uns in die Schuhe schiebt.

Ich glaube, nachdem dieser Weg so oft beschritten worden ist, kann man kaum davon reden, dass es sich um eine Verfassungsverletzung handeln würde, wenn wir den Abschnitt über die vorsorglichen Massnahmen stehen lassen.

Herr Evéquoz hat erklärt: Wenn dieser Weg schon beschritten worden ist, so ist das kein Beweis dafür, dass er nicht verfassungswidrig ist. Es ist eine Minderheit durch eine Mehrheit vergewaltigt worden.

Wir leben immer noch in einer Demokratie; die Mehrheit ist eben in der Demokratie König und die Minderheit muss sich halt in Gottesnamen mit der Auffassung der Mehrheit abfinden. Ich hoffe, dass auch hier Herr Evéquoz die Minderheit bleiben wird, die sich abzufinden hat.

Ich möchte aber den Wunsch aussprechen, dass, bevor man zur Abstimmung schreitet, die Beschlussfähigkeit des Rates festgestellt wird, denn einen Zufallsentscheid möchte ich in dieser Frage nicht riskieren.

Abstimmung. — *Vote.*

Für den Antrag der Mehrheit	19 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	9 Stimmen

Angenommen. — *Adopté.*

Voraussetzungen.*Art. 10.***Antrag der Kommission.**

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Conditions.*Art. 10.***Proposition de la commission.**

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die Anordnung vorsorglicher Massnahmen durch die zuständige kantonale Behörde ist vom Vorhandensein verschiedener Voraussetzungen abhängig. Einmal muss ein Antrag vorliegen, wobei antragsberechtigt sind die gemäss Art. 2 zur Zivilanklage legitimierten Personen und Verbände. Sodann hat der Antragsteller glaubhaft zu machen, dass die Gegenpartei Mittel verwendet, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen und dass ihm infolgedessen ein nicht leicht ersetzbarer Nachteil droht, der nur durch eine vorsorgliche Massnahme abgewendet werden kann. Schliesslich darf eine vorsorgliche Massnahme erst nach Anhörung der Gegenpartei angeordnet werden. Hievon kann auch nicht Umgang genommen werden, wenn Gefahr im Verzug ist, doch kann in solchen Fällen schon vorher eine einstweilige Verfügung erlassen werden.

Als vorsorgliche Massnahmen kommen in Betracht Anordnungen zur Beweissicherung, zur Aufrechterhaltung des bestehenden Umstandes sowie zur vorläufigen Vollstreckung. Diese Aufzählung im Gesetze ist nur beispielsweise und keine vollständige. Kantonale Vorschriften, die noch weitergehende Massnahmen vorsehen, bleiben vorbehalten. Allein auch nach dem Wettbewerbsgesetz kann die zuständige Behörde weitere Massnahmen verfügen und zwar nach freiem Ermessen, sofern diese zur Erreichung des in Abs. 2 genannten Zweckes notwendig erscheinen.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 10.

Angenommen. — *Adopté.***Sicherheitsleistung.***Art. 11.***Antrag der Kommission.**

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Sûretés.*Art. 11.***Proposition de la commission.**

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die zuständige Behörde kann den Antragsteller einer vorsorglichen Massnahme zur Leistung einer Sicherheit verhelfen, die als Sicherstellung dient für einen aus der vorsorglichen Massnahme allenfalls entstehenden Schaden. Ueber den Zeitpunkt der Leistung der Sicherstellung ist nichts gesagt, doch dürfte diese in den meisten Fällen vor oder gleichzeitig mit der vorsorglichen Massnahme zu erfolgen haben.

In Abs. 2 ist der Fall vorgesehen, dass die Gegenpartei zugunsten des Antragstellers Sicherheit leistet. Dann kann die Behörde von einer vorsorglichen Massnahme Umgang nehmen oder eine bereits verfügte ganz oder teilweise aufheben.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 11.

Angenommen. — *Adopté.***Zuständigkeit.***Art. 12.***Antrag der Kommission.**

¹ Vorsorgliche Massnahmen sind bei der zuständigen Behörde im Wohnsitzkanton der Gegenpartei oder, wenn sie in der Schweiz keinen Wohnsitz hat, am Begehungsort zu beantragen.

² Die Kantone bezeichnen die zur Verfügung vorsorglicher Massnahmen zuständigen Behörden.

³ Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Autorité compétente.*Art. 12.***Proposition de la commission.**

¹ Les mesures provisionnelles doivent être demandées à l'autorité compétente du canton où le défendeur a son domicile ou, s'il n'a pas de domicile en Suisse, au lieu où l'acte a été commis.

Al. 2 et 3. Adhérer au projet du Conseil fédéral.

La modification à l'al. 2 ne concerne que le texte allemand.

Haefelin, Berichterstatter: Der Entwurf stellt den Grundsatz auf, dass eine vorsorgliche Massnahme zu beantragen sei bei der Behörde am Wohnsitz der Gegenpartei. Demgegenüber möchte die Kommission deutlicher zum Ausdruck bringen, dass die Gerichtsstandsbestimmungen der Kantone auf jeden Fall vorbehalten bleiben. Sie beantragt daher, die Fassung des Entwurfes in Abs. 1 wie folgt abzuändern:

„Vorsorgliche Massnahmen sind bei der zuständigen Behörde im Wohnsitzkanton der Gegenpartei oder, wenn sie in der Schweiz keinen Wohnsitz hat, am Begehungsorte zu beantragen.“

Die Kantone haben diese zuständige Behörde zu bezeichnen. Für Gesuche, die vor der Anhebung der ordentlichen Klage gestellt werden, kann dies eine gerichtliche oder administrative Amtsstelle sein, nach Anhebung des Prozesses aber ist nur noch das für diesen kompetente Gericht zuständig zum Erlass vorsorglicher Massnahmen.

Da die vorsorglichen Massnahmen durch das Gesetz nicht erschöpfend umschrieben sind, beantragt die Kommission ferner, in Abs. 2 das Wort „der“ zu streichen.

Mit diesen beiden Abänderungen empfiehlt Ihnen die Kommission die Annahme des Art. 12.

Angenommen. — *Adopté.***Frist zur Hauptklage.***Art. 13.***Antrag der Kommission.**

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Délai pour intenter action.*Art. 13.***Proposition de la commission.**

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die Kommission stellt den Antrag, das Marginale im Sinne einer Anregung der Basler Handelskammer abzuändern in „Frist zur Hauptklage“.

Da es denkbar ist, dass eine Partei mit dem Erlass einer vorsorglichen Massnahme ihr Ziel erreicht hat und am Hauptprozess nicht mehr interessiert ist, anderseits aber die Gegenpartei auf eine rasche endgültige Erledigung des Rechtsstreites Wert legt, muss dem Antragsteller einer vorsorglichen Massnahme eine Frist von höchstens 30 Tagen gesetzt werden zur Einreichung der Hauptklage. Dabei ist in der betreffenden Verfügung ausdrücklich anzugeben, dass im Säumnisfalle die vorsorgliche Massnahme dahinfällt.

Wenn die Hauptklage nicht rechtzeitig angehoben oder später zurückgezogen oder abgewiesen wird, kann der Richter den Antragsteller zum Ersatz des durch die vorsorgliche Massnahme entstandenen Schadens verhalten. Im Gegensatz zum ungerechtfertigten Arrest ist diese Vorschrift nicht zwingend, sondern der Richter entscheidet nach freiem Ermessen. Der Klageanspruch der Gegenpartei auf Ersatz des Schadens verjährt in einem Jahre.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 13.

Angenommen. — *Adopté.***III. Strafrechtlicher Schutz.****Strafbare Handlungen.***Art. 14.***Antrag der Kommission.**

Wer vorsätzlich durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen, unlauteren Wettbewerb begreift, in der Absicht, Mitbewerber aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder sie darin zu behindern oder sich einen nicht durch eigene Leistungen gerechtfertigten Vorteil im Wettbewerb zu verschaffen,

wer, ohne Mitbewerber zu sein, in gleicher Weise vorsätzlich in den Wettbewerb eingreift, in der Absicht, jemanden aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder darin zu behindern oder einem Bewerber einen nicht durch dessen eigene Leistungen gerechtfertigten Vorteil im Wettbewerb zu verschaffen,

wird, auf Antrag von Personen oder Verbänden, die zur Zivilklage berechtigt sind, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

III. Protection de droit pénal.**Infractions.***Art. 14.***Proposition de la commission.**

Celui qui, intentionnellement, aura commis un acte de concurrence déloyale en usant de trom-

perie ou d'un autre procédé contraire aux règles de la bonne foi dans le dessein d'éliminer des concurrents ou de faire obstacle à leur activité ou de se procurer un avantage que ne justifieraient point ses propres efforts,

celui qui, sans être concurrent, aura intentionnellement usé de procédés semblables dans le dessin d'éliminer les concurrents d'autrui ou de faire obstacle à leur activité ou de procurer à des tiers un avantage sur leurs concurrents que ne justifieraient point leurs propres efforts,

sera, sur plainte de personnes ou d'associations habiles à intenter l'action civile, puni de l'emprisonnement ou de l'amende.

Haefelin, Berichterstatter: In Analogie zum Abschnitt II schlägt die Kommission vor, für den Titel statt „Strafklage“ die Bezeichnung „Strafrechtlicher Schutz“ zu wählen.

Zu Artikel 14, der von einschneidender Bedeutung ist, nimmt die Kommission einen vom Entwurf abweichenden und durch den Bundesrat nicht gebilligten andern Standpunkt ein, der eine etwas einlässlichere Begründung notwendig macht.

Bei der Umschreibung des strafrechtlichen Tatbestandes muss vorerst die grundsätzliche Frage entschieden werden, ob diese in die Form einer Generalklausel oder in eine kasuistische Aufzählung der einzelnen Spezialtatbestände zu kleiden ist. Beim zivilrechtlichen Schutz hat der Entwurf der Generalklausel den Vorzug gegeben, allerdings unter Anfügung einiger erläuternder Beispiele. Ihr Rat hat dieser Lösung zugestimmt.

Für die Strafklage stellte sich schon der Entwurf von 1934 auf den Boden der Enumeration, und der Ständerat hat damals trotz gewisser vom Referenten selbst geltend gemachte Bedenken dieser Regelung ohne Diskussion einmütig zugestimmt. In der Expertenkommision wurde dann diese Frage lebhaft erörtert, allein am Schlusse der Diskussion sprach sich eine starke Mehrheit für Festhalten an einer kasuistischen Aufzählung einiger Einzeltatbestände aus. Es kann nicht bestritten werden, dass für diese Lösung gute Gründe ins Feld geführt werden können. Einmal ergibt sich dadurch eine günstige Anpassung an den zivilrechtlichen Schutz, indem sich die strafrechtlichen Einzeltatbestände unter gewissen erschwerenden Verschärfungen den in Artikel 1 aufgeführten zivilrechtlichen Beispielen anpassen. Damit kommt auch die neue ratio legis, die nicht dem Kundschatz dienen will, sondern den Missbrauch der Mittel des Leistungswettbewerbes bekämpft, vorteilhaft zum Ausdruck, indem dies in den Einzelfällen klarer umschrieben werden kann als in einer Generalklausel. Auch dürfte ein Missbrauch der Strafklage, dessen Möglichkeit gerade im Wettbewerb nicht bestritten werden kann, geringer sein als bei einem umfassenden strafrechtlichen Tatbestand. Professor Germann macht in seinen „Grundfragen des strafrechtlichen Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb“ zum Schweiz. Juristentag 1942 über diese wichtige Seite des Problems folgende Ausführungen:

„Nirgends ist vielleicht die Gefahr solcher Missbräuche so gross wie gerade beim Wettbewerb. Gegen den erfolgreichen Konkurrenten kann Straf-

antrag gestellt werden unter der Vorgabe unlautern Wettbewerbes, um sich durch den Strafprozess mit seiner Offizialmaxime und den wirksamen Zwangsmassnahmen die Beweisunterlagen für einen zivilrechtlichen Anspruch kostenlos zu verschaffen oder Einblick in die Geschäftsverhältnisse des Konkurrenten in einem Masse zu gewinnen, wie dies sonst gar nicht möglich wäre, oder man droht wenigstens mit einem Strafantrag, um auf den Konkurrenten einen Druck auszuüben. Es ist klar, dass die Gefahr solcher Missbräuche bei scharf umrissenen Einzeltatbeständen geringer ist als bei einem sehr allgemein gefassten Tatbestand, dessen Interpretation durch das Gericht nicht sicher vorausgesehen werden kann.“

Soweit Professor Germann.

Vom Bundesrat aus ist in der Kommission zugunsten der Enumeration nach Entwurf auch ins Feld geführt worden, dass diese Lösung den Vorteil der Klarheit für sich habe und referendumspolitisch vorteilhafter sei als eine generelle Klageandrohung, die zu berechtigten Befürchtungen führen müsste. Der Bürger wolle wissen, wann er riskiere, mit dem Strafgesetz in Konflikt zu kommen. Wer das Zustandekommen des Gesetzes wünsche, habe Anlass, gerade in dieser Frage Mass zu halten. Aus diesem Grunde und wegen der zu befürchtenden Missbräuche sollte grundsätzlich an der Fassung des Entwurfs festgehalten werden.

Wenn trotz dieser bundesrätlichen Warnung die Kommission den gegenteiligen Standpunkt einnimmt, und dem Rate die Einführung der Generalklausel auch für den strafrechtlichen Schutz beantragt, ist dies der Erfolg einer Intervention des Herrn Kollegen Dr. Iten, der sich in der Kommission mit dem ganzen Gewicht seines juristischen Wissens und seiner Erfahrung als Mittelstandspolitiker für einen umfassenden strafrechtlichen Tatbestand eingesetzt hat. Ich folge in den weiteren Ausführungen daher der Argumentation von Herrn Iten. Die moderne Rechtsentwicklung kommt von Spezialtatbeständen immer mehr ab und kennt gerade auch auf dem Gebiete des Strafrechtes zahlreiche Generalklauseln, im schweizerischen Rechte beispielsweise die Straftatbestände des Betruges (Art. 148 StrGB) und der Ehrverletzung (Art. 173 StrGB), ohne dass dies in der Praxis zu Schwierigkeiten geführt hätte. Auch der geltende Art. 161 StrGB über den unlauteren Wettbewerb stellt ebenfalls eine Generalklausel dar. Professor Germann ging bei seinen Entwürfen von 1927 und 1930 ebenfalls von der Generalklausel aus, und die erste Expertenkommission hat sich nur mit einem Zufallsmehr von 7 zu 6 Stimmen und gegen namhafte Juristen zugunsten der Spezialtatbestände entschieden.

Der Vorwurf, eine Generalklausel verstösse gegen den Grundsatz „nullum crimen sine lege“, steht im Widerspruch mit der Praxis des Bundesgerichtes mit Bezug auf die sehr weitgefassten Tatbestände des aargäusischen Zuchtpolizeigesetzes und des waadtländischen Handelpolizeigesetzes.

Die Befürchtungen, die an die Generalklausel geknüpft sein sollen, dürfen nicht übertrieben werden. Der Skrupellose, der einen Strafantrag bewusst missbrauchen will, wird auch bei der Enumeration hiezu Mittel und Wege finden. Das Erfordernis

der vorsätzlichen Zuwiderhandlung und die Strafdrohung für falsche Anschuldigungen können auch hier eine mildernde Auswirkung haben.

Schliesslich kann referendumspolitisch eine lange Aufzählung von Einzeltatbeständen viel gefährlicher wirken als eine saubere und verständliche Generalklausel.

Die Kommission hat sich in ihrer grossen Mehrheit diesen Ueberlegungen und Argumenten von Kollege Dr. Iten angeschlossen und damit der Generalklausel den Vorzug gegeben. Sie schlägt Ihnen nach Anhörung von Professor Germann daher vor, den strafrechtlichen Schutz in einen umfassenden Tatbestand zu kleiden und da derjenige des Art. 161 StrGB nicht genügt, diesen in folgenden Wortlaut als Art. 14 in das Wettbewerbgesetz aufzunehmen:

„Wer vorsätzlich durch täuschende oder andere Mittel, die gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen, unlauteren Wettbewerb begeht, in der Absicht, Mitbewerber aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder sie zu behindern oder sich einen nicht durch eigene Leistungen gerechtfertigten Vorteil im Wettbewerb zu verschaffen,

„wer, ohne Mitbewerber zu sein, in gleicher Weise vorsätzlich in den Wettbewerb eingreift, in der Absicht, jemanden aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder darin zu behindern oder einem Bewerber einen nicht durch dessen eigene Leistungen gerechtfertigten Vorteil im Wettbewerb zu verschaffen,

„wird, auf Antrag von Personen oder Verbänden, die zur Zivilklage berechtigt sind, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.“

Diese Fassung hat gemeinsam mit dem Entwurf die beiden bedeutsamen Grundsätze, dass Strafverfolgung nur bei Vorsatz möglich ist und dass sie eintritt auf Antrag von Personen und Verbänden, die auch im zivilrechtlichen Schutze klageberechtigt sind.

Im übrigen kleidet der Antrag der Kommission die verschiedenen Einzeltatbestände des Entwurfs in eine allgemeine Form. Da dabei die Klagen gegen einen Mitbewerber und gegen einen Dritten auseinander gehalten werden, entbehort auch die vorgeschlagene Generalklausel nicht eines gewissen Umfangs. Es ist ihr sogar der Vorwurf gemacht worden, sie enthalte selbst bis zu einem gewissen Grade eine Enumeration. Vielleicht vermag gerade dieser Umstand den Herrn Departementschef, der von der Richtigkeit und Zweckmässigkeit der kasuistischen Lösung des Entwurfs überzeugt bleibt, versöhnlich zu stimmen und bei ihm ein gewisses Verständnis aufkommen zu lassen für diesen ketzerischen Seitensprung der Kommission.

Namens der Kommissionsmehrheit beantrage ich Ihnen, dem Titel zu Abschnitt III und dem Artikel 14 in der von der Kommission vorgeschlagenen Fassung zuzustimmen.

Bundesrat Stampfli: Ich habe Ihnen bereits in der Eintretensdebatte davon Kenntnis gegeben, dass der Bundesrat an seiner ursprünglichen Fassung festhält und sich nicht entschliessen kann, der Kommissionsmehrheit zu folgen. Die Gründe habe ich Ihnen schon bekanntgegeben. Es hat insbesondere der Vertreter der französischen Schweiz

im Bundesrat, Herr Bundesrat Pilet-Golaz, mir gegenüber erklärt, dass eine limitative Regelung mit ganz bestimmten abgeschlossenen Spezialtatbeständen dem Rechtsempfinden der welschen Schweiz weit mehr Rechnung trage als eine Generalklausel. Das ist auch meine Auffassung. Ich bin der Meinung, dass es dem Durchschnittsempfinden des Schweizers mehr entspreche, wenn er genau weiß, wann er mit dem Strafgesetz in Konflikt kommt, wann er Gefahr läuft, die Gefängnismauern mit dem Ärmel zu streifen.

Nun hat Herr Dr. Haefelin, Berichterstatter der Kommission, sich auf eine Ansichtsausserung von Herrn Ständerat Dr. Iten berufen, der ja nicht nur ein bekannter Wirtschaftspolitiker, sondern auch noch Staatsanwalt ist, wonach man mehr und mehr in der modernen Strafrechtsgesetzgebung zu Generalklauseln greift. Demgegenüber möchte ich auf das aufmerksam machen, was die Basler Handelskammer — ich darf sie jetzt auch einmal zitieren, und zwar in zustimmendem Sinne — aus dem Lehrbuch von Prof. Hafter über das schweizerische Strafrecht zitiert hat. Als Anforderungen an ein modernes Strafgesetzbuch stellt Herr Prof. Hafter folgende Postulate auf: „Gesetzgeberisches Ziel beim Erlass von Strafrechtssätzen ist eine möglichst genaue, alle in Betracht zu ziehenden Fälle umfassende, eindeutige Umschreibung des Tatbestandes. Der Richter, der das Gesetz anzuwenden hat, muss möglichste Klarheit haben. Vor allem aber soll auch der Untertan, an den das Strafgesetzbuch ebenfalls gerichtet ist, wissen, was ihm frommt und was ihm zum Nachteil gereicht.“

Das spricht sicher nicht für eine Generalklausel, das spricht sicher nicht für die Auffassung der Mehrheit der Kommission, sondern für genau abgegrenzte Tatbestände. Das entspricht auch dem freiheitlichen, individuellen Empfinden des grossen Durchschnittes des Schweizervolkes.

Nun habe ich, weil ich dieses Empfinden, oder besser die Empfindlichkeit des Referendumsbürgers kenne, auf die referendumspolitischen Gefahren hingewiesen, denen die Vorlage ausgesetzt wäre, wenn wir hier die Generalklausel akzeptieren wollten.

Von Herrn Ständerat Iten ist die gegenteilige Auffassung vertreten worden. Wenn man mit einer langen Reihe von Spezialtatbeständen gewissermassen dem Referendumsbürger den Teufel an die Wand male, dann liege, so meinte er, darin eine viel grössere Gefährdung der Vorlage. Ich erlaube mir, auch meine Meinung zu äussern, weil ich auf dem Gebiete des Abstimmungskampfes, des politischen Kampfes überhaupt, gewisse Erfahrungen habe. Da mache ich folgende Ueberlegung: Wenn hier ganz bestimmte Straftatbestände aufgeführt sind, so kann dem Referendumsbürger niemand, auch nicht ein noch so gewissenloser Demagoge, ein X für ein U vormachen. Es kann ihm niemand sagen: Wenn Du das und das machst, was nicht im Gesetz steht, so riskierst Du, ins Gefängnis gesperrt zu werden. Der einzelne Stimmberichtigte kann an Hand der Tatbestände selber sich darüber Rechenschaft geben, wann er mit dem Strafgesetzbuch in Konflikt käme. Ganz anders aber ist es, wenn hier schon in der Form der Generalklausel gewissermassen dem Richter eine Blankovollmacht in die Hände gegeben wird und es dann für Gegner

der Vorlage nicht allzu schwer ist, die Gemüter zu beunruhigen und ihnen alle möglichen Gefahren vorzumalen und zu behaupten, dass in dieser Generalklausel Fangeisen die Menge enthalten seien, und dass derjenige, der nicht besonders rechtskundig sei, Gefahr laufe, in diesen Fangeisen hängen zu bleiben. Die Demagogie, die Opposition gegen das Gesetz, hat es im Abstimmungskampf viel leichter, mit einer solchen Generalklausel zu kämpfen als mit bestimmten Tatbeständen. Deshalb müsste ich mich schwer täuschen, wenn die Generalklausel referendumspolitisch nicht eine weit grössere Gefahr darstellen würde als die Aufzählung ganz bestimmter, klar umschriebener Tatbestände, über die sich auch der einzelne Referendumsbürger Rechenschaft geben kann.

Und schliesslich möchte ich noch darauf hinweisen, dass mit der Generalklausel viel mehr Missbrauch getrieben werden kann als mit einer kasuistischen Aufzählung der Straftatbestände. Es ist ja immer verlockend, auf dem Umweg einer Strafklage Beweismaterial in die Hände zu bekommen für einen Zivilprozess, dank dem viel rigoroseren Beweisverfahren, das in einem Strafprozess zur Verfügung steht. Da bedeutet dann eine Generalklausel, unter die man alles mögliche glaubt subsumieren zu können, viel mehr Möglichkeiten und einen viel grösseren Anreiz, auf diesem Wege Beweismaterial für ein Zivilprozessverfahren sich zu beschaffen. Die Missbräuche werden also durch eine Generalklausel weit mehr gefördert als durch die in der bundesrätlichen Vorlage vorgesehene kasuistische Aufzählung scharf umschriebener Tatbestände. Aus diesen Ueberlegungen heraus kann sich der Bundesrat trotz der Einladung des Herrn Kommissionspräsidenten und trotz aller Friedfertigkeit nicht entschliessen, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen. Er muss an der von ihm vorgeschlagenen Fassung festhalten.

Altwegg: Ich hätte sehr gerne hier dem Bundesrate zugestimmt, aber ich glaube, dass seine Lösung doch einen Haken hat.

Herr Bundesrat Stampfli sagt, die Generalklausellösung des Art. 14 habe gewisse Mängel und sei nicht das non plus ultra. Es ist möglich, dass diese Generalklausel nicht die beste Formulierung ist; es ist ja immer schwierig, für eine Generalklausel die richtige Fassung zu finden. Ich bin aber der Auffassung, dass die bundesrätliche Vorlage auch nicht das non plus ultra ist, denn soviel ich feststellen kann, ist der Katalog, den der Bundesrat in Art. 14 aufgestellt hat, wenigstens in der Hauptsache, die Abschrift des Kataloges des Art. 1. Dieser Katalog in Art. 1 ist aber nur eine Aufzählung von Beispielen, eine exemplifikative Enumeration. Die Hauptsache von Art. 1 ist aber doch der Abs. 1, und nicht der Abs. 2; im Abs. 1 soll alles, was gegen Treu und Glauben verstösst, erfasst werden. Der Abs. 2, den Sie belassen haben und der auch kritisiert wurde, sagt: „Gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstösst beispielsweise ...“ Es werden dann nur die beispielweisen Fälle, die unter die Generalklausel von Abs. 1 fallen, aufgezählt.

Nach der bundesrätlichen Vorlage könnten nur die Fälle der exemplifikativen Aufzählung vor den

Kadi gezogen werden. Wir werden heute vielleicht noch Gelegenheit haben, Fälle aufzuzeigen, die unter den Straftatbestand des Abs. 1 fallen und die in Abs. 2 nicht aufgezählt sind, deshalb habe ich die Auffassung, dass so eine klaffende Lücke offenbleibt, wenn Sie hier nur den Katalog des Art. 1 und 14 bei den Strafbestimmungen aufnähmen. Es ist an und für sich schon stossend, dass derselbe Katalog in ähnlicher Fassung wiederholt wird. Man findet vielleicht eine andere Fassung, und die Kommission kann sich das überlegen, ob in dieser Generalklausel von Art. 14 noch speziell ein Hinweis auf den Katalog des Art. 1 gemacht werden soll. Das wäre möglich. Die Sache wird ja heute nicht definitiv erledigt. Ich hätte also grosse Bedenken, wenn Sie dem Antrag des Bundesrates folgen würden.

Iten: Ich teile die Auffassung meines Vorredners und würde für den Fall der Annahme des bundesrätlichen Vorschlages den Eventalantrag auf Streichung des Kapitels über die Strafklage stellen, und zwar aus den Gründen, die Herr Kollege Altwegg angeführt hat. Sie wissen, dass wir bereits eine Generalklausel gegen den unlauteren Wettbewerb in Art. 161 des Strafgesetzbuches haben. Ich ziehe diese angeblich mangelhafte Generalklausel einer kasuistischen Regelung des Art. 14, wie sie vom Bundesrat beantragt wird, vor. Ich glaube nicht, dass eine kasuistische Aufzählung der verschiedenen Straftatbestände, die, wie Herr Kollege Altwegg sehr richtig gesagt hat, noch sehr unvollständig ist, im Referendumskampf eine bessere Figur macht, als eine Generalklausel; im Gegenteil, ich habe die Meinung, dass sich ein Katalog von acht oder zehn verschiedenen Tatbeständen referendumspolitisch schwieriger auswirken wird.

Ferner möchte ich noch darauf hinweisen, dass keine Kongruenz besteht zwischen den Straftatbeständen, wie sie kasuistisch in Art. 14 aufgeführt werden und den Fällen, welche in Art. 1, Al. 2, aufgeführt werden. Es liegen ganz subtile Unterschiede vor. Das führt zu einer Nichtübereinstimmung des Zivil- und Strafrechtes und zu grossen Missverständnissen, welchen man vorbeugen soll. Ich kenne diese Stelle im Lehrbuch von Hafter ebenfalls, die von der Basler Handelskammer angeführt wird. Aber diese Stelle kann ich ebensogut für meine Auffassung anführen, wie dies die Basler Handelskammer für die ihrige tut. Die Generalklausel, die von der Mehrheit vorgeschlagen wird — sie ist nicht meine Erfindung, sondern sie wurde vom Biga in Verbindung mit Herrn Prof. Germann redigiert, und zwar, vom juristischen Standpunkt aus gesehen, sehr gut — entspricht den Erfordernissen, die Herr Prof. Hafter an einen strafrechtlichen Tatbestand stellt. Wenn man einfach sagt, dass wir keine allgemeinen Straftatbestände aufstellen sollen, durften wir den Art. 148, der von Betrug handelt, in das Schweizerische Strafgesetzbuch auch nicht aufnehmen. Wenn Sie sich die Rechtsentwicklung des Betrugstatbestandes vor Augen halten, müssen Sie feststellen, dass hier ein weiter Weg gemacht wurde von den vielen Spezialtatbeständen in den Strafgesetzbüchern vergangener Jahrzehnte oder Jahrhunderte bis zum heutigen

generellen Straftatbestand des Betruges. Wenn wir den Art. 161 im eidgenössischen Strafrecht revidieren müssen — das ist auch schon angeregt worden in der Kommission — dann glaube ich nicht, dass man aus diesem Art. 161 zehn verschiedene Spezialtatbestände machen würde, sondern man würde auch hier wieder eine Generalklausel suchen. So stark dürfen Sie das Strafgesetz nicht spezialisieren. Eine Generalklausel hat grosse Vorteile, so z. B. den, dass sie die ständig wechselnden Formen des unlauteren Wettbewerbes decken kann, während diese ganz engen Tatbestände nach Art. 14 der Vorlage des Bundesrates den wirklichen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht dienen.

Einen Missbrauch der Generalklausel befürchte ich nicht. Der Herr Kommissionspräsident hat bereits gesagt, dass ja der Vorsatz als Voraussetzung der Strafbarkeit verlangt wird. Im ursprünglichen Entwurf wurde auch die Fahrlässigkeit bestraft. Das ist fallen gelassen worden. Also die Reduktion der Strafbarkeit auf Vorsatz und auf das Erfordernis der Absicht, Mitbewerber aus dem Wettbewerb auszuschliessen oder sie daran zu hindern, diese beiden Voraussetzungen erschweren die Anwendung der Generalklausel sehr stark. Dann bleibt immer noch die Drohung der Klage wegen falscher Anschuldigung, wenn ein Missbrauch vorkommen sollte. Ich möchte nur noch darauf hinweisen, dass die bisherigen kantonalen Regelungen ebenfalls mit grossem Vorteil Generalklauseln hatten. Es ist in der Expertenkommission oder in der ständerätslichen Kommission eine Zusammenstellung über die Regelung in den Kantonen ausgeteilt worden, und dabei hat sich herausgestellt, dass verschiedene Kantone neben der kasuistischen Aufzählung auch eine Generalklausel haben. Ich glaube daher, dass es im Interesse des Gesetzes und im Interesse des Schutzes gegen den unlauteren Wettbewerb liegt, wenn wir zu einer Generalklausel kommen; daher beantrage ich Ihnen Zustimmung zur Mehrheit.

M. Petitpierre: Je me borne à faire une brève déclaration. Au sein de la commission, j'ai contribué à former la majorité qui s'est prononcée contre le texte du Conseil fédéral. Je tiens à déclarer ici que les arguments développés ce matin par M. le conseiller fédéral Stampfli me paraissent décisifs et je crois qu'il est opportun d'abandonner le texte de la majorité de la commission au profit de celui qui est proposé par le Conseil fédéral. Bien qu'il soit désagréable de se contredire, je voterai aujourd'hui contre la proposition de la majorité de la commission.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag des Bundesrats	19 Stimmen
Für den Antrag der Kommission	11 Stimmen

Iten: Ich habe den Eventalantrag auf Streichung des ganzen Kapitels gestellt für den Fall der Annahme des bundesrätlichen Entwurfes.

M. le Président: Nous prendrons la proposition Iten lorsque nous serons arrivés à la fin du chapitre.

Hier wird die Beratung abgebrochen.
(Ici, le débat est interrompu.)

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	I
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	05
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	01.04.1943
Date	
Data	
Seite	54-74
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 378

Nachmittagssitzung vom 1. April 1943.
Séance du 1^{er} avril 1943, après-midi.

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)
Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

Fortsetzung. — Suite.

Siehe Seite 54 hiervor. — Voir page 54 ci-devant.

Verfall des Gewinnes.

Art. 15.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Streichen.

Minderheit (Iten, Winzeler):

Wenn durch strafbaren Wettbewerb ein Gewinn erzielt worden ist, der sonst nicht erzielt worden wäre, verfügt der Richter dessen Herausgabe. Soweit der herausgegebene Betrag innert der Verjährungsfrist nicht als Schadenersatz beansprucht wird, verfällt er dem Kanton.

Dévolution du gain aux lésés ou à l'Etat.

Art. 15.

Proposition de la commission.

Majorité:

Biffer.

Minorité (Iten, Winzeler):

Lorsqu'un acte de concurrence punissable a permis de faire un gain qui n'aurait, autrement, pas été obtenu, le juge en ordonnera la restitution. Si le montant restitué n'est pas réclamé à titre de dommages-intérêts dans le délai de prescription, il sera dévolu au canton.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Nachdem der Rat gemäss Antrag der Kommission im zivilrechtlichen Schutze den Klageanspruch auf Herausgabe des Gewinnes gestrichen hat, beantragt ihnen die Kommission, auch im strafrechtlichen Schutze eine analoge Haltung einzunehmen und demzufolge den Artikel 15 zu streichen.

Es bleibt dann dem Strafrichter vorbehalten, dem an sich richtigen Gedanken, dass ein Gewinn aus unlautem Wettbewerb unmoralisch ist und dem Täter nicht belassen werden soll, bei der Festsetzung der Busse Rechnung zu tragen. Da diese dem Kanton zufällt, dem nach Auffassung der Kommission auch der verbleibende Gewinn gehören würde, kommt dieser Lösung der Charakter der Konfiskation zu, auch wenn hievon im Gesetze selbst nicht ausdrücklich die Rede ist. Es ist zu hoffen, dass die Rechtsprechung unserer Straf-

gerichte auf diese Weise zu einer befriedigenden Lösung dieses Problems gelangen wird.

Die Kommission stellt Ihnen den Antrag, Art. 15 zu streichen.

Klöti: Der Vertreter des Minderheitsantrages ist nicht anwesend, aber ich nehme diesen Minderheitsantrag auf. Auch wenn man die zivilrechtliche Bestimmung, dass der Gewinn herausgegeben werden soll, streicht, ist doch das strafrechtliche Moment damit nicht beseitigt. Man sollte demjenigen, der sich strafbar gemacht hat, den Gewinn wegnehmen und in die Staatskasse legen. Der Trost mit der Busse ist mir etwas zu mager. Ich halte deshalb diesen Minderheitsantrag aufrecht.

M. le Président: Je mettrai en opposition la proposition de la minorité de la commission et celle du Conseil fédéral. Nous opposerons ensuite le résultat de ce premier vote à la proposition de la majorité de la commission.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Der Gegensatz zwischen dem Vorschlag des Bundesrates und demjenigen der Kommissionsmehrheit ist nur redaktioneller Natur. Die Kommissionsmehrheit kann sich für den Fall, dass der Streichungsantrag abgelehnt wird, mit der redaktionellen Fassung des Minderheitsantrages einverstanden erklären. Sie brauchen also nur abzustimmen über den Streichungsantrag der Kommissionsmehrheit und dem Antrag der Minderheit.

M. le Président: Je vous fais remarquer que le texte du Conseil fédéral prévoit que le gain qui n'aurait pas été restitué reviendrait à l'Etat, alors que d'après le texte de la commission ce gain irait aux cantons.

M. Haefelin: C'est la même chose.

M. le Président: Je pense néanmoins qu'il faut que vous vous prononciez. Nous opposerons, en votation éventuelle, le texte du Conseil fédéral à celui de la minorité de la commission.

Klöti: Wie Herr Ständerat Haefelin ausgeführt hat, ist der Minderheitsantrag nur eine rein redaktionelle Änderung des Antrages des Bundesrates. Sie müssen abstimmen, ob Sie den Antrag des Bundesrates mit dieser redaktionellen Änderung, die nur notwendig wurde, weil man Art. 3 gestrichen hat, annehmen wollen oder nicht. Es ist der Antrag des Bundesrates, den wir zur Annahme empfehlen, entgegen dem Antrag der Kommissionsmehrheit, man solle keine Verfügung über die Herausgabe des Gewinnes durch den Richter zulassen. Also entweder Antrag des Bundesrates oder gänzliche Streichung.

M. le Président: Je regrette, mais l'Etat peut être la Confédération et non pas nécessairement le canton. Nous sommes sur le point dans l'incertitude. Au surplus, voici M. le conseiller fédéral Stampfli qui pourra probablement nous éclairer sur la question de savoir si la proposition du Conseil

fédéral, réserve faite de la rédaction, est conforme en ce qui concerne l'article 15, à la proposition de la minorité, ou si, au contraire, le mot «Etat» doit être compris dans le sens qu'il s'agit de la Confédération, alors que la proposition de la minorité parle du canton.

Bundesrat Stampfli: Unter Staat ist der Kanton zu verstehen, als guter Föderalist würde ich demnach der Fassung nach Vorschlag der Kommissionsmehrheit zustimmen.

M. le Président: J'enregistre cette déclaration avec une très vive satisfaction. Dans ces conditions il y a lieu de mettre en opposition le texte de la minorité et celui de la majorité.

Abstimmung. — Vote.

Für den Streichungsantrag der Mehrheit	19 Stimmen
Für den Antrag der Minderheit	8 Stimmen

Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn und des Auftraggebers.

Art. 16.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Responsabilité pénale de l'employeur et du mandant.

Art. 16.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Nach den Bestimmungen von Art. 24 und 25 StrGB ist der Geschäftsherr, dessen Angestellter in Ausübung seiner dienstlichen Verrichtungen eine strafbare Handlung begeht, nur dann ebenfalls strafbar, wenn er ihn dazu angestiftet oder ihm Hilfe geleistet hat. Hat dagegen der Angestellte von sich aus und allein gehandelt, bleibt der Arbeitgeber straffrei. Für das Wettbewerbsrecht würde diese Regelung eine empfindliche Lücke darstellen. Daher sieht der Entwurf vor, dass seine Strafvorschriften auch auf den Geschäftsherrn Anwendung finden, wenn er von den strafbaren Handlungen seines Angestellten Kenntnis hatte und es unterliess, sie zu verhindern oder ihre Wirkungen aufzuheben. Dabei sind die Strafbarkeiten des Angestellten und des Geschäftsherrn von einander gegenseitig unabhängig. Die nämliche Regelung gilt auch für den Auftraggeber im Verhältnis zum Beauftragten.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 16.

Angenommen. — Adopté.

Anwendung auf juristische Personen und Handelsgesellschaften.

Art. 17.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Personnes morales et sociétés commerciales.

Art. 17.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Juristische Personen als solche werden nach geltendem Recht nur im Uebertretungsstrafrecht als deliktsfähig bezeichnet. Eine solche Regelung wäre im Wettbewerbsrecht unbefriedigend, da sie die Organe von juristischen Personen straffrei lassen würde. Der Entwurf folgt daher bewährtem Bundesrecht, wenn er statuiert, dass die Strafbestimmungen auch auf die Gesellschafter oder Mitglieder der Organe angewendet werden müssen, wenn sie für die Gesellschaft oder juristische Person gehandelt haben oder hätten handeln müssen. Diese Fassung deckt auch den Fall der pflichtwidrigen Unterlassung einer bestimmten Handlung, so dass diese Vorschrift im Gegensatz zu Art. 16 nicht ausdrücklich wiederholt werden muss.

Die Gesellschaft oder die juristische Person haften solidarisch für die ihren Gesellschaftern oder Organen auferlegten Bussen und Kosten.

Die Kommission beantragt die Annahme des Art. 17.

Angenommen. — Adopté.

Strafverfolgung.

Art. 18.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Répression pénale.

Art. 18.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die Strafverfolgung gemäss Wettbewerbsgesetz bleibt ausdrücklich den Kantonen vorbehalten. Massgebend sind dabei neben einigen einschlägigen Vorschriften des Bundesstrafrechtes insbesondere die kantonalen Strafprozessordnungen. Damit sollten sich auch die im Kampfe um die vorsorglichen Massnahmen unterlegenen Kollegen zufrieden geben können. Der Ertrag der Bussen fällt den Kantonen zu, kann aber auch unter Umständen vom Richter gemäss Art. 60, Abs. 2 StrGB dem Geschädigten zugeprochen werden.

Die Kommission empfiehlt Ihnen Zustimmung zu Art. 18.

Angenommen. — Adopté.

Eventualstreichungsantrag Iten.

Abschnitt: Streichen.

Proposition éventuelle Iten.

III^e chapitre: Biffer.

Iten: Ich verzichte auf das Wort zur Begründung.

Haefelin, Berichterstatter: Herr Kollege Iten hat heute Morgen den Eventalantrag gestellt, diesen Abschnitt zu streichen. Durch den Beschluss von heute Morgen ist nun die Voraussetzung dieses Eventalantrages erfüllt worden, weshalb wir jetzt darüber entscheiden müssen, ob wir diesen Abschnitt, d. h. den strafrechtlichen Schutz ins Gesetz aufnehmen wollen oder nicht. Bei Annahme des Antrages Iten würde dieser ganze Abschnitt aus der Vorlage verschwinden und wir hätten dann nur noch für diesen strafrechtlichen Tatbestand die Bestimmungen in den Art. 161 und 162 StrGB.

Herr Iten scheint diese Fassung des Strafgesetzbuches der Ordnung im Entwurf vorzuziehen. In der Kommission ist ein solcher Antrag nicht gestellt worden. Ich kann daher nicht gestützt auf einen Auftrag der Kommission Stellung nehmen. Die Haltung der Kommission berechtigt mich aber, Ihnen Ablehnung des Antrages Iten zu beantragen. Wir sind doch bei der Prüfung der ganzen Vorlage in der Kommission mit der Expertenkommision und dem Bundesrat von der Frage ausgegangen, ob das geltende Recht, d. h. die Regelung im Obligationenrecht und im Strafgesetzbuch genüge, resp. ob diese Bestimmungen allfälligerweise geändert werden können, oder ob es vorzuziehen sei, die ganze Materie des unlauteren Wettbewerbes in einem Spezialgesetze zu regeln. Sie haben nun durch unbestrittenes Eintreten selbst ebenfalls die Auffassung bekundet, dass ein Spezialgesetz vorzuziehen sei. Es ist in der Begründung des Eintretensantrages nicht nur vom Sprechenden, sondern auch von andern ausdrücklich auf die unbefriedigende Fassung der bezüglichen Artikel des Strafgesetzbuches hingewiesen worden. Es wurde dabei sogar ausdrücklich erklärt, diese Fassung sei seinerzeit bei der Beratung des Strafgesetzbuches etwas oberflächlich behandelt worden, weil man damals schon in Aussicht genommen habe, auch den strafrechtlichen Tatbestand des unlauteren Wettbewerbes in diesem Sondergesetze zu regeln. Wenn Sie nun den Antrag Iten annehmen würden, würden Sie die ganze Fassung, wie der mit der Kommissionsmehrheit Unterlegene anerkennen muss, fallen lassen zugunsten einer Fassung des Strafgesetzbuches, die allgemein als unbefriedigend und ungenügend bezeichnet werden muss. Ich glaube, soweit wollen wir es nicht kommen lassen. Wir wollen nicht bloss des Streites um den Grundsatz der Generalklausel oder Kasuistik wegen diesen ganzen Abschnitt streichen. Ich möchte Ihnen deshalb beantragen, trotzdem ich heute miß zu den Unterlegenen gehört habe, der Fassung der Vorlage gegenüber jener des Strafgesetzbuches den Vorzug zu geben und daher den Antrag Iten abzulehnen.

Abstimmung. — Vote.

Für den Streichungsantrag Iten 6 Stimmen
Dagegen Mehrheit

IV. Ausverkäufe und Zugaben.

A. Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen.

Bewilligungspflicht.

Art. 19.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

¹ Die öffentliche Ankündigung und Durchführung von Ausverkäufen oder ähnlichen Veranstaltungen, bei denen vorübergehend besondere Vergünstigungen in Aussicht gestellt werden, bedarf der Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde.

² Soweit es die Grundsätze von Treu und Glauben erfordern, ist die Bewilligung zu verweigern oder an beschränkende Bedingungen zu knüpfen.

³ Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

⁴ (neu). Der Bundesrat erlässt auf dem Verordnungsweg die erforderlichen Ausführungsvorschriften. Vor Erlass der Verordnung sind die Kantonsregierungen und die interessierten Berufs- und Wirtschaftsverbände anzuhören.

Minderheit (Pictet, Piller):

Streichen.

IV. Liquidations et primes.

A. Liquidations et opérations analogues.

Obligation de demander un permis.

Art. 19.

Proposition de la commission.

Majorité:

¹ Un permis délivré par l'autorité cantonale compétente est nécessaire pour annoncer et exécuter publiquement des liquidations ou autres opérations analogues tendant à accorder temporairement des avantages particuliers.

² Selon que l'exigent les règles de la bonne foi, le permis sera refusé ou soumis à des conditions restrictives.

³ Adhérer au projet du Conseil fédéral.

⁴ (nouveau). Le Conseil fédéral édictera par voie d'ordonnance les dispositions d'exécution nécessaires. Il consultera au préalable les gouvernements cantonaux et les associations professionnelles et économiques intéressées.

Minorité (Pictet, Piller):

Biffer.

M. le Président: La majorité de la commission propose trois amendements à cet article, alors que la majorité voudrait le biffer.

Nous discuterons d'abord la question du maintien ou de la suppression de l'article.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: In Abschnitt IV des Entwurfes werden adhäsiionsweise zwei besondere Erscheinungen des modernen Wettbewerbes behandelt, nämlich die Ausverkäufe und die Zugaben. Die Notwendigkeit, hier auf

eidgenössischem Boden zu legiferieren, wird mehrheitlich anerkannt. Gerade auf diesen Gebieten hat sich bisher die kantonale Rechtsetzung als ungenügend erwiesen, denn die Auswirkungen der Ausverkäufe und der Zugaben halten sich nicht an die Kantongrenzen, sondern erstrecken sich in jedem einzelnen Falle über das Gebiet mehrerer Kantone oder gar über das ganze Land. Daher kann nur der eidgenössische Gesetzgeber diesen Auswüchsen gebieten.

Die Subsumierung der Ausverkäufe und des Zugabewesens unter die Generalklauseln der Art. 1 und 14 würde ebenfalls nicht zum Ziele führen, da diese Regelung zu restriktiv wäre und die zahlreichen Einzelfälle nur ungenügend erfassen würde. Die Beratungen des Entwurfes von 1934 schliesslich haben gezeigt, dass die beiden Räte sich in der Behandlung der Zugaben als Sondertatbestand des unlauteren Wettbewerbes nicht verständigen konnten.

So blieb denn nur noch die vom Entwurf erfasste Lösung übrig, diese beiden Gebiete in einem besondern Abschnitt adhäsiionsweise, aber selbständig zu behandeln.

Was einmal die Ausverkäufe anbetrifft, verlegt der Entwurf das Schwergewicht auf die Regelung durch eine Verordnung des Bundesrates. Gegen diese Lösung, die bewusst die Rechtsetzung dem Verwaltungsrecht überlässt, sind in der Kommission Bedenken hinsichtlich der verfassungsmässigen Grundsätze unserer Gesetzgebungskompetenzen geäussert worden. Das Recht der Gesetzgebung liegt beim Volk und den eidgenössischen Räten, während der Bundesrat auf dem Verwaltungswege die notwendigen Vollzugsbestimmungen aufstellt. Die Kommission hat diesen Ueberlegungen zugestimmt und daher einen systematischen Umbau des Art. 19 vorgenommen. Der Entwurf stellt nunmehr in der von der Kommission vorschlagenen Fassung an der Spitze des Artikels einige materiellrechtliche Grundsätze auf und beantragt erst in fine den Bundesrat mit dem Erlass der erforderlichen Ausführungsvorschriften. Damit konnten die verfassungsrechtlichen Bedenken beschwichtigt und Zustimmung der Kommission zur neuen Fassung erzielt werden.

In Absatz 1 wird nach unserm Antrag der Grundsatz aufgestellt, dass die öffentliche Ankündigung und Durchführung von Ausverkäufen oder ähnlichen Veranstaltungen, bei denen vorübergehend besondere Vergünstigungen in Aussicht gestellt werden, der Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde bedürfen. Auf diese Weise soll einheitliches Recht geschaffen und die Differenz der bisherigen Ordnung durch die kantonalen Vorschriften beseitigt werden.

Absatz 2 lehnt sich weitgehend an die Grundsätze des Wettbewerbgesetzes an. Zur Bekämpfung von Missbräuchen soll in allen Fällen, wo es die Grundsätze von Treu und Glauben erfordern, die Bewilligung verweigert oder an beschränkende Bedingungen geknüpft werden. Dieser Hinweis auf die Grundsätze von Treu und Glauben soll sowohl gelten für die grundsätzliche Regelung in der Verordnung wie auch bei deren Handhabung im Einzelfalle. Die einschränkenden Bedingungen beschränken sich nicht auf den Ausverkauf als solchen,

sondern können sich auch beziehen auf die mit seiner Durchführung zusammenhängenden Fragen oder beispielsweise auf das Verbot solcher Veranstaltungen zu gewissen Zeiten.

In Absatz 3 werden die Grundsätze aufgestellt, welche die Missbräuche bei Totalausverkäufen unterbinden sollen. Zu diesem Zwecke ist dem Gesuchsteller in der Regel das Verbot aufzuerlegen, innert einer Frist von 6 Monaten bis zu 3 Jahren ein gleichartiges Geschäft zu eröffnen oder sich an einem solchen in irdender Form zu beteiligen. Bei Missachtung dieses Verbotes kann das neue Geschäft geschlossen werden. Diese strenge Massnahme ist notwendig, weil die bisherige Praxis in den Kantonen bewiesen hat, dass blosse Bestrafung nicht genügt.

Im letzten Absatz schliesslich wird der Bundesrat ermächtigt und verpflichtet, die zur Durchsetzung der vorerwähnten Grundsätze notwendigen Ausführungsvorschriften auf dem Verordnungsweg zu erlassen. Vor dem Erlass der Verordnung hat er die Kantonsregierungen und die interessierten Berufs- und Wirtschaftsverbände anzuhören.

Die Kommission hält dafür, dass in dieser neuen Fassung der Artikel 19 nicht nur den begründeten Bedenken Rechnung trägt, sondern gleichzeitig auch geeignet ist, in das bisherige kantonale Chaos auf diesem Gebiete der Ausverkäufe Einheit und Ordnung zu bringen und damit einen tatsächlichen und rechtlichen Zustand zu schaffen, der den berechtigten Interessen der Mitbewerber und des kaufenden Publikums Rechnung trägt.

Sie beantragt Ihnen daher, den Art. 19 in der von ihr vorgeschlagenen Fassung gutzuheissen. Nun können Sie aber feststellen, dass die Kommissionsminderheit zu allen Artikeln des Abschnittes IV über die Ausverkäufe und Zugaben den Streichungsantrag eingebracht hat. Man musste sich nun fragen, ob dieser Streichungsantrag generell zu behandeln sei. Ich möchte Ihnen das Gegen teil beantragen, denn ich kann mir sehr wohl vorstellen, dass ein Mitglied unseres Rates für die Streichung der Bestimmungen über die Ausverkäufe ist, wohl aber für die Belassung der Zugaben, oder vielleicht auch für die Belassung der Ausverkäufe und Streichung des Artikels über die Zugaben.

Ich möchte also bitten, den Streichungsantrag hinsichtlich Ausverkäufen jetzt in Art. 19 und den Streichungsantrag bezüglich der Zugaben mit Art. 22 zu behandeln.

Ich möchte Ihnen beantragen, den Streichungsantrag zu Art. 19 abzulehnen und der nach Vorschlag der Kommissionsmehrheit abgeänderten Fassung, der auch der Bundesrat zustimmt, Ihre Zustimmung zu geben.

M. Pictet, rapporteur de la minorité: Une minorité de la commission a proposé de biffer tout le chapitre IV. C'est notre collègue M. Piller qui s'était chargé de faire le rapport à ce sujet. Malheureusement il est malade. Je vais essayer de le remplacer au pied levé et le moins mal possible.

Alors que les chapitres I, II et III du projet sont du domaine du droit civil et du droit pénal, le chapitre IV ressortit au droit administratif pur, inspiré de l'article 34ter de la constitution qui

donne à la Confédération le droit d'édicter des prescriptions uniformes dans le domaine des arts et métiers. Avec ce chapitre, nous entrons dans un domaine nouveau, celui de la police du commerce, domaine vaste et compliqué, pour introduire une réglementation uniforme dans l'ensemble de la Suisse et cela pour deux cas spéciaux seulement: les liquidations et les primes, alors qu'il y en aurait beaucoup d'autres. Nous sortons donc complètement du cadre de la concurrence déloyale et du titre même de la loi. Pourquoi? «Parce que — nous dit le message — on a fait remarquer qu'il y a de grandes divergences entre les lois cantonales et que les inconvénients qui en résultent — les effets des liquidations s'étendant souvent au delà des frontières d'un canton, ne peuvent être supprimés que par une unification de la législation.» Cet argument a certainement une valeur, surtout dans les cantons qui ne sont pas géographiquement isolés du reste de la Suisse, comme, par exemple, Genève et le Tessin. Est-ce là un motif suffisant pour abandonner la logique, déborder le cadre du droit civil et pénal, pour dévier du système fondamental de la loi qui tend à combattre les abus déloyaux de la concurrence, pour introduire une centralisation de plus et dépouiller à nouveau les cantons de l'une de leurs rares prérogatives?

Au sein de la commission, nous avons été plusieurs à répondre négativement à cette question. L'expert, M. Germann, dans son projet de 1927, prévoyait que le droit de légiférer sur les liquidations continuerait à appartenir aux cantons et que la matière serait réglée par une ordonnance du Conseil fédéral seulement pour ceux d'entre eux qui ne voudraient pas user de cette faculté. Or aujourd'hui, presque tous les cantons ont des lois très semblables sur les liquidations, les primes et même les ventes au rabais.

Mais il y a plus: le projet de 1934 se contentait de légiférer sur les liquidations, celui que nous discutons maintenant s'attaque également aux primes. C'est là une innovation, à mon avis malheureuse. Aussi je ne résiste pas à la tentation de vous lire ce qu'en pensait le Conseil fédéral en 1934. Ce qu'il disait alors à propos des primes a toute sa valeur aussi pour les liquidations:

«Dans plusieurs mémoires, le vœu a été exprimé de voir réglementer la question des primes, tandis que, dans d'autres, on a relevé un avis opposé. La commission d'experts a fait une étude approfondie de la question et est arrivée à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu d'introduire dans le projet des prescriptions de police interdisant la vente par remise de primes. Des dispositions de cette nature seraient contraires au caractère du projet qui n'entend pas prévoir des mesures de police, mais avant tout instituer un système d'action civile dirigée contre les concurrents qui agissent de manière illicite, et compléter cette action par des sanctions pénales. Du reste, la remise de primes tombera d'emblée sous le coup du projet en tant qu'il faudra y voir un acte de concurrence illicite au sens de l'article premier. Le fait d'accorder des primes n'est pas en soi contraire aux règles de la bonne foi. Il ne constitue pas nécessairement un acte illicite.»

Ce qui était vrai en 1934 l'est encore aujourd'hui et les critiques formulées sur une législation fédérale

en matière de primes s'appliquent aussi bien aux liquidations. C'est pourquoi nous proposons de biffer purement et simplement tout le chapitre IV et de laisser cette matière à la compétence des cantons.

Si la majorité de cette assemblée n'acceptait pas notre proposition, ce qui peut se comprendre jusqu'à un certain point, et si elle décidait de maintenir dans le texte de la loi des dispositions sur la police du commerce, nous demanderions tout d'abord de modifier le titre de la loi qui, dans cette hypothèse, n'aurait plus aucune raison de s'appeler «loi sur la concurrence déloyale» comme l'a fait très justement remarquer notre collègue M. Altwegg; ensuite et subsidiairement nous demanderions le renvoi de tout ce chapitre au Conseil fédéral pour qu'il veuille bien nous présenter un texte précis contenant, comme toute loi, des définitions et des principes, clairs et nets qui permettraient aux Chambres fédérales et au peuple suisse de se rendre compte «à quelle sauce ils seront mangés! Malgré tout le respect et l'admiration que nous ressentons pour notre gouvernement, nous nous refusons à lui remettre à lui, et surtout à ses successeurs inconnus, de nouveaux pleins pouvoirs qui lui permettraient, ou plutôt qui permettraient aux bureaux, de régler à leur guise toute cette matière par de simples ordonnances ayant force de loi. Une des bases les plus sacrées de nos institutions fédérales est constituée par la séparation des pouvoirs, législatif et exécutif. Nous y tenons comme à notre liberté. Vouloir régler tout un domaine aussi vaste et aussi délicat que celui-ci par deux articles de loi contenant en tout et pour tout deux normes: l'obligation d'un permis et la durée d'une liquidation, pour remettre tout le reste à des ordonnances du Conseil fédéral, est vraiment inopportun, je dirai même quelque peu présomptueux. Les liquidations comme les remises de primes sont des formes de la publicité. Qu'elles donnent lieu à des abus contre lesquels le législateur se doit de réagir, c'est une chose qui, pour moi, ne fait aucun doute. Mais n'oublions pas cependant que cette forme de publicité n'est pas forcément mauvaise, elle a même parfois des avantages pour le consommateur, que l'on oublie un peu trop. Elle ne doit pas être purement et simplement bâillonnée, au risque de voir peu à peu s'endormir l'esprit d'entreprise indispensable à celui qui veut, en toute bonne foi, développer son commerce. Songez d'ailleurs aux formes multiples que peuvent revêtir les liquidations, lesquelles peuvent être totales ou seulement partielles, qui peuvent avoir un tout autre caractère selon leur durée plus ou moins longue. Songez à la notion du réassortiment en cours de liquidation qui constitue en général un grave abus. Songez à toutes les formes que peuvent prendre les ventes au rabais et vous conclurez avec moi que deux seuls articles de loi ne peuvent pas régler toute cette question sans porter atteinte au droit fondamental de contrôle du parlement et du peuple. Accepter sans autre le texte qui vous est présenté, c'est perpétuer, pour l'avenir, le système des pleins pouvoirs que nous avons hâte de voir disparaître. Ce serait une mauvaise préparation à l'après-guerre.

La majorité de la commission a cherché à se rapprocher un peu de notre point de vue, en complé-

tant le texte du Conseil fédéral. Cet effort est insuffisant, à mon avis, car il porte uniquement sur la délivrance du permis de liquidation, qui est remise aux cantons. Ce que je viens de dire au sujet des liquidations est encore plus flagrant en ce qui concerne les primes, pour lesquelles le projet remet toute la réglementation aux pleins pouvoirs du Conseil fédéral. A quel moment une prime constitue-t-elle un abus et pourquoi? Nous aimerais bien le savoir et le public aussi! Quand une ristourne ou un escômpte sont-ils de «peu de valeur»? Sans doute les ristournes des coopératives sont-elles tabou? Nous le pensons, sans en être absolument certains!

Nous croyons qu'il n'est pas nécessaire d'insister. La meilleure solution serait de biffer tout ce chapitre IV et de laisser ce domaine aux cantons, qui sont mieux à même d'apprécier les usages locaux. C'est ce que désire la minorité de la commission. Si notre proposition est acceptée, nous proposerons subsidiairement, à titre éventuel, de reprendre, pour les liquidations et les primes, la proposition de M. Evéquoz, que vous avez repoussée ce matin, relative aux mesures provisionnelles. Il s'agirait de stipuler que les cantons qui n'ont pas de dispositions suffisantes sur les liquidations et les primes seraient tenus de les établir, faute de quoi la Confédération s'en mêlerait. La crainte de perdre une compétence de plus pourrait être, pour certains cantons, le commencement de la sagesse.

Par contre, si notre proposition de biffer tout ce chapitre n'était pas acceptée, nous demanderions que ce chapitre IV soit renvoyé au Conseil fédéral, lequel serait chargé de présenter aux Chambres un projet détaillé, contenant les principes essentiels qui devraient être à la base d'une réglementation uniforme sur les liquidations et les primes.

M. le **Président**: Si vous êtes d'accord, j'ouvrirai la discussion générale sur l'ensemble du chapitre 4: Liquidations et primes. (Assentiment.)

B. Zugaben. Missbräuchliche Zugaben.

Art. 22.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

¹ Der Bundesrat wird ermächtigt, durch Verordnung Vorschriften gegen Missbräuche im Zugabewesen zu erlassen und für die vorsätzliche oder fahrlässige Zu widerhandlung Busse anzudrohen.

² Nicht als Zugaben gelten Rückvergütungen und Rabatte sowie geringwertige Reklamegegenstände.

³ Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Minderheit (Pictet, Piller):
Streichen.

B. Primes. De l'abus des primes.

Art. 22.

Proposition de la commission.

Majorité:

¹ Le Conseil fédéral est autorisé à édicter par voie d'ordonnance des dispositions sur les abus en matière de primes et à frapper d'une amende qui concue les viole intentionnellement ou par négligence.

² Les ristournes et les escomptes ainsi que les objets de peu de valeur donnés à titre de réclame ne sont pas considérés comme des primes.

³ Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Minorité (Pictet, Piller):
Biffer.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Nachdem der Vertreter der Minderheit die Diskussion auf das generelle Geleise gebracht hat und Ihnen beantragt hat, den ganzen Abschnitt 4 über die Ausverkäufe und Zugaben zu streichen und der Herr Präsident in diesem Sinne die Diskussion zu lassen will, müssen Sie mir schon gestatten, dass ich Ihnen nun auch einige Ausführungen mache zu Art. 22 betr. das Zugabewesen, damit Sie auch die Gründe kennen, die den Bundesrat und die Kommissionsmehrheit dazu gebracht haben, Ihnen Annahme des Art. 22 zu empfehlen. Ich möchte den Herrn Präsidenten bitten, mir das Wort zu erteilen zur Begründung des Mehrheitsantrages zu Art. 22. (Zustimmung.)

Das zweite Spezialgebiet des modernen Wirtschaftslebens, das der Entwurf adhäsionsweise zum Wettbewerbsgesetz bundesrechtlich regeln will, betrifft die sogenannten Zugaben. Der Wettbewerb als solcher kann als Kampf um die Zuneigung des Kunden qualifiziert werden. Seine wichtigste Waffe ist der konkurrenzfähige Preis bei angemessener Qualität. Daneben geht eine immer ausgedehntere Publizität zum Zwecke der Anpreisung seiner Produkte. Ihr häufigstes Anwendungsgebiet ist die Reklame in Form von Plakaten und Inseraten. Diese Unkosten verschlingen oft grosse Beträge, mit denen der praktische Erfolg nicht immer Schritt hält. Dies führt zur Anwendung anderer Werbemittel, deren Vorteile direkt ersichtlich sind und besonders auf die Hausfrauen eine grosse Anziehungskraft ausüben. Zu diesen modernen Werbemethoden gehören die Gewährung von Zugaben, die Abzüge vom eigentlichen Kaufpreis in Form von Rabatten und die Rückvergütungen aus den Geschäftserträgnissen der Selbsthilfeorganisationen. Diese Werbemittel haben sich derart eingelebt, dass sie auch von Gesetzes wegen nicht mehr abgeschafft werden können. Es kann sich nur darum handeln, allfällige Missbräuche zu beseitigen. Dabei muss die Frage geprüft werden, ob dies durch eine Subsumierung unter die Generalklausel des unlauteren Wettbewerbes geschehen kann oder ob zu diesem Zwecke der Erlass von Sondervorschriften notwendig ist.

Das Zugabewesen als solches kann nicht als missbräuchliche Verwendung eines Werbemittels wider Treu und Glauben bezeichnet und daher generell gestützt auf Art. 1 als Handlung des unlauteren Wettbewerbes verboten werden. Es hat sich vielmehr in unserm Geschäftsleben eingebürgert und soll nicht ohne Grund von Gesetzes wegen wieder abgeschafft werden. Das liberale Wirtschaftssystem lässt dem Geschäftsmann die freie Wahl der Mittel, mit welchen er der Kundschaft seine Ware anpreisen will. Zeigt er vor, auf Reklame durch Inserat und Plakat zu verzichten und dafür einen entsprechenden Unkostenbetrag auszusetzen für Beschenkung seiner Abnehmer in Form von

Zugaben, liegt darin weder eine Rechtswidrigkeit noch ein Verstoss gegen Treu und Glauben. Eine Subsumierung der Zugaben an sich unter die Generalklausel ist also nicht begründet und vom Gesetzgeber auch nicht beabsichtigt. Die Firmen unseres Landes, die sich zu diesem Werbesystem entschlossen haben, bezeichnen ihren Verband wohlklingend als solchen der Wertreklame-Firmen. Anderseits hat sich die an Umfang viel bedeutendere Kampforganisation gegen diesen Verband den Namen Verband gegen die Missbräuche im Zugabewesen beigelegt. Damit wird auch auf direkt interessierter gegnerischer Seite zugegeben, dass eine Zugabe als solche noch nicht missbräuchlich zu sein braucht.

Nun lässt sich aber nicht bestreiten, dass im Laufe der Zeit sich das Zugabewesen zu Formen entwickelt hat, die mit einem Geschäftsgebaren nach den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht mehr im Einklang stehen und bei denen die Anpreisung der Zugabe eigentlich die Hauptsache ist und der Hauptartikel nur so nebenbei geht. Auch hat sich die Art der Zugabe immer mehr entfernt vom Charakter der verkauften Ware. Früher bestand die Zugabe in einem Produkt der nämlichen Firma oder in einem Gegenstand, der zu diesem eine praktische Bewandtnis hatte, wie z. B. ein Wäsche-korb als Zugabe zu Waschseife. Ein Wettlauf unter den Wertreklamefirmen selbst hat wohl dazu geführt, dass heute oft die Zugaben aus einem Katalog von Dingen ausgewählt werden können, der einem Warenhause alle Ehre machen würde. Nicht unbedenklich ist auch der Umstand, dass gewisse Zugaben nur erhältlich sind beim Ankauf der verschiedensten oder gar aller Artikel einer Firma. Dadurch wird die Entschlussfreiheit des Käufers beeinträchtigt, und die Hausfrauen werden wegen der Zugabe zum Kauf von Waren verleitet, die sie eigentlich gar nicht nötig hätten. Und schliesslich überschreitet es gewiss auch den Rahmen des Zulässigen, wenn mit dem Besitze einer gewissen Anzahl von Coupons die Teilnahme an einer Lotterie verbunden ist, in welcher als Preise Einfamilienhäuser, Automobile und andere mehr angeboten werden. Ich möchte mich auf diese wenigen Beispiele beschränken und es Herrn Kollegen Dr. Iten als Fachmann im Kampfe gegen das missbräuchliche Zugabewesen überlassen, sie in der Diskussion noch zu vermehren.

Ihre Kommission ist einmütig der Auffassung, dass sich auf dem Gebiete der Zugaben Missbräuche eingeschlichen haben, die im Interesse des kaufenden Publikums und der Mitbewerber zu bekämpfen sind. Dieser Kampf liegt aber auch im wohlgemeinten Interesse der betreffenden Firmen selbst, denn der Wettbewerb unter ihnen hat zu Formen geführt, mit deren Abbau sie sich gewiss einverstanden erklären können, wenn er für alle verbindlich ist. Ihre Kommission ist ferner der Ueberzeugung, dass diese Uebelstände im Zugabewesen ähnlich wie die Ausverkäufe nur auf eidgenössischem Boden wirksam gemildert werden können. Die betreffenden Firmen versenden ihre Prospekte und später ihre Zugaben über das ganze Gebiet unseres Landes, so dass nur ein Eingreifen des schweizerischen Gesetzgebers hier heilend erfolgreich wirken kann. Bevor wir Ihnen beantragen, in welcher Form diese

bundesrechtliche Intervention erfolgen soll, wollen Sie mir einen kurzen Rückblick gestatten über das Schicksal dieser Frage bei der Behandlung des Entwurfes von 1934; sie hat nämlich damals schon die Gemüter erregt, selbst in dem so bedächtig und kühl überlegenden und abwägenden Ständerate.

Der Bundesrat hat in seinem Entwurfe von 1934 die Zugaben nicht ausdrücklich erwähnt, sondern wollte sie bewusst der Generalklausel des damaligen Art. 1 subsumieren. Die Kommission des Ständerates dagegen hat die Frage aufgegriffen und beschlossen, die missbräuchliche Verwendung von Zugaben in die Form eines der in Art. 2 aufgeführten Beispiele zu kleiden, die als den Grundsätzen von Treu und Glauben widersprechende Handlungen ausdrücklich aufgeführt waren. Dabei gingen die Fassung des Referenten und diejenige der Kommissionsmehrheit auseinander. Die letztere hatte folgenden Wortlaut:

„Das Gewähren oder Versprechen nicht handelsüblicher Zugaben oder anderer aussergewöhnlicher Vorteile, wie beispielsweise freie Fahrt, Prämien oder Reisevergütungen.“

Demgegenüber stellte Ständerat Schöpfer sel. den Antrag, die Anpreisung einer Zugabe nur dann unter Verbot zu stellen, wenn sie den Anschein erwecke, dass dadurch die Ware oder Leistung nicht verteuert werde. Er bezweifelte insbesondere die Möglichkeit, die Handelsüblichkeit einer Zulage verbindlich und einheitlich zu umschreiben.

In einer lebhaften Aussprache gingen dann die Meinungen sehr auseinander. Die Herren Evéquoz, Löpfe und Amstalden werden sich gewiss noch daran erinnern und ebenso wie ihre eigenen Voten auch die temperamentvolle Verteidigung des Zugabewesens durch Herrn Ständerat Schmid in Erinnerung haben. Eine Rückweisung an die Kommission führte zu keiner Einigung, und schliesslich beschloss der Rat mehrheitlich nach Antrag Evéquoz, die spezielle Erwähnung der Zugaben in Art. 2 zu streichen und deren Regelung der Generalklausel des Art. 1 zu überlassen.

Da sich der Nationalrat dieser Auffassung anschloss und lediglich das Versprechen von freier Fahrt oder von Reisevergünstigung ausdrücklich erwähnen wollte, blieb es für die Zugaben im Entwurf von 1934 bei der Regelung, dass er sie nicht ausdrücklich erwähnte, sondern bewusst nur der Generalklausel subsumierte.

Inzwischen sind wieder einige Jahre vergangen, und die Erfahrung hat gelehrt, dass eine spezielle bundesrechtliche Ordnung dieser Materie im allgemeinen Interesse als geboten erscheint. Expertenkommission und Bundesrat sind nach eingehender Prüfung zum Schlusse gekommen, dass eine Erfassung der Missbräuche im Zugabewesen durch das Wettbewerbsgesetz nicht zum erwünschten Ziele führen würde, weder durch Subsumierung unter die Generalklausel noch durch besondere Anführung in Form eines erläuternden Beispieles. Die Materie ist in der Tat zu komplex, um in einigen wenigen Sätzen erfasst und umschrieben werden zu können. Zu dem muss eine bewegliche Form der Gesetzgebung gewählt werden, um den Wandlungen auf diesem Gebiete Rechnung zu tragen. Deshalb sind die vorberatenden und antragstellenden Instanzen dazu gekommen, im Gesetze selbst

adhäsionsweise nur einige Grundsätze aufzustellen und das übrige der verwaltungsrechtlichen Regelung auf dem Wege einer bundesrätlichen Verordnung zu überlassen. Die Kommission stimmt dieser grundsätzlichen Ueberlegung zu. Auch vom Standpunkt der Kantone aus ist sie trotz gewisser verfassungsrechtlicher Bedenken zu begrüssen, denn einmal nimmt der Bund den Kantonen die Ordnung einer recht heiklen Materie ab und sichert sodann gleichzeitig den gewünschten Erfolg, der nur auf eidgenössischem Boden möglich ist.

Art. 22 trägt diesen Gedanken in der Form Rechnung, dass er von Gesetzes wegen den Bundesrat ermächtigt, durch Verordnung Vorschriften zu erlassen gegen die Missbräuche im Zugabewesen. Ferner soll er nach dem Entwurf die Kompetenz erhalten, für vorsätzliche oder fahrlässige Zuwidderhandlung gegen seine Vorschriften Haft oder Busse anzudrohen.

Zu diesem Abs. 1 macht die Kommission folgende Abänderungsanträge geltend:

a) Da es sich nicht um fest umschriebene Missbräuche handelt, sondern diese vielmehr allerlei Wandlungen ausgesetzt sind, ist das Wort „die“ zu streichen und nur ganz allgemein von Missbräuchen zu reden;

b) Die Androhung von Haft erscheint der Kommission als zu weitgehend und sie beantragt Ihnen daher, die Sanktionen zu beschränken auf eine Busse.

Die Kommission kann sich auch der in der Botschaft geäussernten Ansicht anschliessen, dass es sich für die bundesrätliche Verordnung vor allem darum handeln wird, solche Methoden zu erfassen, durch die der Empfänger der Zugabe zum Nachteil der Mitbewerber oder zu seinem eigenen Nachteil irregeführt wird. Die Kommission ist auch damit einverstanden, dass die strafrechtliche Regelung ausschliesslich der Verordnung vorbehalten bleiben soll.

Eine wichtige Differenz zwischen dem Entwurf und der Auffassung der Kommission hat sich hingegen ergeben bezüglich des Inhaltes von Abs. 2. Ich habe Ihnen schon früher ausgeführt, dass es noch andere moderne Wettbewerbsmittel gibt, die zu den Zugaben in einer gewissen Bewandtnis stehen, nämlich die Rabatte und die Rückvergütungen. Auch sie stellen eigentlich eine Verringerung des Kaufpreises dar; allein, während diese bei der Zugabe darin besteht, dass zum bezahlten Preise noch eine zusätzliche Leistung des Verkäufers hinzukommt, erstattet dieser beim Rabatt und bei der Rückvergütung einen Teil des bezahlten Preises zurück. Beim Rabatt dürfte der Ansatz dem Käufer zum vornherein bekannt sein, bei der Rückvergütung dagegen ist er abhängig vom Jahresergebnis und alljährlich nur einmal auszahlbar.

Die Gewährung von Rabatten oder Rückvergütungen stellt auch nach der Auffassung der Kommission keine Handlung des unlauteren Wettbewerbes dar, so wenig wie die Verabreichung von Zugaben an sich. Aus einer gewissen Analogie der Verhältnisse heraus wollte aber der Bundesrat auch hier eingreifen und zwar in dem Sinne, dass er die nicht handelsüblichen Rabatte und Rückvergütungen ausschalten wollte. Mit andern Worten äussert er sich im Entwurf positiv in der Weise, dass er

Rückvergütungen und Rabatte nur soweit als zulässig erklärt, als sie den handelsüblichen Rahmen nicht übersteigen. Was unter handelsüblichem Rahmen zu verstehen ist, müsste in der Verordnung umschrieben oder der Praxis der Gerichte überlassen werden.

Zu dieser Frage der Rabatte und Rückvergütungen sind der Kommission zwei Eingaben zugekommen, die angesichts ihrer grundsätzlichen Bedeutung und des wirtschaftlichen wie politischen Einflusses der betreffenden Organisationen, nämlich des Verbandes Schweiz. Konsumvereine und des Schweiz. Gewerbeverbandes, ihre volle Aufmerksamkeit gefunden haben.

Der Verband Schweiz. Konsumvereine vertritt in seiner Eingabe folgenden Standpunkt:

Er vertritt mit unserer Kommission die Auffassung, dass Rabatte und Rückvergütungen keine Zugaben darstellen. Der Barzahlungsrabatt sei ein Bestandteil des Kaufpreises und nicht der verkauften Ware, während die Rückvergütung überhaupt aus dem einzelnen Kaufgeschäft ausscheide und die in OR Art. 859, Abs. 2 vorgesehene Verteilung des Reinüberschusses einer Genossenschaft darstelle. Da Rabatte aber von vornherein versprochen und ausbezahlt werden, wäre es möglich, für sie im Detailhandel einen handelsüblichen Rahmen aufzustellen, der sich nach bestehender Praxis ungefähr im Rahmen von 4—6 Prozent halten dürfte.

Ganz anders verhalte es sich nach dem VSK dagegen bei Rückvergütungen, weil diese erst nach Abschluss des Geschäftsjahres errechnet werden können und sich als nichts anderes darstellen als die Rückerstattung desjenigen Teiles des Kaufpreises, den der Genossenschafter zuviel bezahlt hat. Die prozentuale Höhe der Rückvergütung unterliege somit sämtlichen Schwankungen des Geschäftsganges, und es sei daher nicht einmal innerhalb einer einzelnen Genossenschaft möglich, einen üblichen Rahmen aufzustellen.

Aus diesen Ueberlegungen kommt der VSK zum Schlusse, der Kommission und den Räten zu beantragen, es sei Art. 22, Abs. 2 zu streichen und dafür in einem neuen Art. 22bis zu sagen, dass die Gewährung von Rückvergütungen und Rabatten durch das Gesetz nicht berührt werde.

Der Schweiz. Gewerbeverband nimmt in seiner Zuschrift den entgegengesetzten Standpunkt ein und bezeichnet gerade die Rabatte und Rückvergütungen als die gebräuchlichste Form, um zum Nachteil der Mitbewerber missbräuchliche Zugaben an die Kundschaft auszurichten. Diese Haltung ist etwas überraschend, wenn man bedenkt, dass grosse Kreise des kaufmännischen und gewerblichen Mittelstandes, die dem Gewerbeverband angeschlossen sind, längst zum System der Gewährung von Rabatten geprägt haben. Aus diesem Grunde wohl lehnt denn der Gewerbeverband eine vom VSK eventuell beantragte differenzierte Behandlung der Rabatte und der Rückvergütungen ab und beantragt, es bei der Fassung des Entwurfes zu belassen, womit es dem Bundesrat vorbehalten bliebe, die Zulässigkeit ausserordentlicher Rückvergütungen auf dem Verordnungswege zu regeln.

Ihre Kommission steht mehrheitlich auf dem Boden, dass Rückvergütungen und Rabatte nicht

als Zulagen zu gelten haben. Daher kann sie Abs. 2 nicht in der Fassung des Entwurfes belassen, weil sonst der Bundesrat in seiner Verordnung über die Zugaben auch Vorschriften über Rabatte und Rückvergütungen aufstellen könnte, was der grundsätzlichen Auffassung der Kommission widersprechen würde. Die Kommission begnügt sich im Interesse der Schaffung einer absoluten Klarheit aber nicht damit, Abs. 2 einfach zu streichen, sondern legt Wert darauf, im Gesetze selbst ausdrücklich festzustellen, dass Rückvergütungen und Rabatte nicht als Zugaben zu gelten haben. Das nämliche trifft auch zu für geringfügige Reklamegegenstände, die nicht als Zulagen zu bewerten sind und die auf den Abschluss eines Kaufgeschäftes keinen Einfluss ausüben. Wir denken dabei z. B. an die Verabfolgung von Streichhölzern beim Erwerb von Rauchwaren, an das Geschenk eines Taschenspiegels beim Kauf eines Hutes oder an die Verabreichung einen Taschenkalenders durch Hotels oder Restaurants. Deshalb beantragt Ihnen die Kommission, in dieser Frage absolute Klarheit zu schaffen dadurch, dass Abs. 2 folgenden Wortlaut erhält:

„Nicht als Zugaben gelten Rückvergütungen und Rabatte sowie geringfügige Reklamegegenstände.“

Damit wird eine besondere Regelung der Rabatte und der Rückvergütungen ausgeschaltet und diese nur soweit als Handlungen des unlauteren Wettbewerbes erfasst, als sie im einzelnen Falle einen Verstoss gegen die Generalklausel des Art. 1 bedeuten.

In Abs. 3 schliesslich wird zur Beruhigung der interessierten Kreise festgesetzt, dass der Bundesrat vor Erlass der Verordnung über die Missbräuche im Zugabewesen die Kantonsregierungen und die interessierten Berufs- und Wirtschaftsverbände anzuhören hat.

Die Kommissionsmehrheit beantragt Ihnen, dem Art. 22 in der von ihr vorgeschlagenen Fassung zuzustimmen und den Streichungsantrag der Minderheit abzulehnen.

Ich glaube, Ihnen damit nachgewiesen zu haben, dass die vorgesehene bundesrechtliche Regelung über die Missbräuche im Zugabewesen begründet und durch den Entwurf respektive den Antrag der Kommission, zweckmässig geordnet werden wird und möchte Ihnen auch aus diesem Grunde beantragen, den Streichungsantrag der Kommissionsminderheit zum 2. Abschnitt abzulehnen und auf die Beratung der einzelnen Artikel einzutreten.

M. Altwegg propose de discuter séparément l'entrée en matière pour les chapitres *a* et *b*.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Der Antrag, den Herr Kollege Altwegg gestellt hat, deckt sich mit dem Antrag, den ich Ihnen von Anfang an unterbreitet habe. Es ist nicht möglich, generell über den ganzen Abschnitt abzustimmen, denn es ist denkbar, dass einige Mitglieder unseres Rates für die bundesrechtliche Regelung des Ausverkaufswesens sind, vielleicht aber nicht für das Zugabewesen, oder umgekehrt. Deswegen möchte ich mit Herrn Kollege Altwegg beantragen, dass wir die Diskussion beschränken auf das Eintreten auf

den Abschnitt *a* (Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen) und nachher die gleiche Frage wiederholen betr. die Zugabe.

Klöti: Wir haben namentlich 1934 darüber einlässlich gesprochen und mit grossem Mehr gegen 9 Stimmen damals die Ausverkäufe in das Gesetz aufgenommen. Hier ist massgebend, dass die Gewerbekreise als Schutz des Gewerbes nicht nur die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes auffassen, sondern auch eine bessere Regelung des Ausverkaufswesens und eventuell auch des Zugabewesens. Ich glaube, wir wollen uns nicht an den Titel des Gesetzes halten, sondern den Titel des Gesetzes am Schlusse der Beratung dem anpassen, was wir in diesem Gesetze regeln. Ich habe mich, wie Herr Altwegg gefragt, ob man den Titel des Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb noch beibehalten könne, wenn man das Ausverkaufs- und Zugabewesen mit hineinnehme. Ein langer Titel ist nicht erwünscht. Zu Gunsten des kurzen Titels „Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb“ lässt sich anführen, dass es sich beim Abschnitt über den unlauteren Wettbewerb um die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs handelt und bei den Ausverkäufen und dem Zugabewesen um die Verhütung von unlauterem Wettbewerb, so dass sowohl die Bekämpfung der Handlungen, die gegen Treu und Glauben sind, als auch Regelung der Ausverkäufe und das Zugabewesen mit einiger Berechtigung in einem Gesetz über „unlauteren Wettbewerb“ zusammengefasst werden können.

Es war schon 1934 von den HH. Martin, Evéquoz und Béguin vorgeschlagen worden, man solle die Ausverkaufsbestimmungen namentlich deswegen streichen, weil sonst dem Bundesrat gesetzgeberische Kompetenzen zugewiesen und die Rechte des Parlamentes beschnitten würden. Ich war grundsätzlich auch auf derselben Boden und habe mich damals hingesetzt und andere Gesetze, namentlich das kantonalzürcherische Gesetz, studiert, um festzustellen, was man im Gesetze regeln könnte. Ich musste mich aber dabei davon überzeugen, dass man im Gesetze gar nicht mehr sagen könnte, als was in der Vorlage enthalten ist.

Ich habe am 28. September 1934 hier im Rate das ganze zürcherische Gesetz vorgelesen. Ich will es Ihnen auch schnell vorlesen, es ist nicht gross. Sie sehen dann, dass das zürcherische Gesetz wie die Gesetze anderer Kantone und Staaten in den Bestimmungen über das Ausverkaufswesen sehr kurz sind und alles andere den Vollziehungsverordnungen überlassen müssen. Das zürcherische Gesetz lautete:

„§ 1. Wer durch Inserate, Zirkulare, Anschläge oder durch ähnliche Mittel einen Ausverkauf ankündigen will, bedarf dazu einer Bewilligung der zuständigen Direktion des Regierungsrates.

Als Ausverkauf gilt sowohl der Totalausverkauf zum Zwecke der Beendigung des Geschäftsbetriebes, als der Teilausverkauf wegen Aufgabe einer bestimmten Warengattung oder wegen Räumung eines bestimmten Warenvorrates aus dem vorhandenen Bestande (Saison- und Inventurausverkauf, Ausverkauf wegen Lokalwechsels usw.).

§ 2. Einer Bewilligung der zuständigen Direktion des Regierungsrates bedarf ferner, wer durc-

Inserate, Zirkulare, Anschläge oder durch ähnliche Mittel einen zeitweiligen Ausnahmeausverkauf unter Zusicherung besonderer Vergünstigungen für die Käufer ankündigt (Ausnahmetage, billige Wochen, Gewährung eines ausnahmsweisen Rabattes usw.).

§ 3. Die Bewilligung ist zu verweigern, wenn die Ankündigung die Absicht unlauteren Geschäftsgebarens erkennen lässt.“

Das war also das Gesetz von 1934. Damals war gerade eine Revision im Gange. Das neue Gesetz, das man auf Grund der Praxis im Kantonsrat beriet, hat ähnliche Grundsätze, wie wir sie in diesem Art. 19 auch haben. Es ist deshalb nicht so, dass wir gesetzgeberische Kompetenzen dem Parlament wegnehmen und dem Bundesrat geben, sondern es ist notwendig, dass sich der Gesetzgeber wegen der Verschiedenheit und der Variabilität des Geschäftsgebarens auf wenige Hauptgrundsätze beschränken muss, weil andernfalls das Gesetz so starr wäre, dass man es ein halbes Jahr später revidieren muss, weil bei detaillierter Regelung die Geschäftsleute sofort andere Formen finden, um das Gesetz zu umgehen. Es geht nicht an, das Gesetz fortwährend neuen Formen anzupassen. Deshalb muss das Gesetz allgemein gehalten und dafür die Vollziehungsverordnung so beweglich sein, dass sie sich immer wieder den neuen Gebilden im wirtschaftlichen Kampf anpassen kann. Das ist der Grund, warum ich persönlich dieser Bestimmung zustimme. Die Ausverkaufspolizei, die übrigens in den Kantonen bereits vorhanden ist, gefällt einem nicht übermäßig. Aber es ist überzeugend dargetan worden, dass es nicht genügt, wenn Ausverkäufe nur kantonal geregelt werden. Wenn in der Stadt Zürich die Ausverkäufe geregelt sind, aber im Kanton Zug nicht und auch nicht in Baden drunter, dann ist es nicht möglich, eine Ordnung im Wirtschaftsleben durchzuführen, zumal bei den heutigen Verkehrseinrichtungen die wirtschaftlichen Beziehungen weit über die Kantongrenzen hinausreichen. Es ist deshalb eine gewisse eidgenössische Ordnung nötig. Man hat auch vorgeschrieben, schon 1934, genau wie jetzt, dass die Vollziehungsverordnung nicht erlassen werde, bevor der Bundesrat mit den Kantonsregierungen und den Berufsverbänden die Sache in Konferenzen besprochen habe. Sie sehen, der Bundesrat will nicht vom grünen Tische aus kommandieren, sondern er will sich den Verhältnissen und Bedürfnissen in den Kantonen und bei den Berufsverbänden anpassen. Ich glaube, man sollte wirklich nicht hinter die Vorlage von 1934 zurückgehen und das Gewerbe in solcher Weise brüskieren. Wenn es glaubt, dass seine Existenzbedingungen dadurch verbessert werden, so wollen wir ihm diesen Dienst leisten.

Altwegg: Zum Abschnitt a (Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen) nur einige Bemerkungen. In erster Linie möchte ich mich mit dem Abschnitt einverstanden erklären, und zwar mit der Begründung, dass man es in den Kantonen draussen begrüsst, wenn auf diesem Gebiet eine eidgenössische Regelung eintritt, denn wir haben gerade bei der Ausarbeitung unseres kantonalen Ausverkaufsgesetzes, das leider auf der Strecke geblie-

ben ist, gesehen, dass mit einer kantonalen Lösung nur etwas Halbes geschaffen wird. Ich möchte nur an die Verhältnisse bei uns mit der Nachbarschaft von Winterthur und Rorschach erinnern, im übrigen aber Gesagtes nicht wiederholen.

Die zweite Bemerkung betrifft das, was ich eingangs unserer Beratungen bereits angemeldet habe, nämlich, dass ich mir erlauben werde, bei den Ausverkäufen eventuell über den Titel etwas zu sagen. Nach nochmaliger Ueberlegung verzichte ich auf einen Antrag, aber ich möchte doch feststellen, und Herr Klöti hat mir eigentlich recht gegeben, dass da etwas nicht stimmt; denn der Ausverkauf als solcher gehört nicht unter den unlauteren Wettbewerb. Der Ausverkauf als solcher ist nichts Unlauteres, obschon gewisse Leute gerade beim Gewerbe die Ausverkäufe überhaupt gerne zum Kuckuck wünschen möchten. Aber der Ausverkauf ist nun einmal da und kann nicht mehr beseitigt werden. Der Ausverkauf gehört als solcher in ein Gesetz über den Wettbewerb, meinewegen über den gewerblichen Wettbewerb, aber nicht als besonderer Abschnitt in ein Gesetz über unlauteren Wettbewerb, sonst kommt der Verdacht auf, als ob ein Ausverkauf schon an und für sich etwas Unlauteres wäre.

Ich habe auch die kantonalen Gesetze im Auge. Ich kann mich nicht erinnern, dass ich ein Gesetz über den unlauteren Wettbewerb in einem Kanton angetroffen habe, wo das Ausverkaufswesen geregelt ist. Umgekehrt ist möglich, dass in gewissen Ausverkaufsgesetzen Bestimmungen über den unlauteren Wettbewerb enthalten sind. Nachdem aber der Ausverkauf bereits im letzten Entwurf enthalten war und dieser Titel die beiden Räte passiert hat — nachdem der Bundesrat diesen Titel gelten lässt und offenbar auch Dr. Germann nichts dagegen einzuwenden hat — kann ich mich halbwegs beruhigen. Vielleicht ist aber nach dieser Richtung das letzte Wort noch nicht gesprochen. Wir haben ja schliesslich noch eine Redaktionskommission.

Bundesrat Stampfli: Man kann darüber streiten, ob in ein Gesetz über den unlauteren Wettbewerb Bestimmungen über das Ausverkaufswesen gehören. Schon enger ist der Zusammenhang zwischen einem Gesetz über die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs und über die Bekämpfung von Missbräuchen im Zugabewesen. Man hat bei der Beratung des Entwurfes vom Jahre 1934 versucht, das Zugabewesen dadurch zu bekämpfen, dass man die Missbräuche im Zugabewesen als Spezialtatbestand des unlauteren Wettbewerbs im Art. 2 aufführen wollte. Das haben wir, nachdem zwischen Nationalrat und Ständerat hierüber keine Einigung erzielt werden konnte, abgelehnt. Wir haben uns im Jahre 1941 entschlossen, diesen Spezialtatbestand nicht mehr in die Vorlage über die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs aufzunehmen. Es lag aber nahe, Bestimmungen darüber in der Vorlage gegen die Missbräuche im unlauteren Wettbewerb aufzunehmen. Ohne solche Bestimmungen wäre diese Vorlage für das Gewerbe und den kaufmännischen Mittelstand eine leere Nuss gewesen. Hier besteht zweifellos ein sachlicher Zusammenhang.

Nicht ganz gleich ist es mit dem Ausverkaufswesen. Da hat Herr Ständerat Altwege recht, wenn er sagt, dass die Ausverkäufe nicht notwendigerweise als unlauterer Wettbewerb in Anspruch genommen werden können, aber vielfach sind sie es, denn auch im Ausverkaufswesen bestehen Missbräuche und Uebelstände, die mindestens eine so schwere Schädigung des kaufmännischen Mittelstandes bedeuten wie der unlautere Wettbewerb. Nun kann man sich auf den Standpunkt stellen, dass man diese Missbräuche in einer besonderen Vorlage bekämpfen soll. Dabei erhebt sich die Frage: Ist es notwendig, dass dafür die Bundesgesetzgebung in Anspruch genommen wird? Ich glaube, darüber kann gar kein Zweifel bestehen. Wer die Verhältnisse kennt, wird zugeben müssen, dass den Missbräuchen im Ausverkaufswesen nur durch bündesrechtliche Vorschriften begegnet werden kann, und niemand ist besser legitimiert, sich darüber ein Urteil zu bilden, als einer, der aus dem Kanton Solothurn kommt, wo es keine einzige Ortschaft gibt, in der man nicht zu Fuss in einer Stunde an die Grenze gelangen könnte. Ein Chronist aus dem 15. Jahrhundert hat das treffend illustriert und die Konfiguration des Kantons Solothurn mit folgenden Worten gekennzeichnet: „Viel Häge, wenig Garten, wenig Speck, viel Schwarten.“ Wenn ein Ausverkauf in diesem Kanton stattfindet, sind ohne weiteres alle nahegelegenen Geschäftsorte: Herzogenbuchsee, Burgdorf, Langenthal, Liestal, Aarau usw. mitengagiert, aber auch umgekehrt. Wenn in der bernischen, basellandschaftlichen oder aargauischen Nachbarschaft Ausverkäufe stattfinden, sind die solothurnischen Geschäfte wieder geschädigt. So wird es auch in anderen Kantonen sein. Es gibt noch kleinere Kantone, die noch weniger Speck und noch weniger Garten haben, sodass kein Zweifel darüber bestehen kann, dass wenn man den Missbräuchen im Ausverkaufswesen wirklich auf den Leib rücken will, nur mit bündesrechtlichen Vorschriften geholfen werden kann.

Sollen wir nun die Gelegenheit dazu nicht ergreifen? Ein gewisser Zusammenhang besteht doch zwischen diesen Missbräuchen und dem unlauteren Wettbewerb. Das Gewerbe leidet unter den Missbräuchen aus dem Ausverkaufswesen genau gleich wie unter den Missbräuchen des unlauteren Wettbewerbs.¹ Sollen wir nun diese Vorlage über den unlauteren Wettbewerb erledigen in der Meinung, dass wir in 2—3 Jahren eine Vorlage zur Bekämpfung der Missbräuche im Ausverkaufs- und Zugabewesen beraten? Ich habe die Auffassung, dass, weil ein innerer sachlicher Zusammenhang besteht, es nicht abwegig ist, wenn wir die jetzige Gelegenheit benützen und gleichzeitig mit dem unlauteren Wettbewerb auch die Auswüchse im Ausverkaufs- und Zugabewesen in ein und derselben Vorlage zu bekämpfen versuchen. Logisch ist es dann, dass wir den Titel, wie Herr Dr. Klöti angedeutet hat, dem Inhalt anpassen. Das bereitet keinerlei Schwierigkeiten. Greifen wir damit tief in die Rechte der Kantone ein? Davon kann keine Rede sein. Wir wollen das Bewilligungsrecht nicht den Kantonen wegnehmen und es Bundesämtern anvertrauen. Wir wollen nur einige wenige Grundsätze festlegen und uns nicht in die Einzelheiten einmischen. Was sind das für Grundsätze? Herr Stände-

rat Klöti hat mit Recht gesagt, dass man nicht in die Einzelheiten einzugreifen braucht, das ist gar nicht zweckmäßig. Wir wollen nur die Bewilligungspflicht statuieren, dass für Ausverkäufe überall eine Bewilligung erforderlich ist. Wir wollen im weiteren statuieren, dass diese Ausverkäufe nicht gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstossen dürfen. Noch eines wollen wir erreichen, nämlich dass die Ausverkäufe nicht, um ein Wort, das wohl allen bekannt ist, die einmal auf deutschen Hochschulen studiert haben, zu zitieren, zu einem Gewerbe werde, das im Umherziehen ausgeübt wird. Das ist nämlich dasjenige, was der ansässigen, bodenständigen Geschäftswelt am meisten schadet, nämlich, dass aus dem Ausverkaufswesen ein Gewerbe gemacht wird, in dem Ausverkäufe veranstaltet werden mit der bestimmten Absicht, solche andernorts innert allerkürzester Zeit zu wiederholen und auch die dort ansässige Geschäftswelt damit zu schädigen. Das ist ein weiterer Grundsatz, den wir in der Vorlage statuieren möchten. Damit kommen wir sicher einem Bedürfnis der Geschäftswelt entgegen. Das ist ein schlimmer Auswuchs des Ausverkaufswesens, der verdient, bekämpft zu werden.

Wir haben vielleicht eine formelle Ungeschicklichkeit begangen, indem wir in der ursprünglichen Vorlage die Kompetenz des Bundes an den Anfang gestellt haben. Damit haben wir gewisse Leute kopfscheu gemacht. Doch wir haben nun dem guten Rate der Kommission Folge leistend, diese Kompetenzbestimmung nur noch so als Schwänzlein an das Ende des Abschnittes gestellt. Damit haben wir, glaube ich, allen berechtigten Einwendungen Rechnung getragen. Ich glaube, dass wir damit dem kaufmännischen Mittelstand einen Dienst leisten werden, weshalb ich Sie bitten möchte, grundsätzlich für die Beibehaltung dieses Abschnittes in der vorliegenden Form einzutreten.

Abstimmung. — *Vote.*

Für den Antrag der Mehrheit
Dagegen

Mehrheit
3 Stimmen

Haefelin, Berichterstatter: Nachdem der Bundesrat der Fassung von Art. 19, wie sie die Kommission beantragt, zustimmt und ein Antrag zugunsten der Fassung der Kommissionsminderheit nicht eingebracht wurde, kann man Art. 19 wohl in globo behandeln.

Angenommen. — *Adopté.*

Strafbestimmungen.

Art. 20.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

- 1) Wer den bündesrechtlichen Ausverkaufsvorschriften zuwiderhandelt, indem er vorsätzlich
 - a) unrichtige oder irreführende Ankündigungen macht, um sich oder andern einen rechtswidrigen Vorteil zu verschaffen;
 - b) durch unrichtige Angaben gegenüber den Behörden, insbesondere durch Vorspiegelung einer Geschäftsaufgabe, eine Bewilligung er-

schleicht oder eine Bewilligung anderer Art oder längerer Dauer, wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

- 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.
- 3 Art. 16 bis 18 finden entsprechende Anwendung.

Minderheit (Pictet, Piller):
Streichen.

Dispositions pénales.

Art. 20.

Proposition de la commission.

Majorité:

La modification à l'al. 1 ne concerne que le texte allemand.

- 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral.
- 3 Les articles 16 à 18 sont applicables par analogie.

Minorité (Pictet, Piller):
Biffer.

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Artikel 20 regelt die Sanktionen gegenüber Zu widerhandlungen gegen die Vorschriften betreffend die Ausverkäufe. Er beschränkt sich dabei auf die Normierung der schwereren Tatbestände, nämlich die Verwendung unrichtiger oder irreführender Ankündigungen zwecks Verschaffung eines rechtswidrigen Vorteils und die Anbringung unrichtiger Angaben gegenüber den Bewilligungsbehörden zwecks Erschleichung der Bewilligung. Erfolgen diese Zu widerhandlungen vorsätzlich, so können sie mit Gefängnis oder Busse geahndet werden.

Sonstige Verstöße gegen die Ausverkaufsvorschriften sollen vom Bundesrat in der Verordnung nach den Grundsätzen des Uebertretungsstrafrechtes geregelt werden, wobei er auch die fahrlässige Zu widerhandlung als strafbar erklären und als Strafe Haft oder Busse androhen kann.

Um die Uebereinstimmung mit Art. 1 herzustellen, beantragt die Kommission, in den litterae *a* und *b* von Abs. 1 den Ausdruck „unwahr“ zu ersetzen durch „unrichtig“. Ferner ist in Abs. 3 der Hinweis auf den Art. 15, d. h. auf die Herausgabe des Gewinnes zu streichen.

Mit diesen beiden Abänderungen beantragt Ihnen die Kommission Zustimmung zu Art. 20.

M. Pictet, rapporteur de la 1^{re} minorité: Bien qu'érant membre de la commission, je n'ai pas encore compris en quoi cette lettre *a*) de l'alinéa 1 nous apporte quelque chose de nouveau. Il me semble que cette lettre *a*) est absolument inutile puisque les mots «allégations inexactes» se retrouvent dans le texte même de la loi tant à l'art. 1 qu'à l'art. 14, lettre *c*).

Haefelin, Berichterstatter der Mehrheit: Die Bemerkung von Herrn Kollegen Pictet mag an und für sich richtig sein. Art. 1 regelt den unlautern Wettbewerb, Art. 14 den Straftatbestand des unlauteren Wettbewerbes und Art. 20 bringt Strafbestimmungen für das Spezialgebiet der Ausver-

käufe. Infolgedessen ist es notwendig, dies hier zu wiederholen, wenn es auch vielleicht mit ähnlichen Worten, aber doch nicht ganz im gleichen Sinne im früheren Abschnitt bereits erwähnt ist.

Angenommen. — *Adopté.*

Befugnisse der Kantone.

Art. 21.

Antrag der Kommission.

Mehrheit:

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

- 2 Minderheit (Pictet, Piller):
Streichen.

Compétence des cantons.

Art. 21.

Proposition de la commission.

Majorité:

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Minorité (Pictet, Piller):
Biffer.

Haefelin, Berichterstatter: Die Verschiedenartigkeit der geltenden Regelung des Ausverkaufswesens durch die kantonalen Vorschriften macht eine Intervention der Bundesgesetzgebung zwangsläufig notwendig. Diese soll sich aber darauf beschränken, die aus dieser Verschiedenartigkeit resultierenden Uebelstände zu beseitigen. Daneben bleiben aber die Befugnisse der Kantone ausdrücklich vorbehalten, im Rahmen der bundesrechtlichen Vorschriften weitere Einzelheiten zu regeln und allenfalls auch Strafbestimmungen aufzustellen. Ferner werden die Kantone ausdrücklich ermächtigt, wie bisanhin auch in Zukunft für Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen Gebühren zu erheben.

Die Kommission beantragt Ihnen die Annahme des Art. 21.

Klöti: Der Minderheitsantrag ist dahingefallen, weil Art. 15 gestrichen worden ist, also besteht hier keine Differenz mehr.

Angenommen. — *Adopté.*

Art. 22.

Haefelin, Berichterstatter: Ich berufe mich auf die Ausführungen, die ich in der Eintretensdebatte zu diesem Abschnitt bereits gemacht habe und hoffe, Ihnen damit bewiesen zu haben, dass auf dem Gebiet des Zugabewesens eine Intervention des Bundesgesetzgebers nötig ist. Ich hoffe, Sie auch davon überzeugt zu haben, dass es richtig ist, wenn die Rabatte und Rückvergütungen im Sinne dieses Gesetzes nicht als Zugaben behandelt werden, und möchte Sie daher bitten, den Art. 22 in der von der Kommission abgeänderten Fassung zu genehmigen.

Altwegg: Eine Vorbemerkung: Auch hier bei diesem Zugabewesen ist der Titel nicht absolut stubenrein. Bei B haben Sie zuerst „Zugaben“,

nachher haben Sie „missbräuchliche Zugaben“. Ich glaube, man wird dies in Ordnung bringen müssen.

Vorderhand werden wir uns aber darüber entscheiden müssen, ob diese Unterabteilung B in dieser Gesetzesvorlage überhaupt nötig ist, angesichts der übrigen Fassung dieser Gesetzesvorlage.

Wenn ich mir hier ein paar Bemerkungen gestatte, so sind neben meiner materiellen Einstellung noch zwei persönliche Gründe massgebend. Der eine röhrt daher, weil ein früherer verehrter Vertreter meines Kantons in der letzten Debatte über diese heiss umstrittene Frage der Zugaben eine Lanze in den Streit getragen hat, mit dem Erfolg, dass damals diese Zugaben verschwanden. Das kam nicht von ungefähr, es ging jedenfalls darauf zurück, dass nicht nur in den Kantonen St. Gallen, Waadt, Freiburg, Luzern, Aargau und der Enden Firmen bestehen, die sich mit diesem Zugabewesen bereits vertraut gemacht haben, sondern dass es auch im Thurgau solche Firmen gibt. Ich habe also eine gewisse Tradition zu wahren.

Der zweite persönliche Grund röhrt daher, weil ich mich an etwas erinnere, das mir vor 25 Jahren in Amerika passiert ist, als unsere Swiss Mission for Economic Studies eine Seifenfabrik zu besichtigen hatte. Es war die Firma Trocter & Gamble in Cincinnati. In dieser Seifenfabrik sind wir u. a. plötzlich auf eine grosse Schreinerei gestossen, und ich war im Momenten wirklich etwas im unklaren, was diese grosse Schreinerei mit der Seifenfabrik zu tun hatte, denn man sah, dass nicht nur Kisten fabriziert wurden, sondern auch Spielsachen und sogar kleinere Möbel. Ich musste damals als Neuling in dieser Richtung, als Greenhorn, erst orientiert werden, das sei gang und gäbe, dass man in solch grossen Firmen neben der eigentlichen Fabrikation (Seife) auch andere Artikel herstellen müsse, für treue, gute Kunden. Ich war allerdings, ich gebe es zu, damals etwas baff und brauchte eine gewisse Zeit, mich an diesen Gedanken zu gewöhnen. Nachdem aber heute mein verehrter Kollege Iten die Gewerbegesetzgebung der USA als vorbildlich bezeichnet hat und dort schon vor 25 Jahren dieses Zugabewesen bekannt war, können wir heute kaum annehmen, dass es eine solche bête noire sei, wie es von gewissen Seiten hingestellt werden will. Entschuldigen Sie mir diese beiden Vorbemerkungen.

Der verehrte Vertreter des Bundesrates hat diese Wochen zwei von unsren Kollegen den väterlichen Rat gegeben, bei dieser Vorlage nur das absolut Nötige in Vorschlag zu bringen und möglichst zu vermeiden, dass das, was bereits erledigt sei, wieder aufgewühlt werde, nach dem Spruch: «*Quieta non movere*».

Wenn der Bundesrat diesem guten Rat hätte strikte Folge leisten müssen, hätte er dieses Zugabewesen, das Anno 1934 in unserem Rat in der Versenkung verschwunden ist, ruhig schlafen lassen, oder sich wenigstens mit der damaligen Mittellösung des Nationalrates begnügen können, die vielleicht Aussicht gehabt hätte, in unserem Rate angenommen zu werden. Der damalige Beschluss des Nationalrates deckte sich ungefähr mit dem Referat von Herrn Kollega Löpfe, der

sich speziell mit den Reiseentschädigungen nicht abfinden konnte. Der Nationalrat wollte bei Art. 2 eine Ziffer d einführen, wonach das allgemein bekannte Versprechen oder die planmässige Gewährung von freier Fahrt oder Reisevergünstigungen mit Rücksicht auf den Abschluss eines Kaufes oder Werkvertrages verboten sei. In der Beschränkung zeigt sich erst der Meister. Der Nationalrat wollte sich auf diesen speziellen Tatbestand beschränken. Diese Lösung hätte man eventuell hier wieder präsentieren können. Im ersten Entwurf hatte, wie Ihnen bereits mitgeteilt wurde, der Bundesrat von diesen Zugaben überhaupt noch nicht gesprochen, sondern hat sich mit der Generalklausel begnügt, nämlich mit Art. 1, der alles als unlauteren Wettbewerb bezeichnet, was gegen die Grundsätze von Treu und Glauben verstösst. Im Ständerat hat man sich damals dieser Ansicht angeschlossen, allerdings erst nach längerem Hin und Her, d. h. nach einem Mehrheitsbeschluss, der weiter gehen wollte und nach einem Minderheitsantrag von Herrn Kollega Schöpfer, den er aber wieder hat fallen lassen. Zum Schlusse ist im Ständerat der Antrag Evéquoz auf Streichung dieser Anträge durchgegangen, indem man sich dem Bundesrat anschloss, wie man ja im Ständerat gewöhnlich gouvernemental ist. Der Nationalrat hat dann, wie ich Ihnen bereits mitgeteilt habe, die Reise-Versprechungen beanstandet, über die man offen gestanden auch heute noch reden könnte. Aber auch zu diesem Punkt hatte damals Herr Bundesrat Obrecht erklärt, als man neben diesen Reiseversprechungen noch sagen wollte „und ähnliches“: „Hüten Sie sich, die Vorlage zu überladen, sie mag das nicht leiden.“ Darauf wurde „und ähnliches“ gestrichen.

Aus den Verhandlungen in der Kommission, die mir in verdankenswerter Weise zur Verfügung gestellt wurden, habe ich auch nicht den Eindruck bekommen, dass der jetzige Vertreter des Departements glaubt, diese Vorlage vermöge ausserordentlich viel zu ertragen, sonst hätte er nicht unsern verehrten Kollegen dieser Tage den genannten wohlgemeinten Rat auf Beschränkung gegeben. Um so mehr überraschte es, dass der Bundesrat in der neuen Vorlage mit diesen Zugaben kommt, und zwar nicht im Gesetze, sondern mit der Lösung, wie sie jetzt in diesem Art. 22 vorgeschlagen ist, und über die man sicher streiten kann. Es hat immer etwas Stossendes, wenn man an eine Materie nicht herangeht, namentlich wenn sie heikel ist, sondern sie vertrauensvoll einem andern über gibt. Ich weiss nicht, ob der Bundesrat so im Innersten des Herzens erfreut ist ob dieser Lösung, durch die man ihm eine Materie vertrauensvoll übergeben hat, für die man eine Lösung bis jetzt im Rate scheint's nicht hat finden können.

Ich habe mit den Herren, die erneut die Streichung des Art. 22 vorschlagen, die Auffassung, dass er nicht nötig ist. Aber nicht etwa deshalb, weil keine Missbräuche im Zugabewesen bestehen. Ich habe auch schon davon gehört, dass da und dort nicht alles in Ordnung ist, aber Sie haben ja den Art. 1 unseres Bundesgesetzes, wo alles, wie ich sagte, was gegen Treu und Glauben verstösst, vor den Kadi gezogen werden kann. Wenn der Bundesrat im Jahre 1934 sich damit einver-

standen erklären konnte, warum soll er es nicht heute auch wieder tun? Dieser Richter wird auch im Jahre 1944 und 1945 das herausfinden, was im Zugabewesen wirklich gegen Treu und Glauben verstösst und es von dem unterscheiden können, was einfach dem verehrten Konkurrenten nicht passt.

Die Meinungen über das Zugabewesen sind ausserordentlich geteilt; wir haben eine Broschüre pro und eine contra erhalten. Es besteht ein Verband dafür und einer dagegen, was ausserordentlich interessant ist. Aber was wir heute gehört haben, war für mich noch interessanter und hat mich gewissermassen beruhigt, nämlich, dass man sogar in Gewerbekreisen nicht überall einig ist. Wir haben heute gehört, dass der Gewerbeverband und der VSK in diesem Punkt nicht unbedingt am selben Stricke ziehen, so dass für einen, der es wagt, heute noch einmal einen Spiess in diesen Streit zu tragen, die politischen Konsequenzen vielleicht doch nicht so gross sind, wie man mir heute in Aussicht gestellt hat.

Das Zugabewesen ist ausserordentlich umstritten. Dass es nicht leicht ist, die Grenzen zu ziehen, zeigt sich schon daraus, dass man das Rabatt- und Rückgebewesen herausgenommen hat. Wir wissen, dass es sich um eine Art der Reklame handelt, die sich eingebürgert hat, und die man deshalb nicht völlig beseitigen kann, auch bei uns nicht. Es handelt sich um etwas, an das sich das Publikum gewöhnt hat. Es kommt vielleicht ebenso sehr auf den Konsumenten an wie auf den Konsumentverein, speziell wenn Sie an das Referendum denken. Es gibt nicht nur ein Publikum, das sich daran gewöhnt hat, sondern auch Geschäftsfirmen, die sich eingerichtet haben auf dieses Reklamesystem und die ausserordentlich geschädigt würden, wenn man plötzlich allzu drakonisch gegen sie einschreiten wollte.

Ich möchte nicht missverstanden werden. Mein Antrag auf Streichung bezweckt nicht, die Auswüchse im Zugabewesen einfach schlitteln zu lassen, aber die, welche die Streichung beantragen, haben die Auffassung wie damals der Ständerat im Jahre 1934 mit Herrn Evéquoz, dass Art. 1 genügt. Ich glaube, dass ich doch Herrn Dr. Germann als unverdächtigen Zeugen zitieren kann, der in einer Broschüre erwähnt ist, und der auch von einer Ueberlastung der Vorlage gesprochen hat, und sich beim Vorentwurf geäussert haben soll, im Zusammenhang mit dieser Materie: „die Zeiten des Polizeistaates, in denen man die ‚getreuen Untertanen‘ überall behüten und bevormunden zu müssen glaubte, sind vorbei; und nirgends vielleicht so sehr wie bei der Gesetzgebung gilt es, der Versuchung zu widerstehen, das Schiff überladen zu wollen, — es müsste sinken, trüge es auch die wertvollste Fracht. Das hat gerade auf diesem Gebiete die Erfahrung deutlich gezeigt.“

Wenn vielleicht in einem späteren Zeitpunkt der Nationalrat dazu kommt, seinen Antrag bezüglich der Reisevergütungen wieder aufzunehmen, die mir auch nicht passen, wäre ich dann mit Herrn Löpfe bereit, diesem Zwischenantrag zuzustimmen, der weitergeht als Art. 1, wie er heute vorliegt. Aber das ist jetzt noch nicht aktuell.

Noch eine letzte Bemerkung zu den Strafbestimmungen. Ich muss Ihnen ehrlich gestehen:

Wenn ich heute morgen für die Generalklausel im Strafverfahren plädierte, so war es mit dem Hintergedanken, dass diese hier ausserordentlich wertvoll wäre. Denn dann hätten wir für die Verstöße im Zugabewesen die Sanktion ohne weiteres in Abs. 1 dieser Generalklausel, die jeden Verstoss gegen Treu und Glauben treffen wollte. Heute hätten wir ohne die bundesrätliche Verordnung nichts, nachdem wir sie gestrichen haben. Deshalb hat der Bundesrat vielleicht ein Pro für sich mit der Beibehaltung von Art. 22. Ich habe aber trotzdem die Auffassung: Wenn Sie Bedenken in bezug auf das Verbot des Zugabewesens haben, dann werden wir sicher eine andere Lösung finden, vermutlich in der Richtung, dass wir den Katalog im Art. 2 und 14 ergänzen. Ich habe im Protokoli Ihrer Kommission gelesen, dass Herr Bundesrat Stampfli gerade zu den Uebergriffen auf diesem Gebiete erklärt hat: Krasse Einzelfälle werden ohne weiteres unter die Generalklausel fallen. Nun scheint das aber nur die zivile Generalklausel zu betreffen. Aber ich frage mich, ob nicht die strafrechtliche Generalklausel für solche Fälle ebenso am Platze wäre, die man treffen will, die aber nicht im Katalog des Art. 14 enthalten sind. Deshalb bedaure ich ausserordentlich, dass die Generalklausel nach unserem Antrag im Strafverfahren unterlegen ist. Aber vielleicht ist das letzte Wort hier auch noch nicht gesprochen.

Ich beantrage Ihnen deshalb Streichung des Art. 22 in der Meinung, dass Art. 1, Abs. 1 der Vorlage genügt, um Missbräuchen im Zugabewesen auf den Leib zu rücken.

Item: Wenn ich boshaft sein wollte, müsste ich dem Antrag von Herrn Kollega Altwegg zustimmen. Denn das Gesetz ist in der bisherigen Beratung derart verstümmelt worden, dass ich sehr gern noch einen Beitrag dazu leisten würde (Heiterkeit). Aber die Ausführungen von Herrn Kollega Altwegg veranlassen mich doch, eine Rektifikation vorzubringen. Ich begreife, dass unser Kollege Altwegg für die „Zugabler“ eine besondere Vorliebe hat. Denn der grösste „Zugabler“ in der Schweiz befindet sich im Kanton Thurgau. Ich habe mir eine ganze Kollektion von solchen Reklamen zum Zugabeunwesen angelegt und darunter aus dem Kanton Thurgau den Prospekt einer Zugabefirma, laut dem Sie ein Eigenheim von 25 000 Fr. haben können, ein eigenes Auto, eine Aussteuer, ein flottes Motorrad, eine gute Milchkuh und ein paar rassige Freibergerpferde. Ich habe einen andern Prospekt, laut dem Sie einen Schlitten, ein Trotinette, Ski, einen Photoapparat, einen Fussball, Körbe, Rucksäcke, Kaffeemaschinen, Kaffeeservices und alles mögliche haben können — alles aus dem Kanton Thurgau (Heiterkeit). Deshalb begreife ich, dass unser verehrter Herr Kollege aus dem Kanton Thurgau für die „Zugabler“ eine ganz besondere Vorliebe hat. Aber ich glaube, das grenzt tatsächlich an den unlauteren Wettbewerb. Solche Verhältnisse können wir nicht dulden, wenn wir die Qualität der Leistung und der Arbeit in den Vordergrund stellen wollen.

Eine zweite Berichtigung möchte ich noch anbringen. Sie betrifft die Behauptung unseres verehrten Herrn Kollegen, dass er in den Vereinigten

Staaten von Amerika das Zugabewesen festgestellt habe. Ich habe festgestellt, dass beim Stand von 1930 verschiedene Staaten der USA ein Zugabeverbot statuiert haben.

Deshalb glaube ich, dass diese Bestimmung, welche die Mehrheit der Kommission aufgestellt hat, am Platze ist. Ich beantrage Ihnen, ihr zuzustimmen.

Bundesrat **Stampfli**: Ich bin etwas enttäuscht über die pessimistische Note, die Herr Ständerat Dr. Iten dem Ergebnis der Beratung erteilt. Ich glaube, dass dieses Ergebnis, obwohl die Herausgabe des Gewinnes nicht akzeptiert wurde und

Sie auch nicht die Generalklausel für den strafrechtlichen Schutz angenommen haben, doch nicht eine so schlechte Zensur verdient. Ich bin überzeugt, dass die Vorlage, wie sie aus der Beratung hervorgehen scheint, doch noch einen ganz anerkennenswerten Schutz für die beteiligten Kreise darstellen wird.

Herrn Ständerat Altwege gegenüber möchte ich feststellen, dass wir gar nicht beabsichtigen, mit diesen paar bescheidenen Bestimmungen etwa den Zugaben überhaupt das Lebenslicht auszublasen. Wir sagen ja ausdrücklich, dass wir nur die Missbräuche bekämpfen wollen. Ich hoffe, wenn diese Bestimmungen angenommen werden, werden diese ehrlichen Thurgauer Unternehmen, die sich speziell auf die Herstellung von Zugabe- und Geschenkartikeln eingerichtet haben, gleichwohl noch ihre Lebensmöglichkeit haben. Ein Irrtum wäre es, wenn man mit Herrn Ständerat Altwege annahme wollte, dass bereits durch die Generalklausel in Art. 1 alle Fälle von Missbräuchen im Zugabewesen erfasst würden. Das ist nicht der Fall. Gewiss kann es Missbräuche im Zugabewesen geben, die im Sinne von Art. 1 als unlauterer Wettbewerb angesehen werden müssen. Daneben wird es aber noch viel Missbräuche im Zugabewesen geben, die durch Art. 1 nicht erfasst werden. Gegen diese Missbräuche muss auf dem Wege verwaltungsrechtlicher, gewerbspolizeilicher Vorschriften vorgegangen werden. Das ist der Zweck dieses Abschnittes. Er ist nicht überflüssig. Er hat nicht nur seine Berechtigung, sondern er entspricht einem Bedürfnis. Deshalb möchte ich Sie bitten, ihm Ihre Zustimmung zu erteilen.

Abstimmung. — Vote .

Für den Antrag der Kommissions-	
mehrheit	19 Stimmen
Für Streichung	8 Stimmen

V. Schlussbestimmungen.

Aufgehobenes Bundesrecht.

Art. 23.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

V. Dispositions finales.

Droit fédéral abrogé.

Art. 23.

Proposition de la commission.

Adhérez au projet du Conseil fédéral.

Ständerat. — *Conseil des Etats. 1943.*

Haefelin, Berichterstatter: Im Abschnitt V „Schlussbestimmungen“ regelt der Entwurf das Verhältnis des neuen Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb zum bestehenden Bundesrecht und zu den geltenden Vorschriften der Kantone.

Was einmal das Bundesrecht anbelangt, wird Art. 48 OR durch die zivilrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes vollständig ersetzt und muss somit ausdrücklich aufgehoben werden. Das Nämliche gilt für den Art. 161 StrGB, der ebenfalls in Wegfall kommt, da der strafrechtliche Schutz gegen die Wettbewerbsdelikte in Art. 14 ff. abschliessend geregelt wird.

Art. 162 StrGB schliesslich wird insoweit aufgehoben, als er sich auf die zum Zwecke des Wettbewerbes vorgenommene Verwertung oder Weitergabe ausgekundschafteter Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse bezieht. Bezüglich des Verrates selbst und seiner Ausnutzung hat Art. 162 StrGB weiterhin in Kraft zu bleiben, kann aber nur noch ausserhalb des Wettbewerbs angewendet werden, da die Delikte im Zusammenhang mit diesem von der Regelung des Art. 14 des Entwurfes erfasst werden.

Die Kommission beantragt Zustimmung zu Art. 23 in der Fassung des Entwurfes.

Angenommen. — *Adopté.*

Verhältnis zum kantonalen Recht.

Art. 24.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Rapport avec le droit cantonal.

Art. 24.

Proposition de la commission.

Adhérez au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Das Verhältnis des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb zum geltenden kantonalen Recht wird grundsätzlich dahin geregelt, dass Art. 24 bestimmt, dass die kantonalen Bestimmungen über die Gewerbe- und Handelspolizei mit Einschluss derjenigen des einschlägigen Uebertretungsstrafrechts weiterhin in Kraft verbleiben. In diesem Vorbehalt sind ausdrücklich eingeschlossen sämtliche Vorschriften über das unlautere Geschäftsgeschehen im eigentlichen Sinne, d. h. die Bestimmungen über das Verhältnis der Gewerbetreibenden zu ihren Kunden. Ausser Kraft gesetzt sollen aber werden alle Bestimmungen kantonalen Rechts, die sich auf Fragen beziehen, die im Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb oder in den darin vorgesehenen Verordnungen des Bundesrates geregelt werden. Nachdem aber bereits beim Inkrafttreten des Obligationenrechtes und des Strafgesetzbuches die kantonalen zivil- und strafrechtlichen Bestimmungen betr. den unlauteren Wettbewerb dahingefallen sind, betrifft dies nur noch allfällige Vorschriften über das Ausverkaufs- und Zugabewesen und nur insoweit, als sie sich mit der kommenden verwaltungsrechtlichen Regelung durch den Bundesrat nicht vereinbaren lassen.

Innerhalb dieser Einschränkungen können die Kantone in Zukunft auch neue Bestimmungen handels- oder gewerbepolizeilicher Natur erlassen.

Die Kommission beantragt Zustimmung zu Art. 24.

Angenommen. — Adopté.

Inkrafttreten.

Art. 25.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Entwurf des Bundesrats.

Entrée en vigueur.

Art. 25.

Proposition de la commission.

Adhérer au projet du Conseil fédéral.

Haefelin, Berichterstatter: Die Kommission beantragt Ihnen Zustimmung.

Angenommen. — Adopté.

Gesamtabstimmung. — *Vote sur l'ensemble.*

Für Annahme des Gesetzentwurfs	16 Stimmen
Dagegen	6 Stimmen
(Einige Enthaltungen)	

An den Nationalrat.

(Au Conseil national.)

Motion.

Antrag der Kommission.

Der Bundesrat wird eingeladen, den eidgenössischen Räten beförderlich einen Gesetzesentwurf über die Arbeit im Handel und in den Gewerben vorzulegen.

Proposition de la commission.

Le Conseil fédéral est invité à présenter aux chambres fédérales un projet de loi sur le travail dans le commerce et les arts et métiers.

Klöti: In der grossen Konferenz der Wirtschaftsverbände, die im Jahre 1908 unter dem Vorsitze des Chefs des damaligen Industriedepartements stattfand zur Besprechung der Verwirklichung des in gemeinsamer Anstrengung geschaffenen Gewerbeartikels der Bundesverfassung, gab man den früheren Gedanken, alles in einem einzigen Gesetz zu ordnen, auf. Man einigte sich auf die Ordnung der drei Hauptgebiete (Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes, Lehrlings- und Ausbildungswesen und Arbeiterschutz) durch Spezialgesetze. Das Gesetz über die berufliche Ausbildung hatte den Vorrang. Jetzt soll die Bekämpfung des unlautern Wettbewerbes folgen. Vom Schutz der Arbeitnehmer ist vor kurzem durch das Gesetz über die Handelsreisenden ein Teil verwirklicht worden, kleinere Teile davon finden sich auch im Ruhetagsgesetz und in dem Gesetz über die Beschäftigung jugendlicher Personen. Der Hauptteil harrt aber heute, 35 Jahre nach Annahme des Gewerbeartikels, immer noch der Regelung. In den Arbeitnehmerorganisationen ist man über diese Verschleppung

nachgerade beunruhigt und man beginnt sich zu fragen, ob das Gewerbe dann, wenn seine Hauptforderungen gesetzgeberisch befriedigt seien, loyal mithelfen werde, den dritten Teil, den Arbeiterschutz im Gewerbe, zu verwirklichen.

Bei der ersten Beratung über den unlautern Wettbewerb ist Herr Bundesrat Obrecht solchen Befürchtungen entgegentreten. Er wies auf den Vorentwurf des Herrn Direktor Pfister für ein Gesetz über die Arbeit in den Gewerben vom März 1935 hin, teilte mit, dass die Vernehmlassungen der Kantonsregierungen zu demselben bald beisammen seien und versprach die ungesäumte Fortsetzung der Arbeit, wobei er einzig bezüglich der eventuell besonderen Regelung des Schutzes der Handelsreisenden einen Vorbehalt machte. Inzwischen sind sieben Jahre verstrichen. Man wird daher dem Schweizerischen Gewerkschaftsbund nicht übertriebenes Drängen zum Vorwurf machen wollen, wenn er durch Eingabe an unsere Kommission vom 20. Januar 1943 an die seinerzeitigen Versprechen erinnerte und das Gesuch stellte, es möchte der Vorentwurf von Dr. Pfister möglichst bald einer Expertenkommission unterbreitet und hernach ein Entwurf vorgelegt und so rasch behandelt werden, dass das Gesetz über den unlautern Wettbewerb und dasjenige über den Schutz der Arbeit in den Gewerben zu gleicher Zeit in Kraft gesetzt werden könnten.

Wir gehen nicht so weit. Wir sind einverstanden, dass man das vorliegende Gesetz durchberate und ohne weiteren Verzug in Kraft setze. Daran knüpfen wir aber die bestimmte Erwartung, dass die Vertreter des Gewerbes die seinerzeitigen Versprechungen halten und mithelfen, das Gesetz über die Arbeit im Gewerbe zu verwirklichen. Nebenbei bemerkt, habe ich den Vorentwurf von Herrn Dr. Pfister vor einigen Jahren studiert und ich habe in Erinnerung, dass es sich um ein bescheidenes Rahmengesetz handelt, das vom Gewerbe bei einem guten Willen nicht als untragbar abgelehnt werden kann, zumal doch gerade auch die Schaffung eines gewissen Minimums von Arbeiterschutz in den einzelnen Gewerben ein Mittel zu deren Sanierung ist, wie das ja auch gestern durch die Einreichung des sozialen Dumping unter die Beispiele des unlauteren Wettbewerbs anerkannt worden ist.

Es freut mich, dass die Kommission dieser Motion zustimmt und sie Ihnen zur Annahme empfiehlt.

Bundesrat Stampfli: Namens des Bundesrates erkläre ich Annahme der Motion.

M. Evéquoz: Je dois déclarer que je n'accepte pas cette motion et que je voterai contre.

Abstimmung. — *Vote.*

Für Annahme der Motion	9 Stimmen
Dagegen	6 Stimmen

An den Nationalrat.
(Au Conseil national.)

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz. (Neue Vorlage.)

Concurrence déloyale. Loi. Nouveau projet.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	I
Volume	
Volume	
Session	Frühjahrssession
Session	Session de printemps
Sessione	Sessione primaverile
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	06
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	01.04.1943
Date	
Data	
Seite	75-90
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 379

der Wochenschau müssen den sachverständigen Instanzen überlassen werden. Die Bundesversammlung hat mit Genugtuung verschiedentlich feststellen können, dass auf diesem Gebiete ständig Fortschritte gemacht werden, wenn wir auch noch nicht am Ziele angelangt sind. Man wird auch hier sagen müssen „Per aspera ad astra“. Wir beantragen Ihnen die Genehmigung des Vollmachtenbeschlusses 365 und des genannten Postulates.

Bundesrat Etter: Ich danke dem Referenten der Kommission für sein einlässliches Referat, das mich der Mühe enthebt, auch meinerseits noch materiell auf die Sache einzutreten. Ich möchte Ihnen lediglich mitteilen, dass wir bezüglich der inzwischen eingetretenen Erhöhung der Abonnementsgebühren für die Filmwochenschau mit den Kinosaalbesitzern weitgehend zu einer Einigung gekommen sind. Erst in allerletzter Zeit haben die Kinosaalbesitzer — das bezieht sich namentlich auf den deutsch-schweizerischen Kinosaalbesitzer-Verband — ihre Zustimmung zur Erhöhung der Gebühren erklärt und auch zur Neuordnung, die wir treffen wollen in bezug auf die vermehrte Zusammenarbeit mit den Kinosaalbesitzern, mit dem Filmgewerbe überhaupt. Wir werden auch in bezug auf die Gestaltung des Budgets und die Einsparungsmöglichkeiten für die Wochenschau dem Filmgewerbe einen vermehrten Einfluss einräumen. Ich hoffe sogar, dass wir mit der «Association cinématographique Suisse romande» uns auf einer einheitlichen Linie werden finden können, weshalb ich meinerseits darauf verzichte nicht mit deren Eingabe vom 20. April näher auseinanderzusetzen. Nur nach einer Richtung bin ich verpflichtet, zu dieser Eingabe Stellung zu nehmen, weil sie einzelnen Mitgliedern der Filmkammer den Vorwurf macht, dass sie seinerzeit die Herstellung und Führung der Filmwochenschau einfach auf sich verteilt hätten und die daraus fliessenden Entschädigungen an die einzelnen Mitglieder der Filmkammer hätten fliessen lassen. Das ist ein sehr schwerer Vorwurf an die Filmkammer als solche und an einzelne Mitglieder und entspricht nicht der Wahrheit. Die Filmkammer hatte eine Konkurrenz ausgeschrieben, wobei sich alle Produzenten des Landes für die Uebernahme der Wochenschau melden konnten. Es meldeten sich 10 Produzentenfirmen. Dass unter solchen Firmen sich auch solche befanden, die in der Filmkammer selbst vertreten waren, liegt in der Natur der Zusammensetzung der Filmkammer, die eben sehr weitgehend ihre Mitglieder auch unter dem produzierenden Filmgewerbe rekrutiert. Auf Grund rein sachlicher Erwägungen wurde die Erstellung der Filmwochenschau der Cinégram Genf übertragen, deren leitende Persönlichkeit Massét Mitglied der Filmkammer war, und als sich in der Folge herausstellte, dass mit der Filmkammer noch eine engere Verbindung geschaffen werden sollte, wurde als Träger dieser Verbindung ein weiteres Mitglied bezeichnet, Herr Morau, mit einer monatlichen Entschädigung von Fr. 300, die wahrhaftig nicht als übersetzt bezeichnet werden kann für die Arbeit, die Herrn Morau obliegt. Die Filmkammer und ihre Mitglieder liessen sich von ausschliesslich sachlichen Gesichtspunkten leiten. Die Vorwürfe und Verdächtigungen, die die

«Association cinématographique Suisse romande» gegen die Filmkammer und einzelne ihrer Mitglieder erhoben hat, sind deshalb durchaus unstichhaltig.

Nach einer Richtung möchte ich etwas korrigieren, was der Referent der Kommission ausgeführt hat. Er hat erklärt, dass der Bundesrat die Bewilligungspflicht nicht auf dem Wege der Vollmachten einzuführen gedenke. Das gilt für heute. Die Filmkammer hatte für die Einführung der Bewilligungspflicht eine Vorlage ausgearbeitet, die sie schon zu Beginn dieses Jahres dem Departement unterbreitete. Das Departement ist aber vorläufig nicht auf diese Vorlage eingetreten, vor allem nicht, weil wir der Auffassung sind, dass, solange die bestehenden Verträge zwischen Verleiichern und Kinosaalbesitzern gut funktionieren, wir es nicht nötig haben, auf dem Wege der Vollmachten die Bewilligungspflicht einzuführen. Aber die Vorlage ist da, und wenn es nötig sein sollte im Interesse der Sicherheit des Landes, dann würden wir von den Vollmachten Gebrauch machen. Ich glaube und hoffe aber, dass das nicht der Fall zu sein braucht. Herr Ständerat Altwegg hat Ihnen mitgeteilt, dass schon im Zeitpunkt, als die ständeräliche Kommission tagte, der neue BRB seine Wirkung getan hatte. In jenem Zeitpunkt waren von den rückständigen Abonnementsgebühren bereits Fr. 30 000 eingezahlt worden, heute sind es Fr. 40 000, so dass nur noch Fr. 10 000 ausstehen. Ich glaube, wie bemerkte, dass mit dem Filmgewerbe die Einigung derart gut vorbereitet ist, dass wir keine weiteren Schwierigkeiten mehr haben werden.

Das Postulat, das die Vollmachtenkommission des Ständerates Ihnen unterbreitet, nehmen wir gern zur Prüfung entgegen.

Abstimmung. — Vote.

Für Genehmigung des Bundesratsbeschlusses	Einstimmigkeit
Für Annahme des Postulates	Einstimmigkeit

An den Nationalrat.
(Au Conseil national.)

4320. Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz.

Concurrence déloyale. Loi.

Siehe Seite 15 hiervor. — Voir page 15 ci-devant.

Beschluss des Nationalrats vom 21. Juni 1943.
Décision du Conseil national du 21 juin 1943.

Differenzen — Divergences.

Art. 5.

Antrag der Kommission.
Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Proposition de la commission.
Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: Die Kommission hat mit Genugtuung festgestellt, dass trotz der heiklen Materie die nach der ersten Lesung bestehenden Differenzen im Entwurf zu einem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb unbedeutend sind, und zwar sowohl nach Zahl wie nach Gewicht. Der Nationalrat hat in der Tat in allen wichtigen Fragen der Auffassung des Ständerates zugestimmt, was wir dankbar anerkennen wollen. Bei der Belehrung der Differenzen fällt es uns um so leichter, Gegenrecht zu halten, als diese meist nur glückliche Ergänzungen enthalten oder bloss von redaktioneller Bedeutung sind.

Die erste Differenz besteht in Art. 5, in den Vorschriften über die Haftung der Presse. Die Kommission des Nationalrates und mit ihr der Rat selber haben das Bedürfnis empfunden, die vorgesehene Regelung in Art. 5 redaktionell in einigen Punkten zu präzisieren, ohne sie dabei jedoch materiell abzuändern.

Absatz 1 behandelt die Ansprüche auf Feststellung, auf Unterlassung und auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes. Gegen den verantwortlichen Redaktor oder bei einem Inserat gegen den verantwortlichen Leiter des Anzeigenteils, gegen den Verleger und gegen den Drucker können diese Ansprüche, soweit die genannten Personen kein Verschulden trifft, nur in einer bestimmten Reihenfolge und außerdem nur unter den in Lit. *a*, *b* und *c* genannten tatbeständlichen Voraussetzungen geltend gemacht werden. Trifft eine dieser Personen jedoch ein Verschulden, so ist sie ohne Recht auf eine bestimmte Reihenfolge und unabhängig von den Voraussetzungen der Lit. *a*, *b* und *c* haftbar. Diese Rechtslage ist in der neuen Fassung etwas ausführlicher und präziser behandelt.

Neu wird ferner beigelegt, dass in allen anderen Fällen, d. h. wenn die genannten Personen kein Verschulden trifft und auch die Voraussetzungen der Lit. *a*, *b* und *c* nicht erfüllt sind, ausschliesslich der Verfasser oder bei einem Inserat der Einsender haftbar ist. Ihre Kommission beantragt Ihnen, diese Differenz in dem Sinne zu beheben, dass Sie der Fassung des Nationalrates zustimmen.

Angenommen. — Adopté.

Art. 6.

Antrag der Kommission.

Ziff. 1. Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Ziff. 2. Steht ein zivilrechtlicher Anspruch aus unlauterem Wettbewerb im Zusammenhang mit einer zivilrechtlichen Streitigkeit über den Schutz der Erfindungen, der gewerblichen Muster und Modelle, der Fabrik- und Handelsmarken, Herkunftsbezeichnungen und gewerblichen Auszeichnungen oder des Urheberrechts an Werken der Literatur und Kunst, so kann auch die Klage aus unlauterem Wettbewerb bei der für die letzten genannten Streitigkeiten bezeichneten einzigen kantonalen Instanz angebracht werden. Die Berufung an das Bundesgericht ist in diesem Fall ohne Rücksicht auf den Streitwert zulässig.

Proposition de la commission.

Ch. 1. Adhérer à la décision du Conseil national.

Ch. 2. S'il existe une connexion entre une action civile fondée sur la concurrence déloyale et une contestation de droit civil concernant la protection des inventions, des dessins et modèles industriels, des marques de fabrique et de commerce, des indications de provenance et mentions de récompenses industrielles ou la protection des droits d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques, l'action en concurrence déloyale peut être également portée devant le tribunal cantonal compétent pour trancher les susdites contestations en instance cantonale unique. En pareil cas, le recours au Tribunal fédéral est recevable sans égard à la valeur litigieuse.

Haefelin, Berichterstatter: Eine nächste Differenz besteht bei Art. 6. Diese Differenz ist eigentlich aus den Akten nicht ersichtlich. Der Nationalrat hat nämlich den Art. 6 offen gelassen, um noch prüfen zu können, ob in Verbindung mit der Revision von Art. 44 und 45 des Bundesgesetzes über die Bundesrechtspflege eine andere Fassung in Art. 6 gewählt werden müsse. Es haben diesbezüglich Schriftenwechsel stattgefunden zwischen dem Biga und der Justizabteilung. Gestützt auf diese Verhandlungen der beiden zuständigen Amtsstellen konnte dann mitgeteilt werden, dass eine Abänderung von Art. 6 mit Rücksicht auf das Bundesgesetz betreffend die Bundesrechtspflege nicht notwendig sei. Dagegen hat man, weil das Protokoll über Art. 6 noch offen gelassen wurde, vom Biga aus unserer Kommission eine redaktionelle Verbesserung des Art. 6 vorgeschlagen, wo gewisse Texte in Übereinstimmung gebracht werden mit demjenigen des Bundesgesetzes über die Bundesrechtspflege. Es wurden hier besonders eingeführt die beiden Begriffe „kantonale Instanz“ statt „Gerichtsstelle“ und ferner „Streitwert“ statt „Wertbetrag der Streitsache“.

Mit diesen redaktionellen Abänderungen empfehlen wir Ihnen, der Fassung von Art. 6 zuzustimmen.

Angenommen. — Adopté.

Art. 12.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: In Art. 12 hat der Nationalrat beschlossen, in Abs. 2 den Kantonen nicht nur das Recht zu belassen, die zur Verfügung der vorsorglichen Massnahmen zuständigen Behörden zu bezeichnen, sondern gleichzeitig sie ermächtigt, soweit dies erforderlich ist, auch die ergänzenden Vorschriften über das Verfahren zu erlassen. Ihre Kommission stimmt dieser Auffassung zu.

Angenommen. — Adopté.

Art. 14.

Antrag der Kommission.

Die Änderung berührt nur den französischen Text.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: Diese Differenz betrifft nur den französischen Text und hat einzig redaktionelle Bedeutung. An Stelle des Ausdrucks «ses services» soll gesagt werden «son activité» und an Stelle des Ausdrucks «des avantages auxquels ils n'ont pas droit» soll gesagt werden «des avantages qui ne devraient pas leur revenir».

Wir empfehlen Ihnen Annahme dieser redaktionellen Verbesserungen.

Angenommen. — Adopté.

*Art. 19.***Antrag der Kommission.**

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: Hier hat der Nationalrat zusätzlich beschlossen, dass in der Regel ein Total- oder Teilausverkauf nur bewilligt werden soll, wenn das Geschäft seit mindestens einem Jahr geführt worden ist. Die Kommission stimmt dieser Fassung zu und bemerkt, dass aus dem Ausdruck „in der Regel“ wohl hervorgeht, dass in gewissen Fällen Ausnahmen möglich sind.

In Abs. 3 besteht eine materielle Aenderung. Hier wird die Frist, innert welcher eine Wiedereröffnung eines Geschäfts verboten werden kann, nach einem durchgeföhrten Totalausverkauf auf mindestens ein Jahr bis maximal fünf Jahre festgesetzt, im Gegensatz zu Ihrem Beschluss, der das Minimum auf ein halbes Jahr und das Maximum auf drei Jahre statuierte. Ihre Kommission möchte der Auffassung des Nationalrates nicht widersprechen. Allein, wenn das Minimum und das Maximum für diese administrative Massregelung erhöht werden, so legt sie Wert darauf festzustellen, dass auch hier aus dem Ausdruck „in der Regel“ hervorgeht, dass in weniger schweren Fällen von einer solchen Massregelung überhaupt abgesehen werden kann. Wir denken da z. B. an Fälle, wo ein Totalausverkauf überhaupt aus absolut ehrenwerten Gründen durchgeföhrt werden muss, sagen wir bei Todesfall, Aenderungen familienrechtlicher Verhältnisse sonstiger Art oder bei Auflösung einer Firma. Da scheint es der Kommission als Härte, wenn in solchen Fällen das Minimum eines Jahres zur Anwendung käme für das Verbot der Wiedereröffnung eines Betriebes. Wir möchten wünschen und würden es gerne sehen, wenn wir hier im Rate vom Vertreter des Bundesrates gewisse Zusicherungen darüber erhalten könnten, dass er in seiner Verordnung für derartige oder ähnliche Fälle gewisse Ausnahmen von diesem Verbot der Wiedereröffnung des Betriebes vorsehen will und dass er sich dazu bereit erklärt. In diesem Sinne kann sich die Kommission mit der Fassung des Nationalrates einverstanden erklären.

Bundesrat Stampfli: Art. 19, der den Bundesrat ermächtigt grundsätzlich für das ganze Gebiet der

Eidgenossenschaft über das Ausverkaufswesen Vorschriften aufzustellen, bedeutet einen Eingriff in die kantonale Hoheit. Wir haben uns darauf beschränkt, einige wenige Grundsätze in dieser Vorlage zu statuieren.

In der nationalrätslichen Kommission hat man erklärt, dass man bei der Fixierung dieser Grundsätze nach Möglichkeit die kantonalen Gesetzgebungen respektieren und sie nicht mehr als nötig einengen möchte. Nun ist darauf hingewiesen worden, dass es Kantone gibt, die eine längere Frist aufweisen, die also die Möglichkeit haben, im Falle eines Ausverkaufes zu bestimmen, dass der betreffende Geschäftsinhaber während mehr als 3 Jahren kein neues Geschäft mehr eröffnen darf. Das ist z. B. der Fall im Kanton Waadt, der eine Frist von 5 Jahren kennt. Wenn wir nun an der ursprünglichen Fassung festhalten würden, d. h. wenn wir diese Frist, während der ein Geschäftsinhaber, dem ein Ausverkauf bewilligt wurde, nicht mehr ein neues Geschäft eröffnen kann, auf 3 Jahre begrenzen, würden wir in das Recht des Kantons Waadt eingreifen. Um hier möglichst wenig in die kantonalen Gesetzgebungen einzutreten und nicht mehr als notwendig, haben wir diese Konzession gemacht. Der Antrag ist vom Justiz- und Polizeidirektor des Kantons Waadt, Herrn Nationalrat Vodoz, gerade mit Rücksicht auf die Verhältnisse der Waadt gestellt worden. Es schien uns kein genügender Grund vorzuliegen, um dagegen Opposition zu machen. Es handelt sich um einen grösseren Spielraum, innerhalb dessen sich die Kantone bewegen können und der damit zur Verfügung gestellt wird. Innerhalb dieses Spielraumes haben ja die Kantone die Möglichkeit, den besondern Verhältnissen Rechnung zu tragen, da es im Eingang ausdrücklich heißt „In der Regel“. Ich glaube daher, dass Sie dieser Abänderung des Nationalrats ruhig zustimmen können.

Klöti: Ich habe zuerst in der Kommission vorgeschlagen, an der ständigerlichen Fassung festzuhalten, nach der in der Regel die Wiedereröffnung eines Geschäfts für eine Periode von einem halben bis zu drei Jahren zu verbieten ist. Nun haben wir aber zwei Verschärfungen in der nationalrätslichen Fassung, ein Jahr als Minimum und 5 Jahre als Maximum. Man hat angesichts dieser scharfen Bestimmung den Eindruck, dass die Ausverkäufe fast nur noch als Mittel der Kundenwerbung betrachtet werden und dass die Fälle, wo ein Geschäft wirklich liquidiert wird, z. B. weil zwei Partner sich trennen, wobei der eine an einem andern Ort oder einem andern Stadtteil ein neues Geschäft eröffnet oder wo aus irgendwelchen Gründen das Geschäft verlegt wird, vergessen wurden. Das sind Fälle, in denen doch nicht verboten werden darf, innert 2, 3, 4 oder gar 5 Jahren ein neues Geschäft zu eröffnen. Hier wäre das Verbot ein unzulässiger Eingriff in die Handels- und Gewerbefreiheit, da man nicht sagen kann, man verhüte damit einen Missbrauch des Ausverkaufswesens. Eine in einem Dienstvertrag ausbedingte Konkurrenzklause ist nach Obligationenrecht nur in dem Umfang nach Ort, Zeit und Gegend zulässig, der keine unbillige Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens des Dienstpflichtigen zur Folge hat. Aehnliche Garan-

tien finden sich nicht in dieser Vorlage. Das Wiedereröffnungsverbot soll in der Regel für 1—5 Jahre gelten, umbekümmert darum, ob es sich darum handelt, einen Missbrauch des Ausverkaufsrechts zu verhüten oder nicht.

Wenn wir diesem Antrag zustimmen sollen, müssen wir bestimmt erwarten können, dass der Bundesrat in die Vollziehungsverordnung Bestimmungen aufnimmt, die dafür Gewähr bieten, dass man in solchen Fällen, wo kein Missbrauch beabsichtigt und auch nicht zu erwarten ist, keine solche „Konkurrenzklause“ von 3, 4 oder 5 Jahren aufstellen kann. Ich hätte es lieber gesehen, wenn man gesagt hätte, „die Behörden können“ Fristen bis zu 5 Jahren festsetzen. Dann hätte man nicht diesen doch etwas imperativen Befehl, in der Regel müsse eine solche Frist festgesetzt werden und man hätte nicht das Minimum von einem Jahr. Wenn ich im Interesse einer baldigen Einigung der beiden Räte der nationalrätlichen Fassung zustimme, geschieht dies in der bestimmten Erwartung, dass man in der Vollziehungsverordnung diesen Bedenken Rechnung trage.

Angenommen. — Adopté.

Art. 21.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: Hier betrifft die bestehende Differenz eigentlich nur eine redaktionelle Verbesserung. Während der Text, dem Sie zugestimmt haben, die Kantone ermächtigt, Vorschriften mit Strafbestimmungen über Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen aufzustellen, verdeutlicht die Fassung des Nationalrates diese Kompetenz der Kantone dahingehend, dass sie für vorsätzliche und fahrlässige Widerhandlungen gegen Vorschriften über Ausverkäufe und ähnliche Veranstaltungen Haft und Busse anzudrohen berechtigt sind. Ihre Kommission beantragt Ihnen, dieser Fassung des Nationalrates zuzustimmen.

Angenommen. — Adopté.

Art. 24.

Antrag der Kommission.

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrats.

Proposition de la commission.

Adhérer à la décision du Conseil national.

Haefelin, Berichterstatter: Auf Grund von zwei Gutachten der eidg. Justizabteilung vom 1. und 10. Juni 1943 hat der Nationalrat den Text des Entwurfes dahin ergänzt, dass den Kantonen auf dem Gebiete der Handels- und Gewerbepolizei sowie des unlauteren Wettbewerbes auch das Uebertretungsstrafrecht ausdrücklich gewahrt sei. Ihre Kommission kann sich dieser Auffassung anschlies-

sen und empfiehlt Ihnen, auch diese letzte Differenz in diesem Sinne zu genehmigen.

Angenommen. — Adopté.

An die Redaktionskommission.
(A la Commission de rédaction.)

Vormittagssitzung vom 22. Sept. 1943. Séance du 22 septembre 1943, matin.

Vorsitz — Présidence: M. Bosset.

4421. Arbeiterschutzgesetze. Revision der Strafbestimmungen. Protection des travailleurs. Revision des dispositions pénales.

Botschaft und Gesetzentwurf vom 9. Juli 1943 (Bundesblatt I, 569). — Message et projet de loi du 9 juillet 1943 (Feuille fédérale I, 601).

Antrag der Kommission.

Eintreten und Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates.

Proposition de la commission.

Passer à la discussion des articles et adhérer au projet du Conseil fédéral.

Berichterstattung. — Rapport général.

Mouttet, rapporteur: J'ai pour tâche de vous exposer un projet de révision des dispositions pénales des lois fédérales concernant la protection des travailleurs. Comme il s'agit d'une matière purement juridique, je m'efforcerai de vous l'exposer aussi brièvement et aussi clairement que possible.

En droit pénal, les contraventions sont des infractions légères, de peu de gravité, ne troublant l'ordre social que dans une faible mesure. Elles sont punissables, mais comme toutes les autres infractions, l'écoulement d'un certain laps de temps les fait tomber dans l'oubli. En effet, lorsque, depuis le moment où elles ont été commises, un délai fixé par la loi s'est écoulé, leur auteur ne peut plus être poursuivi devant les tribunaux. De même, lorsqu'une contravention a été poursuivie et jugée et qu'un certain délai s'est écoulé depuis que la condamnation est devenue irrévocable, on ne peut plus faire exécuter la sentence. Dans ces deux cas, le droit de punir cesse d'exister pour la société. L'écoulement du temps a donc pour effet d'éteindre le droit de poursuivre un coupable et de mettre obstacle à l'exécution d'une condamnation. En d'autres termes, on dit que l'action pénale et la peine s'éteignent par prescription.

Le laps de temps nécessaire pour que l'action pénale ou la peine soient éteintes, pour que la pres-

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz.

Concurrence déloyale. Loi.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	III
Volume	
Volume	
Session	Herbstsession
Session	Session d'automne
Sessione	Sessione autunnale
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	01
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	21.09.1943
Date	
Data	
Seite	218-221
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 446

Proposition de la commission.

Maintenir.

M. Piller, rapporteur: L'article 1 se trouve liquidé par l'adhésion du Conseil national.

Il n'en est pas de même en ce qui concerne les articles 12, litt. g, 15 et 168, ch. 5.

Le Conseil national non seulement a maintenu les divergences sur ces trois points, mais de plus il a décidé que son point de vue était définitif. Du point de vue de la procédure parlementaire, on peut s'étonner peut-être que le Conseil qui n'a pas la priorité prenne d'emblée cette attitude intransigeante, mais enfin nous n'y pouvons rien changer.

Dans cette situation, votre commission vous propose de maintenir l'article 12 dans le texte de notre Conseil, elle vous propose de maintenir également notre texte à l'article 15; de maintenir enfin votre texte à l'article 168, chiffre 5.

En même temps elle vous propose de déclarer cette manière de voir définitive.

Cela permettra de procéder comme il est prévu à l'article 6 de la loi fédérale du 9 octobre 1902 sur les rapports entre le Conseil national, le Conseil des Etats et le Conseil fédéral. Cet article stipule que si les deux Conseils décident de persister dans leur résolution, les divergences qui subsistent entre eux sont soumises à une conférence dans laquelle les commissions réunies des deux Conseils doivent chercher à amener une entente. Si la commission de l'un des Conseils est moins nombreuse que celle de l'autre, elle doit être complétée de manière à avoir le même nombre de membres.

Il en résultera que si vous adoptez la proposition de votre commission, il y aura lieu de compléter de 10 membres notre propre commission et nous aurons à convoquer une réunion des deux commissions, pour trouver une formule d'entente. Nous demanderons au Tribunal fédéral de nous aider à la découvrir.

Nous proposons donc, au nom de la commission, de déclarer en bloc pour les articles 12, lettre g, 15 et 168, chiffre 5, que nous maintenons notre point de vue et cela définitivement.

Abstimmung. — Vote.

Für den Antrag der Kommission Einstimmigkeit weniger eine Stimme

M. le Président: Conformément à l'article 6 de la loi fédérale sur les rapports entre les deux conseils, la commission sera complétée pour être au même nombre que la commission du Conseil national, qui comprenait 21 membres. Je vous propose de confier ce soin au bureau. (Assentiment.)

La conférence sera présidée par le président de la commission des Etats, ainsi que le prévoit l'article 6 de la loi.

• An den Nationalrat.
(Au Conseil national.)

4320. Unlauterer Wettbewerb.**Bundesgesetz.**
Concurrence déloyale. Loi.

Siehe Seite 218 hiervor. — Voir page 218 ci-devant.

Beschluss des Nationalrats vom 27. September 1943.
Décision du Conseil national, du 27 septembre 1943.

Schlussabstimmung. — Vote final.

Für Annahme des Gesetz- entwurfes	Einstimmigkeit
--------------------------------------	----------------

An den Nationalrat.
(Au Conseil national.)

4421. Arbeiterschutzgesetze.
Revision der Strafbestimmungen.
**Protection des travailleurs. Revision des dis-
positions pénales.**

Siehe Seite 221 hiervor. — Voir page 221 ci-devant.

Beschluss des Nationalrats vom 24. September 1943.
Décision du Conseil national, du 24 septembre 1943.

Schlussabstimmung. — Vote final.

Für Annahme des Gesetz- entwurfes	Einstimmigkeit
--------------------------------------	----------------

An den Nationalrat.
(Au Conseil national.)

Nachtrag zur Sitzung vom 22. September 1943.
Annexe à la séance du 22 septembre 1943.**4413. Postulat Klöti.****Ausnutzung der Wasserkräfte.**
Utilisation des forces hydrauliques.

Der Bundesrat wird eingeladen, zu prüfen und beförderlich zu berichten, ob es nicht geboten sei, dass der Bund zusammen mit den grösseren Elektrizitätsunternehmungen und Verbrauchergruppen ein gesamtschweizerisches Unternehmen ins Leben rufe, das die Aufgabe hätte, die Werke zur Ausnutzung der noch verfügbaren bedeutenderen Wasserkräfte zu projektiieren, in der dem Landesinteresse entsprechenden Reihenfolge zu erstellen und zu betreiben.

Le Conseil fédéral est invité à présenter le plus tôt possible un rapport sur la question suivante:

Unlauterer Wettbewerb. Bundesgesetz.

Concurrence déloyale. Loi.

In	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Dans	Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale
In	Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale
Jahr	1943
Année	
Anno	
Band	III
Volume	
Volume	
Session	Herbstsession
Session	Session d'automne
Sessione	Sessione autunnale
Rat	Ständerat
Conseil	Conseil des Etats
Consiglio	Consiglio degli Stati
Sitzung	06
Séance	
Seduta	
Geschäftsnummer	4320
Numéro d'objet	
Numero dell'oggetto	
Datum	29.09.1943
Date	
Data	
Seite	253-253
Page	
Pagina	
Ref. No	20 033 453