

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 14

Fabrikzeichenschutz und Markenrecht

Geschichte und Gestalt des deutschen Markenschutzes
im 19. Jahrhundert

Erster Teil: Entfaltung

Von

Prof. Dr. Elmar Wadle



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

ELMAR WADLE

Fabrikzeichenschutz und Markenrecht

Erster Teil: Entfaltung

Schriften zur Rechtsgeschichte

Heft 14

Fabrikzeichenschutz und Markenrecht

Geschichte und Gestalt des deutschen Markenschutzes
im 19. Jahrhundert

Erster Teil: Entfaltung

Von

Prof. Dr. Elmar Wadle



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung der
juristischen Fakultät der Ruprecht-Karl-Universität Heidelberg gedruckt
mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Wadle, Elmar

Fabrikzeichenschutz und Markenrecht : Geschichte
u. Gestalt d. dt. Markenschutzes im 19. Jh. —

Berlin : Duncker und Humblot.

Teil 1. Entfaltung. — 1. Aufl. — 1977.

(Schriften zur Rechtsgeschichte ; H. 14)

ISBN 3-428-03923-8

Alle Rechte vorbehalten

© 1977 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1977 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 03923 8

Für Gerda

Vorwort

Der Plan, einen Beitrag zur Geschichte des gewerblichen Rechtsschutzes in Angriff zu nehmen, ist ebenso wie seine Ausführung eng mit dem Heidelberger Institut für geschichtliche Rechtswissenschaft verbunden, in dessen ansprechender Atmosphäre ich meine Assistentenjahre verbringen durfte. Vielen Gesprächspartnern, allen voran dem vormaligen Direktor der Germanistischen Abteilung, Herrn Prof. Dr. Götz Landwehr, und seinem Nachfolger, Herrn Prof. Dr. Adolf Laufs, habe ich für ermutigenden Zuspruch, fördernde Kritik und hilfreiche Anregungen zu danken. Tatkräftige Unterstützung habe ich auch von den Damen und Herren der Universitätsbibliothek Heidelberg und der Archive in Düsseldorf, Kalkum, Karlsruhe, Koblenz, Marburg, Merseburg, München, Münster, Nürnberg, Potsdam, Remscheid, Solingen und Stuttgart erfahren. Die Arbeit im Archiv wurde von der Deutschen Forschungsgemeinschaft mit ansehnlicher Sachbeihilfe unterstützt.

Der erste Teil der Untersuchung, welche die juristische Fakultät der Universität Heidelberg im Wintersemester 1973/74 als Habilitationsschrift angenommen hat, wird hier in überarbeiteter Form vorgelegt. Den zweiten Teil über die „Historisch-dogmatischen Grundlinien“ des deutschen Markenschutzes im 19. Jahrhundert hoffe ich, in absehbarer Zeit publizieren zu können.

Bielefeld, im Sommer 1976

E. W.

Inhalt

Einführung 15

Erster Abschnitt

Voraussetzungen

1. Kapitel

Grundlage und Abgrenzung

- § 1 Zeichenbrauch und Zeichenrecht um 1800 20
- § 2 Das Zeichenwesen des 19. Jahrhunderts und seine ökonomische Grundlage — ein Überblick 27
- I. Die Grundformen und ihre Bedingungen — II. Die Einführung der Gewerbefreiheit — III. Warenbezeichnung und Wirtschaftsentwicklung
- § 3 Qualitäts- und Herstellerzeichen als Mittel staatlicher Garantie und Repression 38
- I. Qualitätszeichen — II. Obligatorische Herstellerzeichen

2. Kapitel

Zur Entwicklung des Markenschutzes im Ausland

- § 4 Das Vorbild Frankreichs 48
- I. Die französische Gesetzgebung im Überblick — II. Französisches Markenrecht im linksrheinischen Deutschland — III. Das Recht der Fabrikzeichen im Großherzogtum Berg
- § 5 Großbritannien, Österreich und die übrigen Staaten 65
- I. Großbritannien — II. Österreich — III. Die übrigen Staaten

Zweiter Abschnitt

Fabrikzeichen und Markenschutz zwischen Tradition und Fortschritt

- Die Entwicklung bis zum Reichsstrafgesetzbuch — 71

3. Kapitel

Der Schutz der Warenbezeichnung im Zollverein

- § 6 Die Generalkonferenzen in München (1836) und Dresden (1838) 71

- § 7 Vereinsinterne Abkommen über Gegenseitigkeit und Verträge mit dritten Staaten 76
 I. Die Abkommen am Beispiel Preußens — II. Zoll- und Handelsverträge

4. Kapitel

Die Entwicklung des Zeichenschutzes in Preußen

- § 8 Das Allgemeine Landrecht und die Praxis im Aktenspiegel der Ministerialabteilung für Handel und Gewerbe (1812 - 1838) 84
 § 9 Das Gesetz über Fabrikzeichen auf Stabeisen (1818) 92
 § 10 Die Entwicklung des Fabrikzeichenrechts im bergisch-märkischen Industriegebiet 1815 - 1840 95
 I. Die Fabrikzeichen-Kommissionen als Übergangslösung — II. Das Zeichenrecht und die geplante Neuordnung der Solinger Fabrikverfassung — III. Der Düsseldorfer Entwurf und die Errichtung der Fabrikgerichte
 § 11 Der strafrechtliche Zeichenschutz und das Gesetz vom 4. Juli 1840 .. 123
 I. Die Entwürfe zum Strafrecht und das Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 — II. Das Gesetz vom 4. Juli 1840 und seine Suspension in den westlichen Provinzen
 § 12 Das rheinisch-westfälische Sonderrecht 139
 I. Der Entwurf von 1843, seine Vorgeschichte und seine Beratung — II. Der revidierte Entwurf (1845), der Entwurf des Handelsamtes (1845) und die Verordnung vom 18. August 1847 — III. Der Vollzug der Verordnung von 1847 — IV. Die Anträge zur Erweiterung des Zeichenschutzes und das Gesetz vom 24. April 1854 — V. Der Vollzug des Gesetzes von 1854 — VI. Bemühungen zur Reform des rheinisch-westfälischen Zeichenrechts nach 1854
 § 13 Gescheiterte Reformwünsche (1840 - 1866) 158
 I. Die Verbesserung des Strafschutzes — II. Anträge zur Ausdehnung des rheinisch-westfälischen Sonderrechts auf die ganze Monarchie — III. Die Haltung des Ministeriums

5. Kapitel

Der Zeichenschutz in Bayern

- § 14 Die Strafgesetzgebung von 1813 und ihre praktischen Probleme 162
 § 15 Das Fortleben der Handwerkstradition in Nürnberg und Schwabach und der Zeichenschutz 169
 § 16 Die Verordnung vom 6. März 1840 177
 § 17 Die Reform des strafrechtlichen Zeichenschutzes, das Strafgesetzbuch (1861) und die Verordnung vom 21. Dezember 1862 183
 § 18 Zur Praxis des Zeichenschutzes nach der Gesetzgebung von 1840 und 1862 191

6. Kapitel

Der Markenschutz in Württemberg

- § 19 Die Gewerbeordnung von 1828 und der Strafschutz 196
 § 20 Das Gesetz vom 12. Februar 1862 199

7. Kapitel

Der Markenschutz in Baden

§ 21	Der Zeichenschutz im badischen Landrecht (1809) und seine Revision (1817)	204
§ 22	Die Initiative Badens im Zollverein (1836) und das Strafgesetzbuch von 1845	208

8. Kapitel

Der Zeichenschutz in Kurhessen

§ 23	Das Zeichenrecht im Schmalkaldener Gewerbe und seine Neuordnung (1827)	212
§ 24	Die Bemühungen um den allgemeinen Strafschutz der Warenbezeichnung	215
	I. Anfänge — II. Der gescheiterte Gesetzentwurf von 1839/40 — III. Spätere Versuche	

9. Kapitel

Der Schutz der Warenbezeichnung in den übrigen Staaten Deutschlands

§ 25	Hamburg und Frankfurt	222
	I. Der Hamburger Entwurf von 1844 — II. Die Frankfurter Gesetze von 1855 und 1864	
§ 26	Sonstige Strafgesetze zum Schutz der Warenbezeichnung	224
	I. Allgemeines — II. Die Warenbezeichnung mit Namen, Firma, Fabrikzeichen oder „Merkmalen“ — III. Die Warenbezeichnung mit Name oder Firma	

10. Kapitel

Bemühungen um die Rechtsvereinheitlichung

§ 27	Ansätze zur Regelung des Markenschutzes während der Revolutionsjahre 1848/49 und im Deutschen Bund	230
§ 28	Die Bemühungen im Zollverein	232
	I. Der preußisch-österreichische Vertrag von 1853 und das österreichische Markenschutzgesetz von 1858 — II. Die Verständigung im Bundesrat des Zollvereins (1868)	
§ 29	Das Reichsstrafgesetzbuch (1870/71)	239

Dritter Abschnitt

Die Grundlagen des modernen Markenschutzes

11. Kapitel

Die Reichsgesetze von 1874 und 1894

§ 30	Bemühungen um den Markenschutz 1866 - 1874	241
§ 31	Das Markenschutzgesetz (1874)	249
§ 32	Zum Vollzug des Markenschutzgesetzes	254

§ 33	Die Kritik des Markenschutzgesetzes	258
§ 34	Der Entwurf von 1892 und seine Kritik — Das Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen (1894)	265

12. Kapitel

Markenschutz als Problem der Theorie

§ 35	Markenschutz und Polizeiwissenschaft vor 1850	273
§ 36	Markenschutz und Strafrechtslehre	276
	I. Markenmißbrauch als <i>crimen falsi</i> — II. Markenmißbrauch als Betrug — III. Markenmißbrauch als Fälschungsdelikt — IV. Marken- mißbrauch als eigenständiges Delikt	
§ 37	Die Entfaltung der wissenschaftlichen Diskussion	282
	I. Ältere Autoren — II. Die Auseinandersetzung nach 1850 und der Durchbruch zur privatrechtlichen Sicht	

Anhang

I.	Königlich-preußisches Schutzmandat vom 29. Oktober 1764	303
II.	Instruktion für die Fabrikzeichen-Commission zu Solingen	303
III.	Regulativ für den Geschäftsgang in den Sitzungen der Fabrik- zeichen-Commision zu Solingen (Entwurf 1817)	304
IV.	Entwurf zu einem Statut für die Eisen- und Stahl-Gewerbe des Kreises Solingen (1823) — Auszug —	305
V.	Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Fabrikzeichen für die Eisen- und Stahl-Gewerbe in den Rheinisch-Westphälischen Pro- vinzen (Düsseldorfer Entwurf 1828)	306
VI.	Reglement für die Fabrik-Zeichen-Commission der Fabrikorte Rem- scheid, Kronenberg, Lüttringhausen und Umgegend (Entwurf vom 30. November 1830)	310
VII.	Entwurf einer Verordnung zum Schutze der Fabrik-Zeichen in den Provinzen Westphalen und Rheinland (Ministerialentwurf 1843) ..	314
VIII.	Gesetzesentwurf, den Schutz der Waarenbezeichnungen betreffend (Entwurf Diepolder 1850)	319
IX.	Entwurf eines Gesetzes, betreffend den Schutz der Waarenzeichen (Vorentwurf des Reichskanzleramtes Mai 1874)	322

Quellen und Literatur

A.	Ungedruckte Quellen	325
B.	Gedruckte Quellen	330
C.	Literatur	335

Abkürzungen

ADB	Allgemeine Deutsche Biographie
Bay., bay.	Bayern, bayerisch
BR	Bundesrat
Düss.	Düsseldorf
E	Entwurf
FinM	Finanzministerium, Ministerium der Finanzen u. ä.
GB	Großherzogtum Berg
G, Ges.	Gesetz
Ges.Bl.	Gesetzblatt
Ges.Slg.	Gesetzessammlung
GewO, GewG	Gewerbeordnung, Gewerbegesetz
GLA	Badisches Generallandesarchiv Karlsruhe
GR, GRUR	Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz, Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
HaM	Handelsministerium, Ministerium des Handels u. ä.
HStA	Hauptstaatsarchiv
InnM	Ministerium des Innern u. ä.
JusM	Justizministerium u. ä.
LA	Landratsamt
LR	Landrat
LT, LTA	Landtag, Landtagsabschied
M	Minister, Ministerium, Ministerial-
MA	Der Markenartikel
Mg	Marburg
Mn	München
Mr	Münster
MSchG	Markenschutzgesetz (1874)
Nü	Nürnberg
OP	Oberpräsident, -präsidium
Pr., pr.	preußisch
Prot.	Protokoll
RAInn	Reichsamt des Innern
Reg.	Regierung
Rev., rev.	revidiert
RJA	Reichsjustizamt
RKA	Reichskanzleramt

RT	Reichstag
Sess.	Session
StA	Staatsarchiv
StadtA	Stadtarchiv
Sten.Ber.	Stenographische Berichte
Verh.	Verhandlungen
VO	Verordnung
WBG	Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnung (1894)
WHStA	Württembergisches Hauptstaatsarchiv Stuttgart
wü.	württembergisch
ZStA I	Zentrales Staatsarchiv Potsdam
ZStA II	Zentrales Staatsarchiv, Historische Abteilung II, Merseburg

Einführung

Bereits im Jahre 1910 sprach Justus Wilhelm Hedemann¹ von der „Erkenntnis . . ., daß dem modernen bürgerlichen Recht die historische Grundlage verloren gegangen ist“. Angesichts der Nähe zur Jurisprudenz des 19. Jahrhunderts, die von der Historischen Rechtsschule und ihren Auswirkungen beherrscht ist, mag man zweifeln, ob Hedemanns pointiertes Urteil seiner Zeit völlig gerecht wurde. Heute dürfte indes feststehen, daß die Entwicklung der Zivilistik bis auf unsere Tage Hedemann Recht gegeben hat. Was immer diese Tendenz zur unhistorischen Betrachtung des Zivilrechts befördert oder bewirkt haben mag — es ist nicht zu übersehen, daß das Bedürfnis gewachsen ist, die schier unübersehbare Fülle rechtlicher und insbesondere privatrechtlicher Normen und Institute nicht nur in rechtsdogmatischen Systemen einzufangen, sondern auch in ihrer historischen Genese zu verstehen. Da ein solches Verständnis, will es sich nicht mit Allgemeinplätzen begnügen, nur in langwieriger Auseinandersetzung mit der jüngeren deutschen Rechtsgeschichte, namentlich jener des 18. und 19. Jahrhunderts gewonnen werden kann, ist vor allem der Historiker unter den Juristen aufgerufen, die vielfältigen Wurzeln unseres gegenwärtigen Privatrechts in jener Epoche bloßzulegen.

Dogmen- und geistesgeschichtliche Aspekte von Recht und Rechtswissenschaft fanden freilich schon immer das Interesse der Rechtsgeschichte, in den letzten Jahrzehnten ist es sogar gewachsen: die Entfaltung des neuzeitlichen Privatrechts tritt mehr und mehr in unser Blickfeld. So erfreulich diese Entwicklung ist, so notwendig ist es, bislang oft vernachlässigte wirtschafts- und sozialgeschichtliche Aspekte in die Betrachtung einzubeziehen, ohne sie jedoch überzubewerten. Rechtsbildung und Rechtswirklichkeit sind immer eng verwoben nicht nur mit dem dogmatisch-wissenschaftlichen Geschehen, sondern ebenso sehr mit ökonomisch-sozialen Gegebenheiten und Tendenzen; für die Rechtsgeschichte des 19. Jahrhunderts, das Jahrhundert der „industriellen Revolution“, gilt dies in besonderem Maße.

Es sei zugegeben: das Postulat ist leichter aufgestellt als verwirklicht. Die Arbeiten der Nachbardisziplinen, wie Wirtschafts- und Sozialgeschichte, sind dem Juristen oft schwer zugänglich, da sie seinen Fragestellungen nur selten Rechnung tragen. Doch auch dann, wenn

¹ Fortschritte I S. VII.

sie — auf einen rechtsgeschichtlich ausgrenzbaren Bereich konzentriert — diese Bedingungen erfüllen, geht ihnen vielfach jene Konkretheit ab, die es ermöglicht, das mit bestimmten Rechtsnormen verbundene wirtschaftliche Interesse genauer zu bestimmen. Hier kann nur der Gang ins Archiv die notwendige Detailkenntnis über die Beweggründe und Anlässe einzelner gesetzgeberischer Aktionen vermitteln. Die archivalischen Materialien sind darüber hinaus auch für die dogmengeschichtliche Forschung von unschätzbarem Wert, wenn es an entsprechendem zeitgenössischen Untersuchungen gebricht.

Als Gegenstand einer Abhandlung, welche diesen Überlegungen zu entsprechen versucht, bietet sich aus verschiedenen Gründen der Markenschutz an. Er steht wie alle Teilbereiche des gewerblichen Rechtsschutzes im Schnittpunkt von Rechts- und Wirtschaftsgeschichte. Die jüngere Forschung hat diesem Gebiet neue Aufmerksamkeit zugewendet und eine Reihe von Arbeiten hervorgebracht; sie behandeln freilich in aller Regel andere Teilbereiche, insbesondere den Erfindungsschutz². Das Markenwesen des 19. Jahrhunderts wurde bislang nur in seinen wirtschaftsgeschichtlichen Grundlagen eingehender behandelt³, während die Rechtsgeschichte der Marke weder in der Literatur des letzten Jahrhunderts noch später eine intensivere allgemeine Darstellung erfahren hat. Soweit sie nicht lediglich als Einleitung zum jeweils geltenden Recht gestreift wird⁴, hat man sich entweder nur mit dem Produkt der Gesetzgebung, nicht aber mit ihrem Gang beschäftigt⁵ oder sich auf lokal oder regional gebundene Entwicklungen beschränkt⁶. Dies ist nicht weiter verwunderlich, wenn man bedenkt, daß das Markenrecht erst nach 1850 — teils aus historischem Interesse⁷, teils seiner wirtschaftlichen Relevanz halber⁸ — jenes Gewicht zu erhalten beginnt, das es zum besonderen Gegenstand rechtswissenschaftlicher Abhandlungen werden läßt. Die Wende wird markiert durch das

² Vgl. die Arbeiten von *Silberstein, Heß* und *Heggen*.

³ Namentlich durch *Leitherer*; *Entwicklung*; S. 64 ff.; *ders.*, *Markenformen*; *ders.*, *Markenwesen*; auch *Beyerling*, *Probleme* S. 15 ff.; *Astheimer*, *Markenartikel* S. 12 ff.

⁴ So schon *Kohler* (*Markenschutz* S. 53 - 72); für die neuere Literatur sei verwiesen auf *Hubmann*, *Gewerblicher Rechtsschutz* S. 7 ff. (§ 2); und *Schluap*, *Markenrecht* S. 33 ff., bes. S. 44 f., 56 ff.

⁵ So etwa *Krug*, *Fabrik- und Warenzeichen* bes. S. 50 ff. und *P. Schmid GR I* S. 225 ff. Lediglich *Bolle* und *Riecke* (vgl. *Literaturverzeichnis*) gehen auf die Entwicklungsgeschichte ein.

⁶ Zu den zahlreichen Arbeiten zum bergischen Zeichenrecht vgl. unten § 4 Anm. 39 und 45; zum Nürnberger Zeichenrecht vgl. *Ilgenfritz*, *Warenzeichenrecht der Stadt Nürnberg* S. 141 ff.

⁷ Hier sind zu nennen die Arbeiten von *Michelsen, Dietzel* und *Homeyer*; Näheres im *Literaturverzeichnis*.

⁸ Vgl. die Untersuchungen von *Krug, Hack, Schäffle* und *Klostermann*; dazu eingehender unter § 37 zu Anm. 24 ff.

Markenschutzgesetz von 1874, in welchem das Bedürfnis der Wirtschaft nach einer reichseinheitlichen Regelung seinen Niederschlag gefunden hat. Das neue Gesetz stimuliert das wissenschaftliche Bemühen, das seinerseits im Verein mit den praktischen Erfahrungen schließlich zur Reform durch das Warenbezeichnungsgesetz von 1894 führt.

Bereits das erste Reichsgesetz läßt das Markenrecht in seiner modernen, dem Privatrecht zugehörigen Gestalt aufscheinen. Es hat damit den zeitgenössischen Arbeiten, namentlich dem Werk Josef Kohlers, einen richtungsweisenden Maßstab geliefert, der im Grunde bis in die Gegenwart hinein fortwirkt. Wollte man diesen Maßstab auch der Betrachtung der älteren Gesetzgebung zugrunde legen, so würde diese nur als Vorstufe zum moderneren Markenrecht erscheinen. Einer historischen Arbeit stände eine solche, auf eine Abwertung des älteren Bemühens hinauslaufende Haltung schlecht an. Deshalb soll hier die ganze Breite und Vielfalt des älteren Rechts beachtet werden. Die Möglichkeit dazu bietet uns das einschlägige Archivmaterial.

Aus diesen Überlegungen ergeben sich eine Reihe von Konsequenzen für Gegenstand und Gang unserer Untersuchung. Sie versteht unter „Marken“ jene Kennzeichen, welche Waren nach ihrer Herkunft individualisieren, welche mithin den Zweck haben, die markierten Erzeugnisse unterscheidbar zu machen von Waren, die von einem anderen Hersteller oder Kaufmann stammen. Dieser weite Markenbegriff, welcher der Terminologie des Reichsgesetzes vom 30. November 1874 entspricht⁹, umfaßt sowohl die markenmäßig, das heißt als Herkunftshinweis auf Waren verwendeten Firmen und Namen, wie die besonderen, lediglich die Gleichartigkeit der Herkunftsstätte, nicht aber diese selbst ausweisenden Zeichen¹⁰.

Neben solchen individuellen „Warenbezeichnungen“¹¹ stehen andere, ebenfalls mit Waren verbundene Kennzeichen¹². Im 19. Jahrhundert handelt es sich, sieht man von solchen Zeichen, die bestimmte Rechts-

⁹ Es erwähnt „Marken“ nur in der Überschrift; dieser Begriff umfaßt sowohl „Warenzeichen“ (§ 2 MSchG) wie die Bezeichnung mit Namen oder Firma (§§ 13, 14 MSchG). In gleich allgemeiner Weise verwendet *Kohler* (Markenschutz, passim) den Begriff „Marke“.

¹⁰ Anders die moderne Terminologie, welche „Marke“ auf das förmlich erworbene „Warenzeichen“ beschränkt und als umfassenderen Begriff „Warenbezeichnung“ verwendet; vgl. etwa *Baumbach / Hefermehl* WZG Einl. 1 - 4.

¹¹ Wenn im folgenden von „Warenbezeichnung“ die Rede ist, so zumeist in diesem individualisierenden Sinne. Daß der Begriff auch kollektive Herkunftangaben umschließen kann (vgl. § 16 WBG), steht außer Frage.

¹² Zeichen, die nicht in einem spezifischen Bezug zu Waren stehen, wie z. B. Vermögenszeichen, Urkundsmarken (Personalmarken, Künstlerzeichen) scheiden in folgedessen von vornherein aus unserer Betrachtung aus. Die Vielfalt möglicher Zeichenarten und -zwecke wird schon von *Homeyer* (Haus- und Hofmarken) aufgezeigt. Spätere Autoren (wie etwa *Kohler*, *Meyer*, *Lastig* und *Müller*) haben seine Differenzierungen ergänzt und vertieft.