

wie ich dem Börsenverein einen Kartellcharakter nicht zuerkennt, müssen die Liefmannschen Auseinandersetzungen auch für den Buchhandel im höchsten Maße beachtlich erscheinen, da die Ware des Buchhandels eine monopolistische ist und, wie Liefmann hervorhebt, »die ungünstigen Wirkungen, welche die Kartelle haben können . . . sich sämtlich aus ihrem monopolistischen Charakter ergeben«. Infolge des monopolistischen Charakters der Buchware aber lassen die Untersuchungen, die Liefmann über die Kartellverträge, ihre gänzliche oder bedingte Nichtigkeit, namentlich die der Exklusivverträge anstellt, sich leicht auf den Buchhandel anwenden. Auch für die Verlegererklärung in ihrer mildereren und schärferen Gestalt haben diese Untersuchungen Bedeutung; sind doch die Wirkungen der Verlegererklärung wesentlich Exklusivverträge, Verträge, die eine Lieferung ausschließen, wenn der die Lieferung Begehrende gewisse Verpflichtungen nicht eingeht oder diese Verpflichtungen mißachtet.

Die hauptsächlich den Kartellen gewidmeten rechtlichen Auseinandersetzungen werde ich nur berühren, soweit dies zum Verständnis erforderlich ist, und nur da ausführlicher sein, wo eine Anwendung auf den Buchhandel und die rechtliche Stellung der Verlegererklärung in Frage kommt.

§ 138, Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erklärt ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, für nichtig. Diesen Verstoß gegen die guten Sitten könne man nun von allen Kartellvereinbarungen behaupten, oder aber nur von einzelnen, die das Gericht als unter diesen Paragraphen fallend erklärt, oder endlich nur von den auf Grund der Kartellvereinbarungen mit Dritten geschlossenen Vereinbarungen, wenn diese nach der Meinung des Gerichts unter den angezogenen Paragraphen fallen.

Die absolute Nichtigkeit aller Kartellverträge könnte nur in der durch sie herbeigeführten Beschränkung der Gewerbefreiheit gefunden werden, die als ein Verstoß gegen die guten Sitten aufgefaßt wird. Liefmann erklärt diese Interpretation für eine ganz unmögliche, und die Auslegung des § 1 und § 7 der Gewerbeordnung für ganz unrichtig. § 1 der Gewerbeordnung gestattet jedermann ein Gewerbe zu betreiben und hebt damit die bis dahin bestandenen Beschränkungen auf, wie dies § 7 noch ausdrücklich präzisiert. Damit sind lediglich die früher vom Staate verliehenen Monopolrechte aufgehoben, nirgends aber die Beschränkung und Aufhebung des freien Wettbewerbs durch Vereinbarung untersagt. Nun habe das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 4. Februar 1897 (Bd. 38 Nr. 41) den Grundsatz aufgestellt, daß »Verträge der in Rede stehenden Art vom Standpunkte des durch die Gewerbefreiheit geschützten allgemeinen Interesses aus nur dann beanstandet werden können, wenn . . . es ersichtlich auf die Herbeiführung eines tatsächlichen Monopols und die wucherische Ausbeutung der Konsumenten abgesehen ist, oder diese Folge doch durch die getroffenen Vereinbarungen und Einrichtungen tatsächlich herbeigeführt werden«.

Der Ausdruck »tatsächliches Monopol« zeige eine bei Juristen nicht seltene Unkenntnis der ökonomischen Verhältnisse, denn ein solches sei bei vollständig ausgeschlossener Konkurrenz nicht vorhanden. Der Versuch, danach die Kartelle zu unterscheiden, sei daher praktisch wertlos; es gäbe aber auch weder im Bürgerlichen Gesetzbuch noch in der Gewerbeordnung eine Handhabe, die tatsächlichen Monopole als gegen die guten Sitten verstößend zu erklären, da es einen »gesetzlich gewährleisteten freien Wettbewerb nicht gibt«.

Die Anwendung des § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf einzelne Kartelle ist ebenfalls unmöglich, da alle Kartelle die Schaffung eines Monopols bezwecken.

Endlich könnten nicht die Kartellverträge selbst, sondern nur die auf Grund des Kartells, von diesen bezw. seinen Mitgliedern, mit Dritten abgeschlossenen Rechtsgeschäfte unter den § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallen. Von solchen Rechtsgeschäften interessieren uns hier hauptsächlich die Exklusivverträge. Für diese aber Normen aufzustellen, wann sie gegen die guten Sitten verstoßen, ist solange unmöglich, solange sie nicht juristisch und ökonomisch, theoretisch und systematisch behandelt sind. Wann ist eine Lieferungsperre, fragt Liefmann, ein Boykott unsittlich, wann die Verpflichtung, nur von Mitgliedern des Kartells zu kaufen, bezw. nur an sie zu verkaufen? Die Gerichte, die in einem solchen Kartellmonopol eine ungesetzliche Beschränkung der Gewerbefreiheit erblicken, erklären aus diesem Grunde sie als gegen die guten Sitten verstößend. So das Reichsgericht in der Entscheidung vom 29. November 1900: »Wenn aber Kartellbestimmungen oder ihre Ausführung über die Regelung der Verhältnisse und Gewerbeausübung ihrer Mitglieder, die sich denselben ja vertragsmäßig unterworfen haben, hinaus in die Rechtsausübung Dritter eingreifen, sind sie unbillig, im Widerspruch mit den Gesetzen und häufig geeignet, einen wahren Terrorismus, namentlich gegen den Zwischenhandel zu begründen.« Liefmann weist nach, daß diese Auffassung tatsächlich und rechtlich ganz unhaltbar ist, tatsächlich, weil eben jede Kartellvereinbarung in die Rechtsausübung Dritter eingreift, rechtlich, weil auch die Gewerbeordnung nicht die geringste Handhabe dazu bietet.

Verfagt § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuchs zur Bekämpfung der Kartelle gänzlich, so ist dies mit §§ 826, bezw. 823, 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die einen Schadensersatz für vorsätzliche Schädigungen, die jemand in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise andern zufügt, festsetzen, ebenfalls der Fall. Namentlich fehle es an einer einheitlichen Verkehrssitte und könne auch die Unparteilichkeit des höchsten Gerichtshofs eine solche Einheitlichkeit nicht herbeiführen. Dagegen sprächen die bisherigen Entscheidungen des Reichsgerichts. Liefmann kommt zu dem Schluß:

»In die eigentlichen Kartellverträge selbst, sowie in die auf Grund derselben von seinen Mitgliedern mit den Abnehmern usw. abgeschlossenen tauschwirtschaftlichen Rechtsgeschäfte kann das Zivilrecht überhaupt nicht regelnd und beschränkend eingreifen, ebensowenig lassen sich aus ihm Grundsätze für eine Schadensersatzpflicht seitens der Kartelle, bezw. ihrer Mitglieder ableiten. . . . Dagegen ist es denkbar, daß die Exklusivverträge auf diesem Wege geregelt werden können. Doch sind die vorhandenen Gesetzesbestimmungen dafür durchaus nicht geeignet, und es wird nur dann möglich sein, hier besondere, den wirtschaftlichen Bedürfnissen entsprechende Normen zu schaffen, wenn diese Maßregeln in ihrem Zusammenhang mit andern viel allgemeiner und systematischer erfaßt werden.«

Liefmann untersucht sodann, ob strafrechtliche Normen auf die Kartelle Anwendung finden können. Am nächsten liege die Anwendung des Wucherparagraphen 302^a in Verbindung mit 302^a des Strafgesetzbuchs. Ein solcher Wunsch habe sich bei der Kohlennot im Jahre 1900 geregt, es möge die Ausbeutung einer allgemeinen Notlage für strafbar erklärt werden. Auch § 253 des Strafgesetzbuchs, der von der Erpressung handelt, käme in Frage. Zu welchen Ungeheuerlichkeiten aber eine Anwendung dieses § führe, habe schon Wolfgang Heine in einem Aufsatz: Koalitionsrecht und Erpressung (im 17. Band des Archivs für soziale Gesetzgebung und Statistik, S. 589 u. folg.) gezeigt. »Jeder Versuch eines Verkäufers, einen höheren Preis für seine Ware zu erzielen, als der Käufer zahlen will, wird, wenn er unter der Drohung erfolgt, daß man sonst nichts verkaufen werde, und