

CHRISTOPHER HEATH,
The System of Unfair Competition Prevention in Japan.

Max Planck Series on Asian Intellectual Property Law.
Kluwer Verlag (London, Den Haag, Boston 2001).
289 S. und Anhang (47 S.), € 120.50, ISBN 90-411-9837-7

Im Mai 2001 ist erstmals eine systematische und vollständige Darstellung zum Recht des unlauteren Wettbewerbs in Japan erschienen. Die Arbeit ist zugleich die Dissertation des Autors, weist jedoch streckenweise sogar lehrbuchartigen Charakter auf. Die jeweiligen Fragestellungen, wie z.B. die „sklavische Nachahmung“ oder „der Schutz der berühmten Marke“, werden – ausgehend von der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums von 1883 (PVÜ) – jeweils in einen internationalen Kontext gerückt. Es ist daher auch für Leser von großem Interesse, die sich erstmals mit dem Recht des unlauteren Wettbewerbs befassen. Sie erhalten einen systematischen Einstieg in dieses Rechtsgebiet. Das japanische Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und andere Gesetze, die Vorschriften gegen unlautere Handlungen im Wettbewerb enthalten, werden in systematischer und erläuternder Weise vorgestellt – so erklärt sich auch der im Titel verwandte Begriff „System“. Ein erster Blick auf die im Anhang aufgeführten Vorschriften gibt einen Überblick, was mit „System“ gemeint ist und die Grundlage des Werks bildet. Die wichtigste Rolle bei der Bekämpfung unlautere Handlungen im Wettbewerb spielt jedoch das im Mittelpunkt stehende japanische UWG in der Fassung von 1999.

Der Autor geht zunächst ausführlich auf die Geschichte des japanischen UWG ein, die aus deutscher Sicht höchst ungewöhnlich ist: Die japanische Regierung hatte es sich ab Ende des 19. Jahrhunderts zum Ziel gesetzt, mit dem Westen wirtschaftlich aufzuschließen und sah u.a. die Nachahmung als ein Mittel zu diesem Zweck an. Ein Gesetz, daß solche Handlungen als unlauter verbieten würde, paßte nicht ins Konzept. Erst als die PVÜ dies verlangte, erließ Japan 1934 ein UWG, das den Mindestanforderungen der PVÜ genügte. Da die Industriepolitik zunächst jedoch unverändert blieb, fand das Gesetz jahrzehntelang kaum Anwendung.

Erst mit dem gewaltigen wirtschaftlichen Aufschwung des Landes Anfang der 70er Jahre kam das UWG stärker zur Anwendung, da nun auch vermehrt UWG-Fälle zwischen japanischen Unternehmen auftraten.

1990 wurde auf Druck der USA mit einer kleinen Novelle der Schutz von Betriebsgeheimnissen in das Gesetz aufgenommen; 1993 wurde das japanische UWG umfassend reformiert, vornehmlich zum Zwecke der gesetzlichen Verankerung der bis dahin entwickelten Rechtsprechung. Nach wie vor enthält das Gesetz keine Generalklausel, sondern eine abschließende Liste unlauterer Handlungen. 1999 erfolgte eine weitere

Reform, mit der die Umgehung von Kopierschutzvorrichtungen in die Liste der „unlauteren Handlungen“ aufgenommen wurde.

Kurz erläutert werden die Fallzahlen zu unlauteren Wettbewerbshandlungen. Es sollen auf diesem Gebiet bislang über 500 Gerichtsentscheidungen erlassen worden sein, die vom Autor gesichtet und auch im Anhang aufgeführt worden sind. Die verhältnismäßig niedrige Fallzahl ermöglichte es dem Autor, über das gesamte Gebiet des unlauteren Wettbewerbs zu forschen – im deutschen Recht, mit 15.000 Entscheidungen jährlich, wäre dies wohl kaum möglich gewesen. Ebenfalls vorangestellt ist eine kommentierte Liste der wichtigsten japanischen Literatur zum UWG.

Das zweite Kapitel gibt einen Überblick über die Gesetze, die Normen gegen unlautere Handlungen enthalten: Allen voran steht das UWG, gefolgt vom Anti-Monopol-Gesetz (AMG), dem Handelsgesetz (HG) und dem Zivilgesetzbuch (ZGB). Die wichtige Frage nach dem Verhältnis des UWG zu anderen Gesetzen des gewerblichen Rechtsschutzes (Patent- und GebrauchsmusterG; GeschmacksMG, Urheberrecht, MarkenG) wird erläutert.

Im Zusammenhang mit der kurzen Vorstellung der Normen zum UWG wird auch auf die jeweilige Gesetzgebungsgeschichte eingegangen. Überschriften für die Tatbestände unlauterer Handlungen, die sich auch im Gesetzestext nicht finden, hätten hier den Zugang zu den Normen beschleunigt. Folgende Handlungen werden nach §§ 2, 9 und 10 UWG als unlauter erachtet:

Die Verwendung einer in Verbraucherkreisen bekannten Bezeichnung, sofern Verwechslungsgefahr besteht (Ziff. 1); der unbefugte Gebrauch einer berühmten Marke, ohne das Erfordernis der Verwechslungsgefahr (Ziff. 2); das Verbot sklavischer Nachahmung, ohne daß die Waren bereits weithin bekannt sein müssen (Ziff. 3); die Verletzung von Betriebsgeheimnissen (Ziff. 4-9); die Umgehung von Kopierschutzvorrichtungen u.ä. (Ziff. 10, 11); die herkunftstäuschende Kennzeichnung von Waren und Dienstleistungen in Bezug auf Inhalt, Herkunft und Funktion (Ziff. 12); die rufschädigende falsche Aussage über einen Wettbewerber (Ziff. 13); das Verbot des Gebrauchs der Agentenmarke (Ziff. 14); das Verbot des Gebrauchs von Hoheitszeichen als Warenzeichen (§ 9); der Mißbrauch von Symbolen internationaler Organisationen (10); die Bestechung ausländischer Beamten oder Regierungsmitglieder (§ 10-2). Eine unlautere Handlung liegt jedoch immer nur dann vor, wenn keine der Ausnahmetatbestände des § 11 zutrifft. § 11 muß daher immer „mitgelesen“ werden, wenn der Tatbestand einer unlauteren Handlung geprüft wird. An die unübersichtliche Systematik des Gesetzes hatte sich der Autor offensichtlich schon gewöhnt – eine kritische Bemerkung findet sich nicht.

Kritisch ist er hingegen auf die Frage der Klagebefugnis im UWG eingegangen. Verbrauchern steht weder als Privatperson noch organisiert in einer Verbandsklage eine Klagebefugnis zu, da keine „geschäftlichen Interessen“ berührt werden. Der Autor vermutet, daß von der Einführung einer Verbandsklage abgesehen wurde, weil zu befürchten war, daß die *Yakuza* diese Form der Klage als neuen Geschäftszweig nutzen könnte.

Das Antimonopolgesetz enthält in § 2 Abs. 9 eine Liste von unlauteren Geschäftsmethoden. Unlauter sind u.a. die Diskriminierung, der Handel zu unfairen Preisen und das Abspenstigmachen von Kunden. Bei der Wettbewerbsbehörde (FTC) können Anträge auf die Anordnung einer Maßnahme gegen den Wettbewerber gestellt werden. Das gleiche gilt bei Verstößen gegen das Gesetz gegen Zugaben und falsche Angaben im Geschäftsverkehr oder gegen andere Verordnungen der FTC (z.B. die Verordnung gegen falsche Herkunftsangaben oder über Angaben über Kosten für Kredite). Rechtsmittel im Falle der Untätigkeit der FTC stehen jedoch weder Privatpersonen noch Unternehmen zur Verfügung. Der Großteil der Fälle wird im Wege der Verwaltungslenkung (*gyōsei shidō*) erledigt – die Bedeutung der offiziellen Maßnahmen und Verwarnungen ist für das Recht des unlauteren Wettbewerbs eher gering einzuschätzen.

Nach Ansicht des Autors hält sich die Rolle des AMG zur Wahrung des lautereren Wettbewerbs insgesamt in Grenzen. Zum einen habe die FTC, ganz praktisch gesehen, zu wenig Personal, um Wettbewerbsverstößen effizient nachzugehen; zum anderen müsse sie die zum Teil gegensätzliche Interessen *aller* am Markt Beteiligten vertreten. Vorschriften des AMG stehen auch isoliert neben dem ZGB; einen Tatbestand, der den Verstoß gegen ein Schutzgesetz als unerlaubte Handlung normiert (wie etwa § 823 Abs. 2 BGB), kennt das japanische Recht jedoch nicht. Allerdings sind Verträge, die gegen das AMG verstoßen, nach § 90 ZGB nichtig. Die wichtigste Rolle, die die FTC auf diesem Rechtsgebiet einnimmt, ist der Erlaß der genannten Verordnungen – mit beeindruckend ausführlichem Inhalt, dargestellt im Anhang des Buches – und die Genehmigung von Selbstbeschränkungsregeln von Unternehmen.

Andere Gesetze des gewerblichen Rechtsschutzes sind Spezialgesetze zum UWG. Allerdings gibt es tüftelige Überschneidungsprobleme, die präzise beleuchtet und mit Rechtsprechung belegt werden. Die engste Verbindung zum UWG weist das Markenrecht auf. Das Markenrecht schützt registrierte, das UWG bekannte und berühmte Marken. Auch hier kann es zu Überschneidungen kommen, wenn eine registrierte Marke Bekanntheit erlangt hat. Der Autor stellt dar, wann in der Praxis welches Gesetz zur Anwendung gelangt.

Das Handelsgesetz schützt in seinen §§ 16-22 den Firmennamen. Eine Registrierung des Firmennamens ist für seinen Schutz nicht erforderlich.

Das allgemeine Deliktsrecht wird nur zum Füllen von Lücken des UWG herangezogen. Es ist grundsätzlich neben den genannten Spezialgesetzen anwendbar, allerdings kann nach dem ZGB kein Unterlassungsanspruch geltend gemacht werden. Zu Beginn des Werks ist bereits erläutert worden, daß sich in Japan der Schutz des lautereren Wettbewerbs nicht aus dem Deliktsrecht entwickelt hat, wie in vielen anderen Ländern, z.B. Frankreich. Zur Generalklausel des Deliktsrechts (§ 709 ZGB) gibt daher nach wie vor nur ein paar versprenkelte Fallgruppen (z.B. Boykott eines Unternehmens) mit uneinheitlicher Rechtsprechung.

Zum besseren Verständnis des japanischen Rechts folgt ein kurzer, aber wichtiger Abschnitt zu Institutionen und zur Rechtskultur in Japan. Unterschiedliche Behörden

sind für Fragen des lautereren Wettbewerbs zuständig, weshalb bisher keine einheitliche gesetzliche Linie entwickelt worden ist. Eingegangen wird auf das Rechtsbewußtsein der Japaner – die gängige Meinung, daß das Harmoniebedürfnis der Japaner sie vor gerichtlichen Schritten abhält, wird in Frage gestellt. Auch der Urteilsstil mit seiner ausführlichen Darstellung des Sachverhalts und der nur kurzen Begründung wird erläutert. Zuletzt wird der darstellende Stil wissenschaftlicher Abhandlungen beschrieben, der häufig eine Stellungnahme des Autors zu Rechtsfragen vermissen läßt.

Kern des Werks sind die Kapitel 3, 4 und 5. Sie enthalten eine Zusammenstellung unlauterer Handlungen nach Fallgruppen, die den genannten Gesetzen unterfallen. Eingeleitet werden die Kapitel mit der internationalen Rechtsentwicklung in dem jeweiligen Bereich. Für den Leser stellt sich damit die Frage, wie die jeweilige Problematik im japanischen Recht geregelt wurde. Die Darstellung der japanischen Rechtslage wird gefolgt von gesetzgeberischen Hintergründen, der aktuellen Lage der Rechtsprechung, kritischen Literaturstimmen und der kritischen Meinung des Autors. Zwar kann durch die Fülle von Informationen das Werk als Nachschlagewerk für den konkreten praktischen Fall verwendet werden, es läßt sich jedoch flüssig lesen – denn der erläuternde Stil des Werkes führt den Leser. Mehr Überschriften und kurze Zusammenfassungen am Ende der Kapitel hätten den Zugang für eilige Leser allerdings noch etwas beschleunigen können.

Kapitel 3 enthält die Gruppe rechtswidriger Aneignung fremder Leistungen (*misappropriation of commercial achievements*). Das Kapitel beginnt mit einer universalen Bestandsaufnahme zum Recht des unlauteren Wettbewerbs der Verwechslungsgefahr (Herkunftstäuschung). Es folgt eine ausführliche Darstellung des Schutzes von Betriebsgeheimnissen nach dem ZGB, aber in erster Linie nach den ausführlichen Regelungen im UWG.

Der Schwerpunkt des Kapitels liegt in einer der schwierigsten und spannendsten Fragen des UWG, der sog. sklavischen Nachahmung. In diesem Zusammenhang werden zunächst die Probleme aufgezeigt: Nachahmungsfreiheit auf der einen Seite, Ausnutzung fremder Entwicklungskosten auf der anderen. Erst 1994 ist im japanischen UWG eine Vorschrift zum Schutz gegen sklavische Nachahmung eingeführt worden – die gesetzgeberische Begründung wird ausführlich zitiert. Die gesetzliche Regelung war notwendig, denn nach allgemeinem Deliktsrecht konnte nur Schadensersatz, nicht jedoch ein Unterlassungsanspruch gewährt werden. Die Vorschrift des UWG zur sklavischen Nachahmung wirft zahlreiche Auslegungsprobleme auf, die noch nicht abschließend geklärt sind. Aufgezeigt wird in diesem Zusammenhang auch das Verhältnis zu den Spezialgesetzen des gewerblichen Rechtsschutzes.

Ein weiterer Schwerpunkt des Kapitel 3 ist der Schutz der berühmten Marke – ein Thema, an dem gerade ausländische Unternehmen großes Interesse haben dürften, denn ausländische Luxusmarken sind in Japan sehr beliebt und Mißbrauchsfälle häufig. Die Anspruchsgrundlagen finden sich im UWG, nicht im Markengesetz. Ein spezieller Abschnitt ist – aufgrund seiner großen Relevanz – dem *trade name grabbing* gewidmet.

Nicht immer haben es die Gerichte den Rechtsinhabern berühmter Marken leichtgemacht, wenn ihre Marken in Japan unbefugt eingetragen wurden

Kurz wird auf die Problematik der Agentenmarke eingegangen. Deutlicher hätte hier das Problem herausgearbeitet werden können, wie Fälle zu beurteilen sind, in denen zunächst die Eintragung und Nutzung einer Marke dem Vertriebshändler erlaubt werden, nach Ende des Vertriebsvertrags jedoch entweder die Nutzung untersagt wird oder die Übertragung (nicht: Löschung) der Marke erreicht werden soll. Hier wäre ein dringender Ratschlag angebracht gewesen, eine klare vertragliche Regelung zu treffen.

Das vierte Kapitel ist der Behinderung des Wettbewerbers gewidmet. Es wird zwischen zwei Gruppen unterschieden: „Verbreitung irreführender Informationen über den Wettbewerber“ („Wußten Sie eigentlich, daß der Vorstandsvorsitzende privat die Produkte der Konkurrenz bevorzugt?“) und „andere Behinderungen“. Als „andere Behinderung“ wird zunächst die mißbräuchliche Verwendung von gewerblichen Schutzrechten erläutert. Damit ist z.B. die Mitteilung an Dritte gemeint, daß der Konkurrent (angeblich) das Patent verletze, oder eine Klageerhebung wegen (angeblicher) Patentverletzung. Auch die Behinderung von Parallelimport durch Ausübung in Japan eingetragener paralleler Schutzrechte (z.B. durch den Vertriebshändler) ist unlauter. Eine weitere Behinderung kann durch vergleichende Werbung erfolgen. Sie ist allerdings nach dem Gesetz über Zugaben und falsche Angaben im Geschäftsverkehr grundsätzlich zulässig, wenn sie auf wahren Tatsachen basiert und fair ist. Beispielsweise hat die FTC eine Werbung von Ford, in der die Frage gestellt wird, warum der VW Golf in Japan teurer ist als in Europa, nicht für unzulässig erachtet. Wird auf ein Konkurrenzprodukt Bezug genommen und führt dies zur Verwechslungsgefahr, kann dies einen Verstoß gegen das Markengesetz darstellen. Der Autor gibt zu bedenken, daß auch bei fehlender Verwechslungsgefahr das Marketing Image einer Marke tangiert werden kann und daß dies bislang noch nicht ausreichend berücksichtigt worden sei. Werbung für parallelimportierte Waren ist zulässig, denn darin liegt keine Herkunftstäuschung.

Kapitel 5 behandelt „irreführende Angaben“, beispielsweise falsche Angaben über die Art und Qualität eines Produkts, seine Herkunft und die Art von Zugaben. In diesem Kapitel wird kurz auf die Entwicklung des Verbraucherschutzes in Japan und auf den Einsatz der FTC für den Parallelimport eingegangen.

Irreführende Angaben können gegen das UWG verstoßen, wobei die Gerichte dazu neigen, nur falsche, nicht aber mißverständliche Angaben als Verstoß zu betrachten. Es kann auch ein Verstoß gegen das Gesetz über Zugaben und falsche Angaben im Geschäftsverkehr vorliegen – die FTC erläßt jährlich ca. 1.000 Maßnahmen gegen irreführende Bezeichnungen. Geographische Herkunftsangaben sind ebenfalls durch beide Gesetze geschützt – die FTC erläßt jedoch nur ca. 10 Warnungen pro Jahr. An ausländischen geographischen Herkunftsangaben besteht offensichtlich kein großes Interesse.

Kapitel 6 ist dem wichtigen Thema der „Durchsetzbarkeit von Ansprüchen“ gewidmet. Der japanische Zivilprozeß ist nach wie vor zu langsam, die Kosten für einen Rechtsanwalt sind hoch, die Beweiserlangung nach dem Zivilprozeßgesetz (ZPG) ist

schwierig, und der Richter stellt darüber hinaus hohe Anforderungen an den Beweis. Aus deutscher Sicht ist interessant, daß ein Verstoß gegen eine Vorschrift des AMG nicht auf dem Klageweg durchgesetzt werden kann, eine § 823 Abs. 2 BGB vergleichbare Vorschrift nicht existiert. Es ist lediglich ein Antrag bei der FTC möglich. Der Rechtsschutz nach dem AMG ist nach Ansicht des Autors nicht effektiv genug. Auch eine § 1004 BGB vergleichbare Norm kenne das japanischen Recht nicht. Zu beobachten sei auch, daß der Umgang mit dem Recht – das „Haftenbleiben am Wortlaut“ – die Durchsetzbarkeit beschränke. Ausführlich wird auf Probleme bei der Festlegung von Schadensersatz und bei Ansprüchen auf Unterlassen eingegangen, ferner auf den für das japanische Recht spezifischen Anspruch auf Entschuldigung sowie auf Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes.

Kapitel 7 bildet das interessanteste Kapitel des Werks. Es werden die grundlegenden Probleme im japanischen System des unlauteren Wettbewerbs zusammenfassend dargestellt. Hervorgehoben wird die mangelnde Harmonisierung der unlauteren Handlungen nach Wettbewerbs- und Kartellrecht. Dies stelle einen Mangel im Rechtssystem des unlauteren Wettbewerbs dar. Nach Ansicht des Autors solle in Zukunft an einer Harmonisierung gearbeitet werden. Ein Manko stelle ebenso die mangelnde zivilrechtliche Durchsetzbarkeit von Ansprüchen des AMG dar. Insgesamt sei der Rechtsschutz nicht effektiv genug ausgestaltet, da eine Zurückhaltung der Gerichte beim Erlass von Unterlassungsanordnungen zu beobachten sei. Im Zentrum des Kapitels steht die Diskussion um die Einführung einer Generalklausel. Nach Ansicht des Autors könne nur eine Generalklausel den Anforderung von Art. 10bis der PVÜ genügen. Art. 10bis der PVÜ fordert von den Verbandsländern einen wirksamen Schutz gegen „jede Wettbewerbshandlung, die den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel zuwiderläuft“. Eine (kurze) abschließende Liste unlauterer Handlungen könne unmöglich im dynamischen Markt *jede* unlautere Wettbewerbshandlung erfassen. Dies ist auch die h.A. in der Literatur. Offensichtlich sei das Ministerium für Industrie und Handel gegen eine Einführung einer Generalklausel, da es befürchte, an Einfluß über die Frage zu verlieren, was im Wettbewerb unlauter sei.

Der Autor betont, daß es beim Schutz des lautereren Wettbewerbs nicht darauf ankomme, Ergebnisse zu schützen, wie dies bei den technischen und ästhetischen Schutzrechten des gewerblichen Rechtsschutzes der Fall sei, sondern die Handlung als solche. Allgemein als unlauter betrachtet werden (1) die Täuschung oder falsche Information der Verbraucher; (2) die Behinderung des Wettbewerbers durch Verbreitung falscher Informationen und Gerüchte und (3) der Vertrags- oder Vertrauensbruch. Dies sei das Grundmuster, an dem sich Rechtsprechung und Gesetzgebung orientieren müßten.

Insgesamt ist das Buch eine sehr anregende Lektüre, die in einem bemerkenswerten Englisch verfaßt ist. Der Leser gewinnt einen Überblick über die aktuelle Lage japanischer Normen zum Schutz des lautereren Wettbewerbs und zugleich Einblicke in die auf diesem Gebiet geführten grundlegenden Diskussionen zum unlauteren Wettbewerb,

wie z.B. zu der Frage, ob der Schutz von einem absoluten Recht (wettbewerbliche Leistung) ausgehen oder ob nur auf die Unlauterkeit einer Handlung abgestellt werden soll.

Das Buch zeigt zudem auf, daß die materiellrechtliche Lage in Japan, abgesehen von dem großen Problem der fehlenden Generalklausel, durchaus respektabel ist, die Durchsetzbarkeit der Ansprüche jedoch unter verschiedenen Gesichtspunkten Mängel aufweist.

Das Werk zeigt unübersehbar den großen Einsatz des Autors bei der Erforschung des japanischen Rechts in seinen Zusammenhängen mit Gesellschaft und Politik, verbunden mit einem kritischen Blick.

Das Recht des lautereren Wettbewerbs in Japan wird in Zukunft auch für ausländische Praktiker weiter an Bedeutung gewinnen. Die Rechtslage konkreter Fälle kann anhand dieses Werks abgeschätzt werden. Das Stichwortverzeichnis führt schnell zu den gewünschten Fundstellen, leider sind jedoch die Randziffern nicht im Stichwortverzeichnis berücksichtigt worden. Der Preis des Buchs liegt zwar etwas hoch, durch seine enorme Fülle an Informationen wird der Leser jedoch reich entlohnt.

Anja Petersen