

5) Artikel 4 des bairischen Gesezes ordnet zwar unter gewissen Voraussetzungen Entschädigung in Folge der Benützung des unveränderten Titels anderer Werke, sogar Unterdrückung des gebrauchten Titels an, behandelt jedoch die Titelbenützung ausdrücklich nicht als Nachdruck. Diess ist von unserer Theorie aus nur zu billigen. Der Titelschutz ist mit dem unten zu erörternden Firmenschutz, nicht mit dem Nachdrucksschutz wesensverwand.

6) Artikel 6 verbietet mit Recht den „verschleierte Nachdruck“, gestattet jedoch, „Auszüge aus Werken oder ganze Stücke zu veröffentlichen, vorausgesetzt, dass diese Veröffentlichungen ausdrücklich für den Schul- oder Unterrichtsgebrauch bestimmt und eingerichtet sind.“ Wir haben diese letztere Bestimmung bereits als unserer Theorie theils nicht genügend, theils widersprechend gekennzeichnet. Der dem bairischen Gesez vorangegangene „Frankfurter (bundestägliche) Entwurf“ bewegte sich weit mehr in der Richtung unserer Theorie, indem er Reproduktion von Auszügen und Stücken in Sammlungen, in diesen aber nicht blos, wenn sie zum Schul- und Unterrichtsgebrauch bestimmt sind, erlaubt wissen wollte. Dass die Entscheidung über Identität oder erlaubte Reproduktion häufig eine sehr schwierige Thatfrage sein wird, geben wir übrigens der Doctrin ¹⁾ auch von unserem Standpunkte aus zu.

Die im positiven Recht liberal zugelassene verarbeitende Reproduktion, „Benützung einzelner Stellen und Abschnitte in einem seinem Hauptinhalt nach selbstständigen Werke“, negirt die Theorien des geistigen Eigenthums und leistet der Erhebung der Geistes-schätze ins Gemeingut Vorschub. Beides entspricht unserer Theorie, nicht aber dem Princip unbegrenzten Vermögensschutzes.

7) Uebersetzungsfreiheit. Im Grundsatz ist die Uebersetzungsfreiheit anerkannt, praktisch jedoch durch die Gestattung des Uebersetzungsvorbehaltes sehr geschwächt. Vom Standpunkt der juristischen Doctrin vertheidigen Aug. Schürmann ²⁾ und

1) Mandry, S. 190 f.

2) Der Rechtsschutz gegen Uebersetzungen in den internationalen Verträgen, Leipzig 1860, ein sehr empfehlenswerthes Schriftchen.

Mandry ¹⁾ die Uebersetzungsfreiheit, theilweise unter Herbeiziehung ganz gesunder ökonomischer Erwägungen.

Das bairische Gesez (Art. 7, 8, 17) und die neueren von Frankreich geförderten Litterarconventionen haben in das deutsche Recht einen Schutz gegen Uebersetzung eingeführt. Früher entsprach die Uebersetzungsfreiheit, welche im Sinne unserer Theorie liegt, der überwiegenden Anzahl der deutschen Gesetzgebungen, namentlich auch den Bundesgesezen, sowie im Allgemeinen der Doctrin; diess bestätigt Mandry ²⁾. Die „unzweifelhafte gegen-theilige Tendenz der neueren, von den Litterarconventionen und von der französischen Agitation getragenen Rechtsentwicklung“ ³⁾, ist nun zwar als Thatsache nicht zu bestreiten, aber als berechtigt nicht anzuerkennen. Sie ist ein Werk französischen Einflusses unter Napoleon III. Diese neuere Rechtsentwicklung tritt sogar mit einer sich selbst bezweifelnden Schüchternheit auf; denn sie räumt nur unter der Voraussetzung des Uebersetzungsvorbehaltes an der Spitze des Originalwerkes und unter der Bedingung des baldigen wirklichen Erscheinens der „authorisirten“ Uebersetzung (binnen $\frac{1}{2}$, 1, 3, 6 Jahren) den Schutz gegen Uebersetzung ein. Der autor. Uebersetzung selbst ist im bairischen Geseze (Art. 17) nur ein fünfjähriger Schutz gegen fernere Uebersetzungen gewährleistet.

Die neuere Ausdehnung des Uebersetzungsschuzes wurde theoretisch auf die „Vermögensschuzpflicht“ des Staates begründet. Dem gegenüber berufen wir uns auf die Nachweisung des Irrthums extensiver Anwendung einer singulären Schuzpflicht, welchem die juristische Theorie mit ihrer Intention ziellosen und unbegrenzten Vermögensschuzes sich hingeeben hat. Unsere Theorie trägt eine bestimmte Begrenzung, die bei Uebersetzungen bis zur Aufhebung jedes Nachdrucksschuzes berechtigt sein dürfte, nachgewiesener Massen in sich. Es ist uns daher unmöglich, in der Consequenz der Uebersetzungsfreiheit die Waffen zu strecken und den neueren Uebersetzungsschutz für mehr als für einen unter Frankreichs europäischer Präponderanz durchgesetzten Rückschritt anzusehen.

1) Krit. V.-J.-Schr. Band VII, 249 ff.

2) l. c. p. 198.

3) Mandry, l. c. p. 198.

Der Schutz jeder Uebersetzung als relativ selbständigen Produktes gegen einfachen Nachdruck (nicht gegen anderweitige Uebersetzungen) ist dem Originalnachdrucksschutz gleichgestellt; wir erklären schon oben diese Frage für praktisch untergeordnet.

8) Der Zeitungsschutz ist vom bairischen Gesez ganz im Sinne unserer Theorie aufgefasst. Soferne der Verfasser von Zeitungsartikeln keinen Vorbehalt gegen Abdruck speciell gemacht hat, ist der letztere frei, und an „politischen“ Artikeln darf kein Vorbehalt gemacht werden. Richtiger wäre es wohl, Artikel, Nachrichten und Notizen, welche überhaupt dem Tagesinteresse und der Tagesdiscussion über nicht politische, wie über politische Gegenstände dienen, absolut nachdrucksfrei zu erklären; denn der ephemere Charakter des Marktes ist es, was besonderen Zeitungsschutz überflüssig macht, für Artikel nicht-politischen Inhaltes, wie für diejenigen politischen Gehaltes. Die Verpflichtung zum Quellencitat gewährleistet der guten journalistischen Production den unentbehrlichen Spielraum freier Rentabilität. Das Quellencitat als Pflicht der Nachdrucker kommt in der Wirkung der Fabrikmarke gleich.

9) Artikel 10 des bairischen Gesezes ordnet das Autorrecht an Werken, welche, wie Lexica, Almanache, Zeitschriften, durch Beiträge mehrerer Mitarbeiter ins Leben treten. Der Urheber der einzelnen Beiträge verliert durch die Ueberlassung an das Collectivwerk „nur die Befugniss, sein Erzeugniss innerhalb zweier Jahre nach Erscheinen in einem anderen derartigen Werke abdrucken zu lassen“. Der Abdruck vor zwei Jahren in Separatabdrücken, in einer Ausgabe anderer Producte des Autors u. s. w., ist hienach frei. Diese Befreiung lässt sich aus unserer Theorie insoferne leicht erklären, als das Sammelwerk so in seinem eigensten Absatzgebiete nicht wesentlich beeinträchtigt wird.

10) Beschränkter 15jähriger Nachdrucksschutz auch für die blossse Herausgabe nicht veröffentlichter Werke, sowie die Schutzlosigkeit der Herausgabe bereits veröffentlichter Werke, deren Schutzfrist abgelaufen ist — Grundsätze, welche durch Artikel 11 und 18 des bairischen Gesezes sanctionirt worden sind, entsprechen unserer Theorie. Den besonderen Nachweis hiefür brauchen wir nicht zu führen.

11) **Schutzfristen.** Das positive Recht bestimmt zwar eine beschränkte Schutzfrist unter förmlicher Ausschliessung von Verlängerungsprivilegien. Von allem Anfang betrachtete auch die deutsche Bundesgesetzgebung den Autorschutz als vorübergehend bezahltes Lösegeld im Sinne unserer Theorie; der Kommissionsvortrag in der 27sten Sitzung der Bundesversammlung von 1835 hat geäussert: „Die Kommission betrachtet den Schutz, welcher den Schriftstellern und Verlegern von Seiten des Bundes gegen den Nachdruck gewährt werden soll, im Lichte eines Erfindungspatentes, nach dessen Erlöschen das betreffende Werk Gemeingut wird, und das daher nicht zu weit gegriffen sein darf, wenn das grosse Publikum aus dem Erlöschen des Patents den ihm gebührenden Vorthail ziehen soll“¹⁾.

Solche Beschränkung ist von uns theoretisch eingehend begründet worden. Das Mass dieser Beschränkung ist aber ein viel zu geringes, wenn das bairische Gesez (Art. 12—20) in Uebereinstimmung mit der bisherigen Gesetzgebung und Doctrin die Schutzfrist bestimmt:

auf Lebensdauer und 30 Jahre nach dem Tode, — bei mehreren Miturhebern bis zu 30 Jahren nach dem Tode des Längstlebenden, — bei anonymen, pseudonymen und bei posthumen Werken, soferne diese nicht später als 30 Jahre nach dem Tode des Autors erscheinen, auf 30 Jahre nach der ersten Herausgabe.

Inwiefern wir diese Fristen als ein Schutzübermass ansehen und in der Fristbestimmung den schwächsten Punkt der bisherigen Autorschutztheorien erkennen, ist schon nachgewiesen. Jede Begründung des bestimmten Zeitmasses fehlt in der juristischen Doctrin, desgleichen der Nachweis dafür, wesshalb, z. B. im bairischen Gesez, der dramatische Autorschutz im Wesentlichen auf ein Dritteltheil der Frist des Litterärschutzes zu beschränken war.

Hier sei nachträglich nur „den von Academieen, Universitäten, öffentlichen Unterrichtsanstalten, gelehrten Gesellschaften und Vereinen, sowie von juristischen Personen überhaupt herausgegebenen Werken“ noch eine Bemerkung gewidmet. Die ihnen

1) S. Wächter, S. 427.

eingräumte Schutzfrist von 30 Jahren ist unseres Erachtens unbegründet. Das Motiv der distributiven Gerechtigkeit für Monopolvergeltung ist, was die herausgebenden juristischen Personen betrifft, in der Regel gar nicht anzunehmen; sie fördern ohne Gewinnrücksicht die Publikation gewisser Arbeiten. Die ausserordentlichen Mittel, worüber solche Anstalten zur Kostendeckung verfügen, gestatten Preise anzusezen, welche den Nachdruck abschrecken. Höchstens für den Autor, welcher oft von derartigen juristischen Personen nicht hinlänglich gelohnt wird, könnte eine kürzere, etwa 10jährige Frist des Vorbehaltes der Separatausgabe seines Beitrages nach allgemeinem Urheberrecht in Frage kommen.

Der artistische Autorschutz insbesondere.

Juristische Doctrin und positives Recht sind auf diesem Gebiete noch sehr schwankend und kontroversenreich ¹⁾.

Das bairische Gesez schützt mit Recht Werke der zeichnenden und plastischen Kunst, und schliesst die Extravaganz des Schuzes auch der Architektonik aus ²⁾. Für letztere ist der restrictiv anzuwendende Grundsatz des Monopolschuzes wenigstens nach unserer Theorie in keiner Weise zutreffend. Schuz der Architektonik könnte nur aus der von den Franzosen angenommenen *propriété artistique* abgeleitet werden, eine solche wird jedoch von der deutschen Doctrin, Praxis und Gesezgebung mit gleichem Recht, wie die *propriété littéraire* verworfen. Nur das von Richter ³⁾ belobte russische Recht (Ukas vom 21. Jan. 1846) scheint Bauplanen Nachbildungsschuz zu gewähren.

In völliger Uebereinstimmung mit der juristischen Doctrin und mit der Gesezgebung befinden wir uns, soferne als massgebend für den Kunstschuz weder „Selbstständigkeit der individuellen Geistesschöpfung“ noch gar „Originalität“ ⁴⁾ derselben angesehen wird, dieses Requisite vielmehr für die artistische, wie für die literarische Urheberschaft zurücktreten musste, so dass z. B. auch

1) Mandry, l. c. 259 ff. — Die Litteratur, insbesondere die Schriften von Wächter, Volkmann, Kühns (zwei Schriften), Neumann, Goldammer, sind ebenda näher bezeichnet. Vgl. auch Richter, l. c.

2) Mandry, l. c. 264 f.

3) l. c. 142.

4) Mandry, l. c. 263, 266 f.

photographische und galvanoplastische Kunstprodukte geschützt werden; nicht die Geistigkeit des Produktes, sondern die singuläre Verkehrsnatur ist ja nach unserer Theorie das entscheidende Moment für Monopolschutz.

Der Nachdrucksschutz artistischer Photographieen in Art. 28 des bairischen Gesezes ist demgemäss nach unserer Theorie wohl begründet und die schliessliche Anerkennung eines schlechthinigen Photographieschutzes durch die Frankfurter Kommission und durch die Leipziger Specialkommission von 1863 ¹⁾ ist ganz erklärlich, wenn wir das früher über die Geistigkeit aller Produktion Bemerkte ²⁾ in Erinnerung bringen. Nicht mit der Geistigkeit des Produktes, sondern mit dem geistigen Genusswerth der „Geisteserzeugnisse“ und mit dem eigenthümlichen Einfluss jenes geistigen Genusswerthes auf die Verkehrsnatur dieser Produkte im publicistischen Verkehr hängt der berechnete Autorschutz zusammen ³⁾.

Freilich gieng die juristische Doctrin, als sie einmal erkannt hatte, dass die Ursprünglichkeit ein entscheidendes Requisit des schutzberechtigten Produktes nicht sei und das Autorrecht kein Erstgeburtsrecht darstelle, auch wieder zu weit nach der anderen Seite. So sagt Volkman ⁴⁾: „Die Frage, ob im Geisteswerke „ein Ursprüngliches liege, welches zuerst gebildet sei, bleibt vom „Rechte ungestellt; es verlangt nur, dass das Geisteswerk ein „selbstständig gebildetes sei.“ Wäre diess richtig, so müssten wir die masslosen Monopolansprüche der Richter, Kühns' etc. noch ungerechtfertigter finden, als es ohnehin zu geschehen hat. Wir sagen im Gegentheil: die Verkehrsnatur der artistisch-litterarischen Verlagserzeugnisse erzeugt nach heutigen Culturzuständen im freien Verkehr die gebührende Vergeltung nicht. Desshalb ist Monopolschutz ausnahmsweise zulässig, jedoch in Beziehung auf Zeit, Raum und concurrirende Reproduktion in solchem Masse, dass auch

1) Mandry, I. c. 292.

2) S. ob. Abschn. IX.

3) Einen warmen Vertheidiger hat der Photographieschutz an Th. Neumann, Beiträge zum deutschen Verlags- und Nachdrucksrechte, Berlin, 1866 gefunden. Die für uns entscheidenden ökonomischen Gesichtspunkte finden sich auch in dieser Schrift nicht aufgestellt.

4) Die Werke der Kunst, S. 18.

ausgezeichnetere Leistungen, unter letzteren Originalprodukte, die ihnen gebührende Extravergeltung durch künstliche Rentenprämie finden können. Nur ist und bleibt eben auch die so bemessene Vergeltung ein Monopol, welches nicht masslos ausgebeutet werden darf, sondern Grenzen anerkennen muss, wie sie im freien Verkehr der Rentenfunction durch die Concurrenz und die anderweitige Reproduktion nachgewiesener Massen von selbst gesteckt sind.

Wir befinden uns ferner in völliger Uebereinstimmung mit der Doctrin und Gesetzgebung, soferne diese nach M a n d r y ¹⁾ das wesentliche Merkmal des schutzberechtigten Kunsterzeugnisses, im Gegensatz zu Industrieerzeugnissen, weder in den Mitteln, noch im Material, noch im fabrikmässigen Charakter, sondern in dem Zwecke der Kunstdarstellung suchen.

Der Zweck des Industrieerzeugnisses, sagt die juristische Doctrin, ist der Gebrauch, nach der Definition des österreichischen Rechtes der „materielle“ Gebrauch ²⁾. Der Zweck der Kunsterzeugnisse dagegen sei nicht der „Gebrauch“, sondern theils die „Befriedigung des ästhetischen Gefühls (ästhetische Darstellung)“, theils die „Vermittlung des Gedankenaustausches“ („belehrende Darstellung“), letztere bei geographischen, topographischen, naturwissenschaftlichen, architektonischen Zeichnungen und Abbildungen, wie sie z. B. in Art. 36 des bairischen Gesetzes geschützt sind; konkurriere nach dem objectiven Charakter des Produktes der Gebrauchszweck („industrielle Darstellung“) mit der ästhetischen und belehrenden Darstellung, so sei thatsächlich zu entscheiden, ob das Produkt „seinem Hauptzwecke nach“ ein Werk der Kunst sei oder nicht ³⁾.

Wir sehen nun freilich nicht ein, warum es nicht eine bessere Formulirung des Unterschiedes sein sollte, wenn wir nicht „Gebrauchszweck“ und Nichtgebrauchszweck, sondern so scheiden: das Produkt der Kunst und der belehrenden Darstellung kennzeichnet sich durch den Zweck der B i l d u n g, theils der ästhetischen

1) l. c. 268.

2) In einem östreich. Gesez von 1846.

3) M a n d r y, l. c. S. 268—272.

Schäffle, Theorie.

Bildung, theils der versinnlichenden Didaktik, wogegen die Industrieprodukte nicht lediglich dem Bildungsconsum dienen. Der Begriff „Gebrauchszweck“ taugt hier Nichts, so wenig als bei litterarischen Erzeugnissen, da auch Gemälde durch Anschauung gebraucht, kartographische Werke u. s. w. sogar substantiell verbraucht werden. Das Uebergehen der Materie in den Menschen selbst, ist in keinem nationalökonomischen Werk zum wesentlichen Merkmal der Consumption oder des „Gebrauches“ erklärt; nicht einmal Manipulation mit dem Gebrauchsgegenstand gehört nach ökonomischen Begriffen zum „Gebrauch“. Kunstprodukt ist also ein durch Plastik, Zeichnen etc. hervorgebrachtes Produkt, welches „seinem Hauptzwecke nach“ der Bildung im Sinne der Ernährung der geistig-ästhetischen Kräfte und Bedürfnisse dient.

Mit dieser Art von Consumtionszweck hängt die besondere Verkehrsnatur vieler artistischer Erzeugnisse, gerade so wie fast aller litterarischen Erzeugnisse, wesentlich zusammen. Der prädominirende, fertig dargestellte Gedanken- und Formgehalt ist nämlich, obwohl die Hauptsache des Gebrauchswerthes, für den Producenten der mechanischen Vervielfältigungen sofort nachahmbar und daher als Kostenbestandtheil für den nachahmenden Concurrenten fast gleich Null. Ohne Ausschluss der Concurrenz durch Monopol ist daher genügende Vergeltung des Autors dem Verleger unmöglich. Der reine Zweck der Bildung, des geistigen Genusses, welchem artistische Produkte dienen und von welchem die juristische Doctrin die Begriffsbestimmung des schutzberechtigten Kunstwerkes abhängig macht, hängt hienach ganz ebenso, wie bei litterarischen Produkten, mit singulären Verhältnissen des Absatzes zusammen, — freilich hier, wie beim Litterärschutz, nicht für alle Produkte, sondern nur für die publicistisch massenhaft abgesetzten Kunsterzeugnisse.

Lezteres Moment finden wir Seitens der juristischen Doctrin für die Frage der Schutzberechtigung der Kunstwerke nicht ebenso beachtet, wie es von derselben bei den Erörterungen über Litterärschutz beachtet ist. Wir treten sogar in einen tieferen Gegensatz gegen das positive Recht und die Doctrin, indem wir auch für den artistischen Autorschutz das Requisit der publicistischen Verkehrsbestimmung, der „Verlagsfähigkeit“ festhalten.

Oben ist gezeigt, welchen Werth Mandry bei den „litterarischen Erzeugnissen“ als Schutzobjecten auf das Moment der Verlagsfähigkeit gelegt hat. Beim artistischen Autorschutz schlägt er dagegen diese Seite weit weniger stark an ¹⁾. Wir dagegen müssen für den artistischen Autorschutz dasselbe Requisit mit der gleichen Strenge festhalten, wie für den litterarischen Autorschutz. Es wird uns, so hoffen wir, gelingen, gerade hiedurch einige Klärung in das Gebiet der Fragen über Kunstschutz zu bringen, welches noch viel in trübem Wasser steht.

Nun ist zwar, wie schon dargestellt ist, die artistische Reproduktion im Allgemeinen nur dann für Nachdruck erklärt, wenn eine „Mehrheit mechanisch nachgebildeter Exemplare“ in Frage steht. Diess entspricht unserer Theorie zur Hälfte. Allein das geschützte Object selbst muss nach unserer Theorie wirklich für die publicistische Verwerthung angelegt und bestimmt sein, ehe es Gegenstand des Nachdrucksschutzes sein kann; diess wird meist nicht ausgesprochen. Daher schreibt sich dann die Erscheinung, dass man Kupferstichabbildungen von Gemälden, dass man die Einzelkopie der letzteren — selbst über die Zeit des Absatzes des Originals, also über den Schutz der Originalverwerthung hinaus — verbietet, dass selbst für öffentlichen Kunstgenuss angelegte Gallerieen nicht, gleich dem litterarischen Verlagshändler, Rechtsnachfolger hinsichtlich der Nachbildung und Vervielfältigung werden, dass überhaupt der artistische Autorschutz Konsequenzen des falschen Prinzips der *propriété artistique* annimmt. Die verarbeitende Reproduktion wird in Folge der Halbheit in Auffassung der singulären Voraussetzungen des Kunstschutzes über Gebühr beschränkt, so dass Kupferstiche, Stahlstiche, Lithographieen verbotener Nachdruck werden, obwohl sie durch entschieden künstlerische Thätigkeit vermittelt sind und gegenüber dem Original, nach Kosten und Absatzverhältnissen, der singulären *ratio* des Monopolschutzes nicht mehr entsprechen, als erlaubte Litterär-Reprodukte.

Ueberhaupt erscheint der Charakter der artistischen Erzeugnisse, in Beziehung auf den Absatz, nicht hinlänglich analysirt, und

1) l. c. 272 ff.

die reine Anlehnung des Kunstschutzes an den Nachdrucksschutz, des verwickelteren Produktions- und Verkehrsverhältnisses an das einfachere, führt zu verfehlten Massnahmen, weil die Verkehrsnatur der artistischen gegenüber derjenigen der litterarischen Produkte nicht gründlich gewürdigt wird. Wir betonen hienach das Folgende ganz besonders.

1) Das litterarische Erzeugniss, wenn es in den publicistischen Verkehr nicht eingeführt wird, hat selten irgend einen Werth und dann höchstens einen geringen Werth. Nur durch Verlag findet das Manuscript seine Verwerthung, wenige Fälle ausgenommen. Ganz anders ist diess bei Produkten der zeichnenden und der plastischen Kunst. Hier häufen sich mehrere Verwerthungsarten: einmal der Verkauf des Originals, so dass z. B. bei Gemälden und Sculpturen schon der Verkaufspreis die natürliche, kein künstliches Surrogat erfordernde Vergeltung meist gewähren wird; sodann die publicistische Verwerthung durch Vervielfältigung und Absatz der Kopieen im artistischen Verkehr, endlich die Veräusserung zur Darstellung in Industrieerzeugnissen.

2) Eine weitere schlimme Folge jener Ziellosigkeit und Unbegrenztheit in Anerkennung einer staatlichen Pflicht des Monopolschutzes für das „Vermögensinteresse“ der Autoren an ihren Werken, wie sie uns, als die Praxis und Doctrin der Juristen irreführend, schon häufiger entgegentrat, kommt auf dem Gebiete des Kunstschutzes zur Erscheinung: die Kunstschutheorieen nehmen für jede der möglichen Verwerthungsweisen unbedingt den Monopolschutz in Anspruch, geben einem singulären Institut unbedenklich extensive Anwendung. Selbst Mandry, welcher das Moment des Schutzes eines Vermögensinteresses mit feinem Takt anzuwenden pflegt, giebt sich der Anerkennung eines unbegrenzten Monopolschutzes hin, indem er ¹⁾ „Erschöpfung des Ertrags eines Werkes“ und „genügende Belohnung des Autors“ ohne Weiteres gleichbedeutend nimmt und diese Auffassung auch in seinem Commentar zum bairischen Geseze wieder hervortreten lässt. Er sagt in letzterem: „Das Vermögensinteresse, das sich mit dem Werke der Kunst verbindet und dem Künstler geschützt werden soll, besteht

1) Krit. V.-J.-Schr. Bd. VII, S. 268.

nicht bloß in der Möglichkeit der Vervielfältigung und des Vertriebes der durch solche hergestellten Exemplare, sondern auch in dem Werthe, der dem von der Hand des Künstlers geschaffenen Werke als dem Originalwerke zukommt. Soll und kann auch auf dieses Interesse Rücksicht genommen werden, so möchte das Verbot einer der Drucklegung analogen Vervielfältigung nicht als ausreichend erscheinen.“ Hier wird offenbar der Vermögensschutz durch Monopol ohne Weiteres auf mehrfache, sich cummulirende Vermögensinteressen ohne Nachweis der Berechtigung ausgedehnt, während diese Folgerung eine extensive Auslegung eines restrictiv anzuwendenden Prinzips darstellt. Die restrictive Anwendung ist freilich nur denjenigen, welche das ausschliessende Absatzverhältniss des Autorrechtes als socialökonomisches Ausnahmeverhältniss erkennen, also nicht der bisherigen juristischen Doctrin anzunehmen.

Unerklärlich ist es dagegen, dass auch ökonomische Theorien des Kunstschutzes der verfehlten erweiternden Anwendung eines Monopols ohne specielle Prüfung sich hingeben; so sagt Richter ¹⁾: „Das Recht der geistigen That ist das Recht der Verwerthung; so weit diese geht und gehen kann, so weit reicht die Erwerbskraft und Fähigkeit der Person.“ Wenn diess von der Verwerthung im freien Verkehr bemerkt wäre, so würde es unzweifelhaft richtig sein, aber unzweifelhaft falsch ist es, wenn dasselbe von der Verwerthung im monopolisirten Verkehr behauptet und hienach dem obigen Satz hinzugefügt wird: „— und so weit hat das Gesetz das Werk (durch Monopol) zu schützen.“ Macht ferner Richter die Verwerthung der Litterär-Reprodukte von einer Abfindung des Originalautors unabhängig, so hat er noch weniger ein Recht zu verlangen, dass artistische Reproducten von unzweifelhafterer selbstständiger Thätigkeit, wie Kupferstecher, Stahlstecher, Holzschneider, durch „besondere Rechtsverhältnisse“ mit dem Originalautor sich abfinden ²⁾.

Was hier gegen Richter bemerkt ist, gilt auch gegen die beiden Schriften, in welchen Kühns als Beauftragter der deut-

1) l. c. p. 139.

2) l. c. p. 189.

schen Kunstgenossenschaft den unbegrenzten Schuz von Werken der bildenden Künste vertheidigt hat ¹⁾). Er verfolgt das artistische Autormonopol bis in die äussersten Konsequenzen, so dass selbst ein artistisch besetztes Sachverständigengericht verlangt wird. Ohne Unterscheidung von singulärer Monopol- und gemeiner Schutzpflicht leitet auch Kühns Alles aus einem natürlichen Recht des Urhebers auf den Werth seiner Schöpfung ab und gedenkt der entscheidenden Hauptfrage mit keinem Wort, dass im Autorschuz jenes Recht monopolistisch, singulär gestaltet erscheint. Die Autorschaft begründet nicht an sich das Monopol, sondern nur den Anspruch auf gerechte Vergeltung überhaupt; der Autorschuz ist erst ein Nothbehelf, welcher wegen der singulären Verkehrs-natur gewisser Erzeugnisse angewendet wird, er stellt deshalb ein Prinzip dar, welches nicht extensiv angewendet werden darf. Kann Kühns diess nicht widerlegen, so fällt das ganze Gebäude seiner Deductionen durch Einen Streich haltlos zusammen.

Den maasslosen Präsumtionen für das Kunstschuzmonopol ist klar entgegenzuhalten: der artistische Urheber hat allerdings Anspruch, im freien Verkehr jeden möglichen Nutzen aus jeder von vielen sich cumulirenden Verwerthungsarten zu ziehen. Ein ganz Anderes aber ist es, wenn diese cumulativen Verwerthungsarten insgesamt unter den Monopolschuz des Autors-rechtes gestellt werden wollen. Diess Bestreben ist im Allgemeinen zu verwerfen. Nur soweit der singuläre Grund eines Mangels gerechter Vergeltung im freien Verkehr reicht, ist den artistischen Produkten Monopolschuz einzuräumen.

3) Hienach ist die Frage zu entscheiden, in welchen Fällen überhaupt Autorschuz und in wie weit er cumulativ einzuräumen sei. Die Erörterung dieser Frage führt zu folgenden Ergebnissen:

a) gewisse Kunstprodukte finden als *unica* ihre hinreichende Vergeltung, sind, wenn auch der publicistischen Verwerthung durch Vervielfältigung fähig, hiezu gar nicht bestimmt, „ihrem Hauptzwecke nach“ hiezu gar nicht angelegt: so die meisten Gemälde

1) Der Rechtsschuz an Werken der bildenden Künste; Berlin, 1861.

— Gesetzes-Entwurf der deutschen Kunstgenossenschaft, nebst Denkschrift; Berlin, 1864.

und Sculpturen, namentlich die in Privat- und öffentliche Gallerieen übergehenden Gemälde und die öffentlichen Monumente. Es mag *quaestio facti* und gerichtlich im einzelnen Falle nicht leicht zu entscheiden sein, ob ein Gemälde und eine Sculptur dem Hauptzwecke nach als *unicum* Werth habe; allein die Nachdrucksgesetzgebung versetzt auch sonst die Gerichte fast in noch schwierigere *quaestiones facti*, und gewisse Handlungen des Künstlers sind sehr genaue Anhaltspunkte der Beurtheilung: z. B. der vorbehaltlose Verkauf an eine Gallerie, die Herstellung des Kunstwerkes zu einem öffentlichen Monument. Die ihrem Hauptzwecke nach nicht verlagsmässigen, die nicht durch publicistische Verwerthung allein rentabel zu machenden Kunstprodukte sind jedem anderen Verkehrsgute gleich zu behandeln und haben auf Monopolschutz so wenig Anspruch zu machen, als der Erbauer eines Wohnhauses, welches in der Hand eines Käufers auch noch als Geschäftshaus ausgezeichnet rentirt, die Geschäftsrente vorbehalten darf.

Mir scheinen hienach Wächter¹⁾ und die von Mandry²⁾ erwähnte Leipziger Commission vollständig im Rechte zu sein; wenn jener den „vermögensrechtlichen Verkehr und die Bestimmung zur Vervielfältigung“ als wesentlich für die schutzberechtigten Kunstwerke hervorhebt, und wenn diese zu dem Schluss gelangt³⁾: „dass das (sächsische) Gesetz nur diejenigen, aber auch alle diejenigen Erzeugnisse geschützt wissen wolle, deren Werth für den Urheber wesentlich in der vervielfältigungsfähigen Form an sich liege.“ Mit diesen Anforderungen wird für den Kunstschutz dasselbe Merkmal als massgebend hingestellt, welches wir oben mit dem Wort: publicistisches Kunstprodukt bezeichnet haben und welches hinsichtlich der literarischen Produkte, mit dem Requisit der „Verlagsfähigkeit“ für den Nachdrucksschutz, bewusst oder unbewusst von der juristischen Doctrin anerkannt worden ist; giebt doch Mandry (Kritische V.-J.-Schr. VII, 35) folgende Definition des „verlagsfähigen“ litterarischen Erzeugnisses: „jedes Produkt, das objectiv geeign-

1) I, S. 101.

2) l. c. S. 263, Anm. 11; Börsenbl. für den deutsch. Buchh. 1863, Nr. 147.

3) Allerdings *de lege lata* — wir halten *de lege ferenda* erwähnten Schluss für allgemein richtig.

schaftet ist, nach vorausgegangener Vervielfältigung, im Wege des Buchhandels gegen Geld umgesetzt zu werden.“

Diejenigen Kunstprodukte, welche thatsächlich ihren Hauptwerth nicht durch vervielfältigenden Absatz zu realisiren pflegen, sind von allem Monopolschutz auszunehmen und lediglich als Güter des gemeinen freien Verkehrs anzusehen.

Das Recht hat ihnen besonderen Schutz gegen unerlaubte Nachbildung nur zu geben, so lange das Kunstprodukt noch nicht als *unicum* abgesetzt ist oder sofern der Käufer einen etwaigen besonderen vertragsmässigen Vorbehalt des Autors gegen Vervielfältigung und gegen Gestattung von Copieen nicht achtet. Die volle Verwerthung und Erhaltung des Originals als „*unicum's*“, beziehungsweise die Bestimmung über die Wahl der publicistischen Verwerthung, wird so dem Autor und Originalerwerber gewahrt bleiben. Der Schutz vertragsmässiger Autorvorbehalte bezüglich der Vervielfältigung und Copiegestaltung und bezüglich der unerlaubten Vervielfältigung vor erfolgtem Absatz — Seitens des Künstlers — liegt jedoch lediglich in der Konsequenz des gemeinen Eigenthums und Vertragsrechtes. Dieses überlässt dem Autor selbst die Wahl, ob er sein Produkt als *unicum* verwerthen oder der publicistischen Verwerthung selbst zuführen oder die letztere durch Veräusserungsvorbehalte mit dem Originalabsatz cumuliren wolle. Dass die Erwerber des Originals, insbesondere öffentliche Gallerieen, sich auf jene Vorbehalte regelmässig nicht einlassen werden, ist anzunehmen. Dieser Umstand ist jedoch der allgemeinen Kunstbildung förderlich und begründet nicht die Zweckmässigkeit eines Monopolschutzes, wohl aber wird jene Weigerung häufig zu besserer Bezahlung des vorbehaltlos abgegebenen Originalwerkes führen. Ueberhaupt scheint es das Zweckmässigste zu sein, so viel als möglich dem vertragsmässigen Selbstschutz des Künstlers zu überlassen. Ein unglücklicher Griff dürfte daher Artikel 35 des bairischen Gesetzes sein, dahin lautend: „Durch die Erwerbung des Eigenthums an einem Kunstwerke wird das Recht zur Vervielfältigung nicht erlangt; bei Bildnissen (Portraits) geht jedoch dasselbe auf den Besteller über. Der Erwerber des Kunstwerkes ist nicht verpflichtet, dasselbe dem Urheber zum Zweck der Vervielfältigung zu überlassen. In allen diesen Fällen bleibt besondere Uebereinkunft vor-

behalten.“ Das Umgekehrte dieser Bestimmung wäre richtig, nämlich den Erwerber als vervielfältigungsberechtigt anzunehmen, so weit ihn der Autor hierin vertragsmässig nicht beschränkt hat. Die alsbaldige Ausnahme, bezüglich der Portraits, wäre dann unnöthig und jeder Conflict zwischen dem Vervielfältigungsverlangen des Autors und der Editionsverweigerung des Originalbesizers wäre undenkbar.

Doctrin und Praxis waren bisher ¹⁾ nicht ungetheilt für das System, welches der Art. 35 des bairischen Gesezes adoptirt hat, und der Verkehrssitte entsprach die gegentheilige Auffassung. Immerhin richtiger als die Bestimmung des bair. Gesezes ist § 28 des preuss. Gesezes von 1837 ²⁾: „Begeben sich der Urheber oder seine Erben des Eigenthums des Kunstwerkes, ehe mit dessen Vervielfältigung ein Anfang gemacht worden ist, so geht, falls eine ausdrückliche Verabredung darüber nicht stattgefunden hat, das ausschliessliche Recht dazu gänzlich verloren. Es kann aber auf die Dauer von 10 Jahren fortbestehen, entweder zu Gunsten des Urhebers oder seiner Erben, indem sie sich solches vorbehalten, oder zu Gunsten des Erwerbers, indem sie ihm solches übertragen, insofern nur in beiden Fällen gleichzeitig mit der Veräusserung eine Verabredung in glaubhafter Form darüber getroffen und davon dem obersten Curatorium der Künste die obgedachte Anzeige gemacht wird.“

Weiter geht aus dem hier eingenommenen Standpunkt hervor, dass selbst die unerlaubte Einzelcopie nicht als Nachdruck zu verboten ist. Ein ganz anderes Interesse, als dasjenige eines Monopolrechtes, wird durch das Verbot der Einzelcopie geschützt.

Die Copie nicht zum Verlag, nicht zur Verwerthung durch mechanische Vervielfältigung, ist überhaupt freizugeben, wenn unsere Vordersätze richtig sind.

Gegen das positive Recht und die vorwiegende juristische Doctrin ergeben sich hienach folgende einzelne Konsequenzen:

α) Freiheit der Nachbildung an nichtpublicistischen Kunstprodukten.

1) Mandry, l. c. S. 312.

2) A. W. Volkman, Zusammenstellung der gesetzlichen Bestimmungen über das Urheber- und Verlagsrecht, S. 48 f.

β) Freiheit der nicht mechanischen Vervielfältigung durch Einzelcopie schon abgesezter nichtpublicistischer Kunstprodukte, sobald besonderer Vertrag nicht entgegensteht. Also Gleichstellung des Kunstschuzes mit dem Litteraturschuz, welcher Abschreiben erlaubt, — und Entfernung des Verbotes von Einzelncopieen!

Dieses Verbot war „dem bisherigen Rechte fremd“¹⁾, ist dagegen im bairischen Gesez (Art. 26), wenn gleich nicht unbeschränkt, doch zu weit gehend eingeräumt. Im Frankfurter Entwurf wurde es erst bei dritter Lesung aufgenommen, und zwar den beteiligten Kreisen zu liebe, und trotz der Einsicht, dass es „ausserhalb des ordentlichen Nachdrucksverbotes liege“²⁾.

γ) Freiheit jeder Art von Copie an öffentlichen Kunstwerken, für welche sachgemäss wäre, Vervielfältigungsvorbehalte unzulässig zu erklären.

δ) Abschaffung des den Originalabsaz überdauernden Vervielfältigungsrechtes des Autors, und Zulassung vertragsmässiger Vorbehalte nur in Beziehung auf publicistische Verwerthung.

b) Der Autorschuz hat dagegen einzutreten, wo es sich um Kunstprodukte von publicistischer, verlagsmässiger Verwerthbarkeit handelt.

Mehrere Fälle sind zu unterscheiden: entweder kann das Kunstprodukt in der Hauptsache nur die publicistische Verwerthung finden, wie z. B. Modelle zu Nippsachen, jene zahlreichen Pariser Artikel, welche, obwohl fabrikmässig hergestellt, Kunsterzeugnisse sind und nur durch Absatz vieler Exemplare rentiren; auch Karten, Bilderbogen, Photographieen nach der Natur und dergleichen gehören hieher. Oder mag das Produkt der Verwerthung sowohl als *unicum*, wie publicistisch der Verwerthung fähig sein, und entweder von Anfang an durch Wahl des Künstlers nur die letztere oder durch Vorbehalt beim Absatz des Originals zugleich die letztere gefunden haben.

Wird hier überall die Verlagsfähigkeit und die Wahl zum

1) Mandry, l. c. 278.

2) Mandry, l. c. S. 279.

Verlag bestimmend für die Gewährung des Monopolschuzes, dann löst sich auch eine Schwierigkeit, welche der juristischen Doctrin zu schaffen gemacht hat, von selbst, die Anomalie nämlich, dass die unerlaubte mechanische Nachbildung eines Kunstorignals durch Kupferstich, Stahlstich, Lithographie, Photographie u. s. w. einerseits als Nachdruck selbst verboten ist, während doch erlaubte mechanische Vervielfältigung dieser Art selbst wieder gegen mechanische Vervielfältigung geschützt sein soll.

Während Artikel 26 des bair. Gesezes das Original gegen mechanisch vervielfältigende Nachbildung selbst bei anderem Kunstverfahren des Reproducenten schützt, schützt Artikel 27 derartige Reproduktionen gegen Nachbildung des Reproduktes. Als eine Anomalie erschien diess insofern, als bei dem ersten Verbot der Copirende als Urheber nicht anerkannt und doch, copirt er mit Erlaubniss, gegen Copieen der Copie geschützt, demgemäss doch als Autor anerkannt wird.

M a n d r y bemerkt hierüber: „Es scheint ein Widerspruch darin zu liegen, die durch Nachbildung vermittelte Vervielfältigung eines Werkes der Kunst einerseits, soweit sie ohne Erlaubniss des Urhebers am Original bewerkstelligt worden ist, als Nachdruck zu behandeln, anderer Seits, soweit sie rechtmässig zu Stande gekommen ist, durch Anerkennung eines Urheberrechtes des Nachbildners zu schützen . . . Soweit deshalb die Doctrin und Praxis zur Anerkennung eines Schuzes des Nachbildners gelangte, glaubte sie solchen vielfach auf eine Uebertragung der dem Urheber zustehenden Rechte an den Nachbildner stützen zu müssen“ ¹⁾.

Die ganze Schwierigkeit fällt für uns weg: die Copie eines nichtpublicistischen Kunstproduktes wird erlaubt, weil die *ratio* des Monopolschuzes für das Original nicht, wohl aber in vollem Masse für die nur in Vervielfältigungen verwertbaren Copieen, die Lithographieen, Kupferstiche, Stahlstiche, Photographieen zutrifft; überall ist da nur Regel, nicht Anomalie.

Zugleich wird die erlaubte Reproduktion auf dem Gebiet der artistischen Produktion in ihr gebührendes, im literarischen Nachdrucksschuz unangetastetes Recht eingesetzt. Es ist

1) M a n d r y, l. c. 232.

offenbar nicht folgerichtig, wenn ein Kupferstich erster Qualität als Nachdruck behandelt wird, während eine nicht tiefgreifende Ueberarbeitung eines Buches liberal als verarbeitende Reproduktion erlaubt ist. Gerade viele Umsetzungen auch von publicistischen Originalkunstwerken in publicistische Copieen erfordern selbstständige Kunstthätigkeit, welche mindestens im selben Masse, wie die liberal eingeräumte litterarische Reproduktion, Anerkennung verdient und der Volksbildung in weiteren Kreisen nützt. Die Erlaubniss dieser Reproduktion tritt nun nach unseren Grundsätzen ein, während rein mechanische Vervielfältigung eines an sich selbst publicistischen Kunstproduktes geradeso, wie reiner Nachdruck des durch Originaldruck auf publicistische Verwerthung angelegten Litteraturproduktes, verboten bleibt.

Eine Autorschaft des Reproducenten kann bei der artistischen Reproduktion freilich nicht allgemein in der Veränderung der Form und des Bildes selbst liegen, wird vielmehr in dem andern Charakter des Verfahrens sich bethätigen. Auch Mandry bemerkt die Besonderheiten der artistischen Reproduktion in Beziehung „auf die unlösliche Verbindung, in welcher in der künstlerischen Conception die Idee und die objective Gestaltung stehen“, in Beziehung auf „die relative Selbstständigkeit der Darstellungsform gegenüber der Darstellung selbst“, sowie in Beziehung auf „die innere Verschiedenheit zwischen Kunstverfahren und Kunstgattung“ ¹⁾. Gleichwohl entschliesst sich die juristische Doctrin nicht zu einer der liberalen Behandlung litterarischer Reprodunkte entsprechenden Liberalität in Beziehung auf erlaubte Nachbildung von Gemälden in Kupferstichen u. s. w., sie bemerkt vielmehr, dass „kein Zweifel sein“ konnte, diese Reproduktion zu verbieten ²⁾. Diess wäre aber doch nur dann zweifellos, wenn der Monopolschutz unbegrenzt auf das ganze und mehrseitige „Vermögensinteresse“ extensiv anwendbar wäre, was wir auf Grund unserer Theorie zu bestreiten haben, Mandry dagegen ebendasselbst postulirt. Nach unserer Theorie ist nur diejenige Reproduktion von Kunstprodukten, welche in den Originalver-

1) l. c. 275.

2) Mandry, l. c. 274.

werthungskreis durch artistisch gleichwerthige und daher gleichabsatzfähige Exemplare eingreift, zu verbieten.

Nicht umsonst spielt im positiven Recht und in der juristischen Doctrin über Kunstschutz das „andere Verfahren“ eine so bedeutende Rolle. Das positive Recht (bair. Gesez, Art. 27) schützt die Nachbildung „in anderem Verfahren“ gegen Nachdruck. Warum aber betrachtet man „die Nachbildung in anderem Verfahren selbst als einfachen Nachdruck des Originals“? Bei einzelnen der abweichenden Nachbildungsverfahren, z. B. Kupferstich und Stahlstich, ist überdies die Nachbildung selbst so kostspielig, um die singuläre *ratio* des Autorschuzes noch mehr als bei Abschriften und Einzelcopieen als unzutreffend erscheinen zu lassen. Und nicht bloß die Nachbildung in anderem Verfahren, auch die Umarbeitung für andere Absatzkreise sollte dem Gebiete der erlaubten artistischen Reproduktion zugezählt werden, woferne die Gesetzgebung irgend eine die Gerichtspraxis nicht verwirrende Formulirung zu finden vermag. Groschenphotographieen, z. B. eines Regenten, nach einer wirklich künstlerischen Originalphotographie brauchen keinen Schutz.

Art. 29 und 30 des bairischen Gesezes reflectiren in bezeichnender Weise durch ihr Schwanken den unsicheren Boden, auf welchem das bairische Gesez hinsichtlich der erlaubten Kunstreproduktion sich befindet.

c) Endlich vermögen wir die Ausdehnung des Autorschuzes an Kunstorignalen gegenüber der Verwerthung in der Industrie, der sogenannten *Kunstindustrie* gegenüber, nicht anzuerkennen.

Diese Cumulation des Monopols widerspricht durchaus der singulären *ratio* des restrictiv anzuwendenden Monopolschuzes. Das ältere österreichische und das preussische Recht hat hierin viel richtiger gegriffen, als die neuere Doctrin. Das österreichische Gesez vom 19. Oct. 1846 (§ 9, b) bestimmt: „Als verbotener Nachdruck ist nicht anzusehen, wenn ein Kunstwerk als Muster für die zu einem wirklichen materiellen Gebrauche dienenden Erzeugnisse der Manufacturen, Fabriken und Handwerke benutzt worden ist“, und das preussische Gesez vom 11. Juli 1837, § 25:

„Die Benutzung von Kunstwerken als Muster zu den Erzeugnissen der Manufacturen, Fabriken und Handwerke ist erlaubt“.

Aus drei Gründen ist die Ausdehnung des artistischen Nachdruckverbotes auf Nachbildungen durch die nützliche Industrie ungerechtfertigt:

α) weil die Cumulation von Monopolen solange eine Verrücktheit ist, solange der singuläre Grund des Monopolschutzes nicht auch die Cumulation fordert; der Monopolschutz ist ein restrictiv, nicht ein extensiv anzuwendendes Prinzip. Nur die Anerkennung einer *propriété artistique*, wie sie den Beschlüssen des Brüsseler Kongresses von 1858 in diesem Stück zu Grunde liegt ¹⁾, würde die Folgerungen, wie sie Kühns, Richter und Andere ziehen, als begründet erscheinen lassen.

β) Die Reproduktion in der Industrie ist schon technisch eine Autorthätigkeit.

Bedarf zwar diese Autorthätigkeit selbst den Monopolschutz so wenig, als die industriell kommerzielle Autorthätigkeit im Allgemeinen ihn bedarf, so ist sie doch selbstständige Reproduktion, welche daher nach den für die litterarische Reproduktion selbst anerkannten Grundsätzen erlaubt sein muss. Oder wäre etwa die Uebertragung eines Bildes auf den Jacquardstuhl eines Seidewebers, die Uebertragung eines öffentlichen Monumentes in den Aufsatz einer Standuhr nicht eine wirkliche Autorthätigkeit und eine solche, welche vermöge der im Autormonopol stattfindenden Abfindung zu Gunsten der Bildungspropaganda gestattet sein muss! Nicht erst die Darstellung der Kunstform in dem Nuzgut selbst, sondern schon die Herstellung derselben zum Muster für das Nuzgut durch Dessiniren, Modelliren u. s. w. begründet eine selbstständige Autorschaft; Original und Muster sind keineswegs identisch.

Wer von industrieller Musterproduktion, ihrem künstlerischen Charakter, ihren Kosten u. s. w. irgend Etwas weiss, wird diess zugeben. Nach den im positiven Recht massgebenden Prinzipien der erlaubten Litterär-Reproduktion ist hienach eine mindestens eben so liberale Behandlung der Kunstreproduktion in der nützlichen Industrie gerechtfertigt, um so mehr, als die

1) Romberg, l. c. p. 177 f.

Kunstprodukte mehrere, die Litteraturprodukte nur Eine Verwerthungsart besitzen.

γ) Nach unserer Theorie kommt entscheidend mit in Betracht, dass die reproducirende Kunstindustrie auch *commerzielle* Urheberin eines ganz anderen Absatzgebietes wird, welches den rein artistischen Markt des Originals nicht oder nicht wesentlich verkümmert.

Dabei wird die Kunstindustrie Trägerin der ästhetischen Bildungspropaganda, jenes Ideencommunismus, welcher durch das Originalmonopol mit der distributiven Gerechtigkeit gegen den Autor schon abgefunden ist.

Grundsätzlich führt unsere Theorie zu dem Ergebniss, dass jede Nachbildung in anderem Verfahren als erlaubte Reproduktion behandelt werde, so weit nicht der Absatz der Nachbildungen durch den artistischen Gleichwerth in den eigenen Absatzkreis des Vorbildes eingreift.

Dieser Grundsatz mag legislativ schwer zu formuliren und gerichtlich nicht leicht anzuwenden sein.

Man kann daher untersuchen, ob nicht praktisch der blosse Schutz jedes Vorbildes gegen Nachbildung je in demselben Kunstverfahren obigen Grundsatz ungefähr verwirklichen würde; dass der gerichtlichen Entscheidung hierdurch ein viel sichererer Boden gegeben wäre, ist unzweifelhaft. Würde die Gestattung der Reproduktion nur bei einzelnen der möglichen abweichenden Verfahren, würde z. B. die Erlaubniss der Reproduktion von Kupferstichen durch Photographie, den an die Spitze gestellten Grundsatz wesentlich beeinträchtigen, so könnte man die Reproduktion durch diese Verfahren ausnahmsweise von der erlaubten Reproduktion ausschliessen, obwohl wir vermuthen möchten, dass diese Ausnahme im Lichte einer genaueren Untersuchung sich ebenfalls als überflüssig darstellen würde. Im übrigen mögen hier die artistischen Sachverständigen, zu welchen wir nicht gehören, die technischen Anhaltspunkte für die beste gesetzgeberische Ausgestaltung des leitenden Grundsatzes an die Hand geben. Nur den letzteren selbst betonen wir hier.

Bei so guten Gründen für liberal erlaubte Reproduktion, ins-

besondere für „kunstindustrielle“ Reproduktion sollte man sich zweimal besinnen, bevor man die letztere „frechsten, von den Gesetzgebungen ernährten und erzeugten Missbrauch“ ¹⁾ nennt. Wir glauben gerne, dass den Künstlern der „Schutz gegen Industrie und Gewerbe am erwünschtesten“, weil am lucrativsten ist, und begreifen es, dass Schriftsteller, welche in Künstlerkreisen stehen, wie Richter ²⁾ und Kühns, die kunstindustrielle Reproduktion gefesselt halten wollen. Allein dieselben Grundsätze, um deren willen z. B. auch Richter die Litterärreproduktion liberal zulässt, gelten auch für die rein artistische und in höherem Grade für die kunstindustrielle Reproduktion. Das unbegrenzte Monopol ist freilich den Bevorzugten immer erwünscht. Allein nicht das Privatinteresse, sondern die distributive Gerechtigkeit im Mass der normalen socialökonomischen Vergeltungsfunktionen hat über die ausnahmsweise Zulässigkeit und über die Ausdehnung eines Monopols zu entscheiden. Lezteres zu weit zu bemessen, wäre kaum irgendwo so bedenklich, wie hier, weil die nützliche Kunst die Hauptgrundlage der ästhetischen Massenbildung ist. Richter's Schlussapostrophe an die Gesetzgebung ist noch lange nicht die Stimme der ganzen „Wissenschaft“. Die letztere ist noch weit entfernt, die Theorie des Kunstschutzes mit den Worten dieser Richter'schen Apostrophe also zu schliessen: „Die gesetzgebenden Gewalten sollten ihre Augen öffnen für die Resultate der Wissenschaft, um mit ihnen gleichen Schritt zu halten und nicht in „Selbstgefälligkeit und Eigendünkel glauben, es genüge dem Leben, „wenn eine hochweise Kommission für die Gesetzgebung sich selbst, aber auch nur sich selbst genüge.“ Wir wenigstens haben in den Erzeugnissen der Autorrechts - Gesetzgebung durchgehends weit weniger Selbstgefälligkeit und Eigendünkel und weit mehr Sinn und Takt für verständige Versöhnung der concurrirenden Interessen der Gesamtheit gefunden, als in vielen Theorien der Wissenschaft. Wir sprechen hiemit nur dieselbe Wahrnehmung aus, mit welcher Renouard sein Werk schliesst und Romberg seinen Bericht über den Brüsseler Kongress einleitet.

1) Richter, l. c. 110.

2) l. c. S. 111 ff.

Der Vollständigkeit wegen haben wir eines anderen angesehenen Gegners zu gedenken, welcher in Beziehung auf Kunstschutz eine von unserem Standpunkt völlig abweichende Ansicht entwickelt hat, nämlich O. Wächter's¹⁾. Er will das Vermögensinteresse des Autors am Kunstgebilde bis zur vollen Ausschöpfung des letzten Geldtropfens durch Monopolschutz gedeckt wissen. Er sagt: „Nur diejenige Vervielfältigung oder Nachbildung darf freigegeben werden, welche den durch das Original oder durch dessen berechnete Vervielfältigung dem Verlagsberechtigten zustehenden Gelderwerb zu schmälern nicht geeignet ist.“ Hiemit nimmt Wächter lediglich jenen Standpunkt ein, dessen Irrthum wir darin gefunden haben, dass man für eine singular geschaffene Rente die Schrankenlosigkeit des gemeinen Vermögensschutzes in Anspruch nimmt. Wir haben diesen Irrthum vielfach aufgedeckt und bekämpft. Wird unsere Widerlegung desselben als richtig anerkannt, so fallen die den Kunstschutz zu weit ausdehnenden Folgerungen Wächter's von selbst. Insbesondere brauchen wir von unserem Standpunkt der beschränkenden, lediglich die Distributivfunction des freien Verkehrs nachahmenden Anwendung von Monopolen, durchaus nicht anzuerkennen, dass das Eigenthum am Original ganz unabhängig vom artistischen Eigenthum (dem Recht der Verlagsverwerthung) bestehe und dass deshalb in der Originalveräußerung nicht auch schon eine Veräußerung des Verlagsrechtes gefunden werden dürfe. (A. a. O. S. 212—216.) — Andere Gründe Wächter's sind nach unserer Theorie ebenfalls unhaltbar. Nicht blos der Kunstthätigkeit ist das Loos beschieden, dass ihr Ergebniss Gemeingut und von Nachahmern im Verkehr verwerthet wird. Wenn sich Wächter (a. a. O. S. 180) hierüber empört, so möge er bedenken, dass auch die Wege, die ein intelligenter Kaufmann unter Kosten zuerst beschritten hat, von Anderen betreten und verwerthet werden; nicht ein schrankenloser, sondern nur ein moderirter und theilweiser Monopolschutz gegen augenblickliche und völlige Pflückung der Früchte der Autorarbeit kann

1) Das Recht des Künstlers, v. V.-J.-Schrift 1859, 4. Heft. — Auch besonders abgedruckt. — Eine abweichende Ansicht Wächter's s. ob. S. 247.

und darf jenem communistischen Zug entgegengesetzt werden, wenn nicht der geschützte Verlagsverkehr weit über die ökonomischen Verhältnisse des sonstigen socialen Ideenverkehrs hinaus privilegiert werden soll. — Auf grossen Unglauben der Nationalökonomien wird Wächter mit der Behauptung stossen, nur „der nicht durch Concurrenz gefährdete Absatz“ werde „billige Preise stellen“ (S. 182).

Nicht blos durch die Gesetzgebung wurde früher, sondern auch von der Buchhändlerwelt wird jetzt unserem Standpunkt und seinen Konsequenzen eine Bestätigung zu Theil. Nach Schürmann erklärte der Jahresbericht des Börsenvereins von 1859: „Der Zeitpunkt scheint gekommen, in dem das Verlangen nach Autorschutz das rechte Mass zu überschreiten anfängt. Hat der Börsenverein bisher seine Kraft aufgewendet, um die Freibeuterei des Nachdrucks zu verfolgen, so wird es von jetzt an seine Aufgabe sein, den offenen und verdeckten Bestrebungen der Monopolisten entgegenzutreten.“

XII.

Der Patentschutz ¹⁾.

Auch der Patentschutz erweist sich — seine Berechtigung vorläufig vorausgesetzt — als eine künstliche Prämienfunction, als eine künstliche Stärkung der Erfinderrente durch zeitweilige Verleihung eines ausschliessenden Absatzkreises. Er fällt in den Kreis der in gegenwärtiger Schrift erörterten „ausschliessenden Absatzverhältnisse.“ Wäre überhaupt das Patentinstitut gerechtfertigt, so könnte es nur als ausserordentliche Remuneration einer besonderen Leistung, welche ins Gemeingut überzugehen bestimmt ist, also im Sinne der Prämissen unserer Theorie vertheidigt werden.

Die Vertheidigung des Patentinstitutes ist denn auch immer ungefähr in diesem Sinne, neuerer Zeit von Wolowski und Renouard gegen M. Chevalier vor der französischen Aka-

1) Zur neueren Litteratur über diesen Gegenstand vergl. Tüb. Ztschr. 1864, S. 548 ff. — Comptes rendus de l'acad. des sciences mor. et pol., herausgegeben von Vergé (Discussion von 1863 zwischen Mich. Chevalier, Wolowski, Renouard u. A.). — Renouard's Specialwerk über Patentwesen, (*Traité des brevets d'invention*), war uns nur in der ersten Auflage (1825) zugänglich; seit 1825 ist eine 3. Auflage erschienen. Rühmenswerth ist auch an diesem älteren Werke Renouards neben klarer und scharfer Durchführung der einzelnen Theile des Rechtsinstitutes die principielle Begründung des Patentwesens. Das ewige Gedankeneigenthum ist schon hier trefflich widerlegt (p. 35 ff.). — Bizer, Vorschläge für ein deutsches Patentgesetz 1864.

demie, geführt worden ¹⁾. Wolowski hat die Veröffentlichung der Erfindung förmlich als Gegengabe bezeichnet, welche vom Publikum für den im Privileg des Erfinders liegenden Ablöschschilling beansprucht werden könne und solle.

So sehr sich aber der Patentschutz durch Anwendung unserer Rententheorie erklären lassen würde, so ist doch zu fragen, ob für die Prämierung der Erfinder die ausserordentlichen Voraussetzungen einer künstlich monopolistischen Stärkung der gebührenden freien socialökonomischen Vergeltung wirklich zutreffen. Wir möchten diess verneinen. Zwar sind wir schüchtern, Mangels ganz specieller praktischer Erfahrungen eine ganz bestimmte Meinung auszusprechen. Allein ein sehr ansehnlicher Theil praktisch erfahrener Sachverständiger verneint jene Frage, wie wir sehen werden, — wenn gleich in eclecticisch utilitarischer Beweisführung.

Vom Standpunkt eines industriell-geistigen Eigenthums — Erfinder sind lediglich industrielle „Autoren“ — gelangen viele Franzosen dazu, auch den Erfindungsschutz als ein Naturrecht des Erfinders anzusehen und sogar ein ewiges Erfindungsrecht zu verlangen ²⁾. Die unten folgenden Erörterungen werden darthun, dass für Erfindungen, weil sie selbst desjenigen bestimmten individuellen Gepräges ermangeln, welches litterarisch-artistische Erzeugnisse an sich tragen, die bereits beseitigte Theorie eines geistigen Eigenthums vollends unanwendbar ist. Vom Standpunkt dieser Theorie selbst ist also der Patentschutz nicht zu rechtfertigen, jedenfalls viel weniger als der litterarisch-artistische Autorschutz. Uebrigens handelt es sich auch beim Patentschutz nicht um ein Eigenthumsrecht, sondern um ein restrictiv einzuräumendes exclusives Absazrecht ³⁾.

Unter Herbeiziehung der Analogie des litterarisch-artistischen Autorrechtes hat neuerdings Bizer, in Vertretung eines gemeinen deutschen Patentgesetzentwurfes, das Recht des Erfinders an

1) S. Vergé, compte rendu.

2) S. Vergé an versch. Stellen.

3) Die schon erörterten allgemeinen Gründe gegen die Theorie des geistigen Eigenthums finden sich gegen die *propriété industrielle* kurz ausgeführt bei Prince Smith (volksw. V.-J.-Schr. III, 153 ff.).

seiner Erfindung als eine in der natürlichen Erwerbssphäre des ersteren gelegene Befugniss zur ausschliesslichen ökonomischen Ideenverwerthung dargestellt. Dieser Auffassung gegenüber trifft Hack¹⁾ schon darin das Richtige, dass er das Patentrecht nicht als ein normales, sondern als ein ausnahmsweises Recht charakterisirt. Es ist, wie das Autorrecht, eine restrictiv anzuwendende Kunsthilfe der distributiven Gerechtigkeit.

Das Patentrecht ist daher auch nicht damit zu rechtfertigen, dass man sagt²⁾: es stehe jedem Erfinder frei, es nicht zu benutzen. Sind es viele und gerade bedeutende Erfinder, welche das Institut nicht benutzen, dann lässt sich auf seine Entbehrlichkeit schliessen, und trifft diese zu, so ist die Abschaffung desselben als eines Monopols begründet.

Ein „Naturrecht“ auf „ausschliessliche“ ökonomische Ausbeutung eines an sich der ausschliesslichen Aneignung entzogenen, ja für Mehrere zugleich entdeckbaren technischen Gedankens kann es schlechterdings nicht geben. Die ausschliessende Kundschaft, welche der Staat durch Monopolschutz ermöglicht, kann erst durch den Nachweis Berechtigung erlangen, dass im freien Verkehr die Ausbeutung des Gedankens nicht auf das der gewöhnlichen socialökonomischen Lohn- und Rentenvergeltung entsprechende Einkommen gelange. Diesen Nachweis führt auch Bizer nicht, sondern postulirt ohne Weiteres, dass das Monopol die „natürliche“ Vergeltung gebe, also eigentlich nicht Monopol sei (S. 129). Diess aber wäre eben zu beweisen. Ebenso wenig führen diesen Beweis Wolowski und Renouard in ihren sonst geistvollen Bemerkungen³⁾ mit der Behauptung, dass der Erfinder der Gesellschaft einen Dienst erweise und hiefür mit temporärem Monopol zu bezahlen sei; einen Dienst erweist auch der Kornspekulant, und wird, spekulirt er anders gut, sehr reichlich bezahlt ohne Monopolschutz. Die Frage ist eben, ob für Erfindungen die distributive Gerechtigkeit gegen den industriellen Autor der Erfindung überwiegend nur durch das Patent-

1) Tüb. Ztschr., 1867, 1. Heft.

2) Wolowski in Vergé's Abdruck, 45.

3) Vergé's Abdruck der Verhandl. der franz. Acad. (1863) pag. 16 u. 36.

monopol Befriedigung finde oder nicht. Diess weisen Renouard und Wolowski nicht nach.

Würde daher ohne Patent das Erfinderverdienst schon durch den freien Verkehr vergolten, so müsste man einen Ausdruck Renouard's gegen Renouard selbst wenden: „*Entre l'inventeur et la société c'est un marché, mais ce n'est pas un marché de dupes.*“

Ebensowenig freilich wird von Michel Chevalier, dem Gegner des Patentschutzes, die Beweisführung auf diesen entscheidenden Punkt concentrirt. Wenn derselbe betont, dass häufig nicht der wirkliche Erfinder den Patentvorthail beziehe, dass „Drohnen den Fleiss der Arbeitsbienen geniessen,“ so kommt diess auch in der Verlagsindustrie vor, in welcher der Verleger dem Autor, das Kapital der Arbeit, oft den Löwentheil vorwegnimmt. Wenn Michel Chevalier von einem Patentschmuggel in Frankreich spricht, indem gewisse Leute, wahre »Patentjäger« nach M. Chevalier, sich ein Geschäft daraus machen, die auf dem Ministerium zur Einsicht offen liegenden Patentbeschreibungen einzusehen und unter kleinen Aenderungen die erste Erfindung durch neues Patent auszustehlen, so spricht diess noch nicht gegen den Patentschutz an sich, sondern nur gegen die Veröffentlichung der Patentbeschreibung beim französischen System des Anmeldeverfahrens¹⁾. Auch wäre die Nachweisung der Nachtheile eines Patentess für die Gesamtheit noch kein Grund gegen den Patentschutz, soferne nicht nachgewiesen ist, dass entweder die natürliche Vergeltung durch Ausbeutung im freien Verkehr ohne Monopol genüge oder dass eine andere künstliche Vergeltungsweise die bessere sei; denn nach den Grundsätzen der distributiven Gerechtigkeit darf der industrielle so wenig als der littera-

1) Das Verfahren bei Ertheilung der Patente ist wesentlich danach unterschieden, ob demselben eine vorgängige Prüfung über Neuheit und Eigenthümlichkeit der Erfindung vorausgeht, oder nur eine Prüfung darüber stattfindet, ob das Patentgesuch den aufgestellten formellen Erfordernissen entspricht. Das erstere, sogen. Vorprüfungsverfahren, ist in der Mehrzahl der deutschen Gesetzgebungen festgehalten, auch besteht es in Nordamerika; das letztere, sogen. Anmeldeverfahren gilt z. B. in Belgien, Oesterreich, Frankreich und England.

risch-artistische Autor dem gemeinen Nutzen geopfert werden¹⁾; diese Aufopferung könnte sogar durch Schwächung des Erfindungsgeistes zu einem positiven Nachtheil für das Gemeinwesen werden, also sich selbst wieder negiren.

Auch die von den erfahrensten Gerichtspraktikern ausgesprochenen Bedenken gegen den Patentschutz — besonders nachdrücklich gegen das englisch-französische Anmeldeverfahren erhoben — würden für sich noch nicht gegen den Patentschutz entscheiden, sie würden sich sogar durch Einführung des deutsch-particularrechtlichen, sowie amerikanischen Vorprüfungsverfahrens grossentheils vermeiden lassen; denn letzteres gestattet, den Missbrauch des Patentes zu Täuschungen des Publikums und zu blosser Etikettengewinnung²⁾ zu verhindern, Bagatellen abzuweisen, ohne dass deshalb armen und verdienteren Erfindern der Mühlstein drückend hoher Patentgebühren an den Hals gehängt würde³⁾. Das Vorprüfungsverfahren schneidet als Präventivverfahren den Prozess über Neuheit und Priorität ab und gestattet die Schutzfrist zu nuanciren. Diese Vorzüge des Voruntersuchungsverfahrens, welchen freilich ebenfalls Schattenseiten gegenüberstehen, würden immerhin den vom Standpunkt der englisch-französischen Gerichtserfahrung hervorgetretenen Beschwerden gegen das Patentwesen bedeutende Abhilfe bringen, ohne dass der Patentschutz grundsätzlich verlassen zu werden brauchte; hat doch fast im selben Augenblick (1864) Bright in England für das Vorprüfungsverfahren plaidirt, als die Bundespatentkommission unter dem Widerspruch Preussens das bisher particularrechtliche Vorprüfungsverfahren durch ein gemeinrechtliches Anmeldeverfahren ersetzen wollte!

Grundsätzlich dagegen wird der Patentschutz beseitigt, wofern es gelingt, aus den Verkehrsbedingungen der Erfindungs-

1) Etwas einseitig erklärt auch Prince-Smith in seiner im Resultat mit uns übereinstimmenden Abhandlung „den Gemeinnutzen als bestimmendes Princip des Eigenthumsschutzes.“

2) Diesen Patentmissbrauch beklagt der erfahrene Renouard (Vergé p. 38). — In Frankreich wurden 1791 — 1844 durchschnittlich 326 Patente im Jahr genommen, 1844 schon 3833, 1857 6000, meist zur Reclame.

3) Ueber die Taxen s. Hack, l. cit.