Urteilskopf

80 IV 22

6. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 22. Januar 1954 i.S. Nova-Werke Junker & Ferber gegen Brandenberger und Mitangeklagte.
Regeste (de):
1. Art. 162 StGB, Verletzung eines Fabrikationsgeheimnisses.

a) Was ist ein Fabrikationsgeheimnis? Wem steht es zu, wenn ein Dienstpfiichtiger es schaffen hilft? (Erw. 2 a).

b) Bestand und Dauer der vertraglichen Pflicht, ein Fabrikationsgeheimnis zu wahren (Erw. 2 b).

c) Das handelnde Organ einer juristischen Person, die sich den Verrat eines Fabrikationsgeheimnisses zunutze macht, ist weder nach Abs. 2, noch als Gehülfe des sich nach Abs. 1 vergehenden Täters strafbar (Erw. 2 c).

2. Art. 13 lit. g UWG, unlauterer Wettbewerb durch Verwertung eines Fabrikationsgeheimnisses.

a) Fabrikationsgeheimnis (Erw. 3 a).

Regeste (fr):
1. Art. 162 CP, violation du secret de fabrication.

a) Qu'est-ce qu'un secret de fabrication? Lorsqu'un employé contribue à créer l'objet d'un secret de fabrication, à qui celui-ci appartient-il? (consid. 2 a).

b) Existence et durée de l'obligation contractuelle de garder un secret de fabrication (consid. 2 b).

c) Lorsqu'une personne morale met à profit la révélation d'un secret de fabrication, l'organe par lequel elle a agi n'est punissable ni en vertu de l'al. 2 ni comme complice de l'auteur qui a contrevenu à l'al. 1 (consid. 2 c).

2. Art. 13 litt. g LCD, concurrence déloyale par l'exploitation d'un secret de fabrication.

a) Secret de fabrication (consid. 3 a).

Regesto (it):
1. Art. 162 CP, violazione d'un segreto di fabbrica.

a) Che cosa è un segreto di fabbrica? A chi appartiene quando un impiegato contribuisce a crearlo? (consid. 2 a).

b) Esistenza e durata dell'obbligo contrattuale di custodire un segreto di fabbrica (consid. 2 b).

c) Quando una persona giuridica trae profitto dalla rivelazione d'un segreto di fabbrica, l'organo che ha agito non è punibile nè in virtù del cp. 2, nè quale complice dell'autore che ha contravvenuto al cp. 1 (consid. 2 c).

2. Art. 13 lit. g LCS, concorrenza sleale mediante sfruttamento d'un segreto di fabbrica.

a) Segreto di fabbrica (consid. 3 a).

Sachverhalt ab Seite 23

BGE 80 IV 22 S. 23

A.- Die Kollektivgesellschaft Nova-Werke Junker & Ferber in Zürich stellt Kolbenringe mit grossem geschäftlichem Erfolge in einem von ihrem Gesellschafter Emil Junker erdachten Verfahren, das am 4. April 1938 in der Schweiz zur Patentierung angemeldet und am 31. Juli 1942 patentiert worden ist, in der Weise her, dass sie sie, um ihnen überall gleiche Spannung zu verleihen, in entspanntem Zustande auf Unrundform dreht und erst nachher ausschneidet. Die zur Anwendung dieses Verfahrens (Formdrehverfahren) benötigten (nicht patentierten) Maschinen liess sie durch Dr. ing. Heinrich Brandenberger, geb. 1896, konstruieren, den sie zu diesem Zwecke anstellte. In ihrem die Anstellungsbedingungen enthaltenden Brief an Brandenberger vom 20. Juni 1932 führte sie aus: "Ihr Monatsgehalt beträgt 800 Frcs. (achthundert). Der Eintritt erfolgt am 1. September dieses Jahres. Die ersten drei Monate sind von beiden Seiten unkündbar, nachher kommt als Kündigungsbedingung die Bestimmung des schweizerischen Obligationenrechts in Betracht. - Sie verpflichten sich, unsere Konstruktionen streng geheim zu halten und auch im Falle eines eventuellen Austritts bei uns mindestens während zwei Jahren nach Ihrem Austritt bei keiner Konkurrenz, sei es im Inland oder Ausland, in ähnlicher Art tätig zu sein." Brandenberger nahm diese Vorschläge mit Schreiben vom 21. Juni 1932 an. Am 27. Mai 1937 erhielt er von der Firma die Mitteilung: "Nachdem die Entwicklung der Neueinrichtung unserer Kolbenring-Abteilung beendet ist und wir keine weiteren Maschinen mehr auszuführen gedenken, lösen wir das Konstruktionsbureau auf und sehen uns genötigt, Ihnen unter Verdankung der geleisteten Dienste per 31. Juli 1937 zu kündigen." Brandenberger arbeitete von da an nur noch teilweise in der Firma. Auf 31. März 1939 wurde er vollständig entlassen. Bei seinem Austritt bestätigte er die Verpflichtung, die Konstruktionen streng geheim zu halten

BGE 80 IV 22 S. 24

und während mindestens zwei Jahren bei keiner Konkurrenz in ähnlicher Art tätig zu sein. Im Sommer 1948 schlug Ingenieur Ernst Fischer, der vom November 1925 bis Ende August 1942 als Betriebsassistent im Dienste der Nova-Werke Junker & Ferber gestanden und namentlich in der Kolbenring-Abteilung gearbeitet hatte, dem Brandenberger mit Erfolg vor, die erwähnten Konstruktionen in- und ausländischen Konkurrenzfirmen anzubieten. Zur Rekonstruktion der Pläne der Maschinen verwendete Brandenberger Notizen und Entwicklungszeichnungen, die er im Dienste der Nova-Werke Junker & Ferber gemacht und nach Auflösung des Dienstvertrages behalten hatte. Die Verhandlungen mit den Interessenten führte Fischer. Um sie zu erleichtern, trat er formell neben Brandenberger als Vertragspartei auf. Über den Inhalt der Verträge entschied dieser allein. Brandenberger verpflichtete sich, Fischer 25% des Erlöses aus den von diesem zustande gebrachten Geschäften zukommen zu lassen. Durch Vertrag vom 1. Juni 1948 zwischen der Sim SA in Morges einerseits, für die deren Generaldirektor Rogier handelte, sowie Brandenberger und Fischer anderseits, erlaubte Brandenberger der Sim SA, die Maschinen für das Formdrehverfahren herzustellen. Er verpflichtete sich, die notwendigen Zeichnungen, Stücklisten und Tabellen herzustellen und der Sim SA zu übergeben. Diese versprach ihm eine nach der Zahl der hergestellten Formdrehbänke (nebst zugehöriger Apparate) abgestufte Vergütung, nämlich Fr. 70'000.– für die ersten sechs Drehbänke und Fr. 5000.– für jede weitere solche Maschine.
Durch gleichzeitigen Vertrag versprach Fischer der Sim SA, mit seinem Fachwissen und seiner praktischen Erfahrung bei der Umstellung auf das Formdrehverfahren mitzuarbeiten, die Ausführung zu überwachen und für die lückenlose Abwicklung des Programms besorgt zu sein. Die Sim SA verpflichtete sich, ihm für diese

Tätigkeit bis zur Durchführung des Programms monatlich Fr. 850.–

BGE 80 IV 22 S. 25

zu bezahlen und überdies seine Reise- und Hotelspesen zu tragen. Auf Grund des ersten Vertrages zahlte die Sim SA in der Folge die versprochenen Fr. 70'000.–. Brandenberger kamen davon Fr. 60'000.– zu, während Fr. 10'000.– an Fischer gingen. Dieser erhielt ausserdem die im zweiten Vertrag vorgesehenen Leistungen der Sim SA Am 12. März 1949 erlaubte Fischer der Firma Goetze Werke, Friedrich Goetze AG in Burscheid (Deutsche Bundesrepublik), die von Brandenberger konstruierten Maschinen für das Formdrehverfahren herzustellen, und versprach ihr, sämtliche Zeichnungen, Stücklisten und Tabellen, alle Betriebsmittel für die rationelle Erzeugung von Kolbenringen nach dem Formdrehverfahren und einen vollständigen Satz Pausen zu liefern. Die Firma verpflichtete sich, ihm für das Recht zur Herstellung von acht Maschinen 100'000 Mark und für das Recht zur Herstellung jeder weiteren Maschine 15'000 Mark zu zahlen. Von einer ersten Zahlung von 60'000 Mark kamen 25% an Fischer und 75% an Brandenberger. Einen ähnlichen Vertrag schloss Fischer am 14. März 1949 mit der Aktiebolaget Davy Robertsons Maskinfabrik in Goeteborg (Schweden). Sie versprach ihm für die Ermächtigung zur Herstellung von sechs Formdrehbänken nebst zugehörigen Apparaten und Betriebsmitteln Fr. 120'000.– und für das Recht zur Herstellung jeder weiteren Maschine Fr. 15'000.–. Fischer verpflichtete sich, ihr gegen Vergütung seiner Spesen mit seinem Fachwissen und seinen praktischen Erfahrungen für die Erfüllung des Abkommens zur Verfügung zu stehen. Die Firma zahlte in der Folge Fr. 90'000.– an. Davon gingen 75% an Brandenberger und 25% an Fischer.
Brandenberger erstellte sämtliche in den Verträgen mit den drei Firmen vorgesehenen Zeichnungen, Stücklisten und Tabellen und lieferte sie ihnen unmittelbar oder durch Fischer aus. Er erteilte den Firmen auch weitere technische Ratschläge.

BGE 80 IV 22 S. 26

B.- Auf Strafanzeige und Strafantrag der Nova-Werke Junker & Ferber klagte die Bezirksanwaltschaft Zürich Brandenberger und Fischer des vollendeten und versuchten wirtschaftlichen Nachrichtendienstes (Art. 273 StGB), der Verletzung eines Fabrikationsgeheimnisses (Art. 162 StGB) und des unlauteren Wettbewerbs (Art. 13 lit. g UWG) und Rogier der Verletzung eines Fabrikationsgeheimnisses und der Gehülfenschaft zu unlauterem Wettbewerb an.
Das Bezirksgericht Zürich sprach die Angeklagten am 14. Dezember 1951 frei. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich und die Nova-Werke Junker & Ferber erklärten die Berufung. Die Staatsanwaltschaft zog die ihrige später zurück. Das Obergericht des Kantons Zürich sprach die Angeklagten am 3. Oktober 1952 frei. Den Tatbestand der Verletzung eines Fabrikationsgeheimnisses verneinte es mit der Begründung, Brandenberger habe nicht durch unerlaubte Mittel ein solches Geheimnis ausgekundschaftet. Es habe ihn auch keine Norm verpflichtet, das Formdrehverfahren und dessen maschinelle Durchführung geheimzuhalten; dem Art. 356 OR könne im Gegenteil entnommen werden, dass der Dienstpflichtige nach Beendigung des Dienstvertrages Geschäftsgeheimnisse des Dienstherrn verwerten dürfe, wenn er nicht auf unredliche oder unerlaubte Art in ihren Besitz gekommen sei. Auch der Dienstvertrag vom Juni 1932 habe Brandenberger nicht zur Geheimhaltung verpflichtet. Er habe ihm erlaubt, zwei Jahre nach Beendigung des Dienstverhältnisses bei Konkurrenten der Firma in ähnlicher Weise wie früher bei dieser tätig zu sein. Er habe somit auch seine Kenntnisse und Erfahrungen betreffend das Formdrehverfahren zum Vorteil eines neuen Arbeitgebers verwerten dürfen. Dass ihm frühere Notizen und Entwicklungsskizzen seine Konkurrenztätigkeit erleichtert hätten, ändere nichts. Er wäre vom Ablauf des Konkurrenzverbotes an bis zum Vertrag mit Fischer auch ohne diese Hilfsmittel in der Lage gewesen, die für das Formdrehverfahren

benötigten Maschinen erneut zu konstruieren, zumal die Konstruktion nach Aussagen von Professor Leyer auch jedem anderen fähigen Ingenieur möglich gewesen wäre. Da Brandenberger zu seinem Vorgehen berechtigt gewesen sei, seien auch Fischer und Rogier freizusprechen. Von der Anklage des unlauteren Wettbewerbs sprach das Obergericht die Angeklagten frei, weil Brandenberger das Geheimnis der Nova-Werke Junker & Ferber nicht ausgekundschaftet und weil er von ihm auch nicht sonstwie gegen Treu und Glauben Kenntnis erlangt habe.

C.- Die Nova-Werke Junker & Ferber führen Nichtigkeitsbeschwerde mit den Anträgen, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und dieses anzuweisen, die Angeklagten im Sinne der Anklage schuldig zu erklären und zu bestrafen, eventuell die Sache neu zu beurteilen.

D.- Brandenberger, Fischer und Rogier beantragen, die Beschwerde sei abzuweisen.

Erwägungen

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. ..... Soweit Bestrafung der Beschwerdegegner wegen wirtschaftlichen Nachrichtendienstes (Art. 273 StGB) beantragt wird, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

2. Nach Art. 162 StGB ist strafbar, wer ein Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnis, das er infolge einer gesetzlichen oder vertraglichen Pflicht bewahren sollte, verrät (Abs. 1) oder den Verrat sich zunutze macht (Abs. 2). a) Gegenstand eines Fabrikationsgeheimnisses im Sinne dieser Bestimmung bilden alle einen Fabrikationsvorgang betreffenden und weder offenkundigen noch allgemein zugänglichen Tatsachen, an deren Geheimhaltung der den Vorgang Beherrschende ein berechtigtes Interesse hat und die er tatsächlich geheimhalten will (vgl. BGE 64 II 170). Diese Voraussetzungen trafen im vorliegenden Fall auf die Maschinen zu, mit denen die Beschwerdeführerin das

von Emil Junker erdachte Formdrehverfahren zur Herstellung von Kolbenringen anwendet. Die Konstruktion dieser Maschinen war weder offenkundig noch allgemein zugänglich, als Brandenberger die ihm zur Last gelegten Handlungen beging, ansonst nicht zu verstehen wäre, weshalb die Sim SA und die beiden ausländischen Firmen für die Kenntnisse, die er ihnen vermittelte, Vergütungen versprachen, die weit über das Honorar hinausgingen, das er für die Herstellung der Zeichnungen, Stücklisten und Tabellen billigerweise hätte verlangen können. Dass nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz jeder andere fähige Ingenieur solche Maschinen auch hätte konstruieren können, ändert nichts daran, dass die konkrete Lösung des Problems, die die Beschwerdeführerin seinerzeit mit Hilfe Brandenbergers gefunden hatte, ein Geheimnis war, dessen Aufdeckung dem Aussenstehenden eigene Forschungsarbeit erübrigte. Trägerin dieses Geheimnisses war die Beschwerdeführerin, die die Maschinen durch einen eigens zu diesem Zwecke angestellten Ingenieur, den

Beschwerdegegner Brandenberger, hatte konstruieren lassen. Ob Junker eine eigene schöpferische Idee zur Entwicklung der Konstruktionen beigetragen hat oder diese das ausschliessliche Ergebnis der Forschung des Dienstpflichtigen bilden, ist unerheblich, wie auch nichts darauf ankommt, dass Brandenberger einen Teil der Konstruktionen in seiner Privatwohnung und ohne Inanspruchnahme betrieblicher Einrichtungen seiner Arbeitgeberin entworfen und in Entwicklungszeichnungen, die bei der Auflösung des Dienstverhältnisses in seinem Besitze blieben, festgehalten hat. Entscheidend ist, dass er für seine Tätigkeit als Dienstpflichtiger entlöhnt worden ist. Die Dienstherrin hat damit Anspruch auf das Ergebnis der Tätigkeit erlangt. Da das Gesetz sogar Erfindungen, die der Dienstpflichtige in Ausübung einer zu seinen dienstlichen Obliegenheiten gehörenden Erfindertätigkeit macht, dem Dienstherrn zuweist

(Art. 343 OR), kann es nicht zulassen wollen, dass das immaterielle Rechtsgut des Fabrikationsgeheimnisses nicht ebenfalls dem Dienstherrn, sondern dem Dienstpflichtigen zustehe. Die Beschwerdeführerin hatte ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung. Ihr musste daran liegen, den Konkurrenten die Herstellung solcher Maschinen nicht durch Bekanntgabe ihrer eigenen Konstruktionen zu erleichtern. Die Preisgabe des Geheimnisses konnte das Auftauchen von Konkurrenzprodukten (im Formdrehverfahren hergestellten Kolbenringen) beschleunigen oder die Unkosten des Konkurrenten und damit den Preis dieser Erzeugnisse verbilligen. Auch der Wille der Beschwerdeführerin, ihre Maschinen geheimzuhalten, steht fest. Er ergibt sich daraus, dass sie Brandenberger mit Schreiben vom 20. Juni 1932 die Verpflichtung zur Geheimhaltung auferlegte. Diese Verpflichtung bezog sich nicht etwa bloss auf Konstruktionen, die im Betriebe der Beschwerdeführerin schon bestanden, sondern vor allem auch auf jene, die Brandenberger schaffen half und von denen er daher dank seiner dienstlichen Tätigkeit in erster Linie Kenntnis hatte. b) Brandenberger verpflichtete sich am 21. Juni 1932 durch Annahme des Antrages der Beschwerdeführerin, deren Konstruktionen "streng geheim zu halten". Die Auffassung der Vorinstanz, dass diese Pflicht zwei Jahre nach Auflösung des Dienstverhältnisses erloschen sei, hält nicht stand. Der Dienstentlassene kann wie jeder Dritte auf eigene oder fremde Rechnung in wirtschaftlichen Wettbewerb zum früheren Arbeitgeber treten, ohne ein Fabrikationsgeheimnis, von dem er im früheren Dienstverhältnis Kenntnis erlangt hat, notwendigerweise zu verletzen, wie umgekehrt auch denkbar ist, dass er ein solches Geheimnis preisgebe, ohne dem früheren Dienstherrn Konkurrenz zu machen. Auch Brandenberger wäre es an sich möglich gewesen, das Konkurrenzverbot zu übertreten, ohne die

Geheimhaltungspflicht zu verletzen; denn die im Dienstvertrag eingegangene Verpflichtung, nicht "in ähnlicher Art tätig zu sein", hatte nicht bloss den Sinn, dass er nach Auflösung des Dienstverhältnisses für sich oder Dritte keine Maschinen für das Formdrehverfahren konstruieren, sondern dass er der Beschwerdeführerin überhaupt nicht als Maschinenkonstrukteur Konkurrenz machen dürfe. Dass das Konkurrenzverbot zwei Jahre nach Auflösung des Vertrages dahinfiel, enthob ihn deshalb nicht ohne weiteres auch der Pflicht, die für das Formdrehverfahren konstruierten Maschinen weiterhin geheimzuhalten.
Dass diese Pflicht in gleicher Weise befristet sein sollte wie das Konkurrenzverbot, lässt sich auch nicht aus dem Wortlaut des Schreibens vom 20. Juni 1932 ableiten. Beide Verpflichtungen sind zwar in ein und demselben Satze behandelt. Daraus kann aber umsoweniger auf eine Befristung der Geheimhaltungspflicht geschlossen werden, als ein Dienstnehmer auch ohne ausdrückliche Vereinbarung die in seinem Dienste wahrgenommenen Dinge, falls deren Geheimcharakter ihm bewusst ist, während und nach Auflösung des Dienstvertrages geheimzuhalten hat, wenn die Umstände darauf schliessen lassen, er sei nur unter der Voraussetzung der Verschwie-

genheit in die Geheimnisse eingeweiht worden, und wenn überdies die vertraglichen Grundlagen, seine Person und Ausbildung, seine Stellung im Geschäft, sein Arbeitsgebiet und seine Entlöhnung dazu in einer gewissen Beziehung stehen (BGE 64 II 172). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Die dienstlichen Obliegenheiten Brandenbergers bestanden gerade darin, die für die Verwirklichung des Formdrehverfahrens benötigten Maschinen zu konstruieren. Er bezog einen Lohn, der in Anbetracht der damals herrschenden Wirtschaftskrise, der damaligen ordentlichen Gehaltsverhältnisse, des Geldwertes und des Alters des Dienstnehmers ziemlich hoch war. Auch konnte Brandenberger nicht nur angesichts der ausdrücklich anerkannten Geheimhaltungspflicht, sondern auch angesichts der von der Beschwerdeführerin

von Anfang an erstrebten besonderen technischen und wirtschaftlichen Vorteile des neuen Verfahrens nicht entgehen, dass seine Dienstherrin wesentlich daran interessiert war, die entwickelten Konstruktionen geheimzuhalten, und zwar besonders auch nach Ablauf des Patentschutzes für das Formdrehverfahren. Dass er solange zur Verschwiegenheit verpflichtet sei, als nicht die Beschwerdeführerin selber das Geheimnis lüften werde oder die fraglichen Konstruktionen sonstwie allgemein bekannt würden, verstand sich unter diesen Umständen geradezu von selbst. c) Indem Brandenberger die in den Verträgen mit der Sim SA, der Goetze Werke, Friedrich Goetze AG und der Aktiebolaget Davy Robertsons Maskinfabrik vorgesehenen Zeichnungen, Stücklisten und Tabellen an diese Firmen auslieferte und ihnen technische Ratschläge für die Konstruktion der Maschinen erteilte, verriet er das Fabrikationsgeheimnis der Beschwerdeführerin. Dieses Tatbestandsmerkmal wäre selbst dann erfüllt, wenn es Brandenberger im Jahre 1948 noch möglich gewesen sein sollte, die Maschinen ohne Verwendung der Entwicklungszeichnungen, die er nach Auflösung des Dienstverhältnisses zurückbehalten hatte, zu rekonstruieren; denn auch das war ihm auf Grund des Vertrages verboten. Fischer machte sich den Verrat zunutze, indem er aus dem Vertragsverhältnis zwischen Brandenberger und der Sim SA eigene Vorteile zog. Dass er sich nach Art. 162 Abs. 2 StGB auch dadurch vergangen habe, dass er aus den Verträgen mit den ausländischen Firmen Nutzen zog, wirft ihm die Anklage nicht vor. Rogier zog aus dem Verrat persönlich keine Vorteile, da nicht er, sondern die Sim SA Vertragspartei war. Wäre sie eine natürliche Person, so müsste sie als Täter des in Art. 162 Abs. 2 StGB umschriebenen Vergehens zur Rechenschaft gezogen werden. Als juristische Person kann sie es nicht. Rogier aber, der für sie handelte, hätte für sie nur einzustehen, wenn das Gesetz eine entsprechende Bestimmung

enthielte (Art. 1 StGB). Das trifft nicht zu. Art. 172 Abs. 1 StGB, der für eine Reihe anderer Vermögensdelikte des zweiten Titels (Entzug und Veruntreuung von Pfandsachen und Retentionsgegenständen, Konkurs- und Betreibungsverbrechen und -vergehen) die im Geschäftsbetrieb einer juristischen Person handelnden Direktoren usw. als Täter strafbar erklärt, führt Art. 162 StGB nicht an. Rogier kann auch nicht als Gehülfe bestraft werden. Gehülfe der Sim SA war er nicht, weil diese nicht strafbar ist, Gehülfenschaft aber voraussetzt, dass ein Haupttäter sich strafbar gemacht habe (BGE 74 IV 123). Die Stellung eines Gehülfen Brandenbergers und Fischers sodann hatte er nicht, weil seine Mitwirkung nicht über das hinausging, was begrifflich notwendig war, damit diese beiden das Fabrikationsgeheimnis an die Sim SA überhaupt verraten konnten; er befand sich, was die Verletzung des Fabrikationsgeheimnisses betrifft, bloss in der Stellung eines sogenannten notwendigen Teilnehmers (vgl. HAFTER, Allgem. Teil § 43 Ziff. 2; LOGOZ, Vorbem. zu Art. 24 ff. Ziff. 3). Wirkt ein solcher nicht weitergehend mit, als begriffsnotwendig ist, damit der andere das Verbrechen überhaupt begehen kann, so ist er nur strafbar, wenn das Gesetz auch ihn zum Täter stempelt. Von dieser Auffassung geht

denn auch Art. 162 StGB aus, indem er die Personen, die den Verrat sich zunutze machen, gleich dem, der ihn begeht, mit Strafe bedroht. Rogier ist daher von der Anklage der Verletzung eines Fabrikationsgeheimnisses freizusprechen. ...

3. Nach Art. 13 lit. g UWG ist strafbar, wer sich unlauteren Wettbewerbs schuldig macht, indem er vorsätzlich Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse verwertet oder andern mitteilt, die er ausgekundschaftet oder von denen er sonstwie gegen Treu und Glauben Kenntnis erlangt hat. a) Der Begriff des Fabrikationsgeheimnisses im Sinne dieser Bestimmung deckt sich mit dem Begriff des Fabrikationsgeheimnisses

nach Art. 162 StGB. Art. 13 lit. g UWG ist denn auch, mit gewissen Änderungen, aus Art. 162 StGB übernommen worden, in dem die Bestimmung bis zum Erlass des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb als Absatz 3 enthalten war. b) Die Anklage geht davon aus, Brandenberger und Fischer hätten durch den Abschluss und die Ausführung der Verträge mit der Sim SA das der Beschwerdeführerin zustehende Fabrikationsgeheimnis im Sinne des Art. 13 lit. g UWG verwertet und mitgeteilt und Rogier habe ihnen dadurch, dass er im Namen der Sim SA mit ihnen verhandelte und Verträge abschloss, bei der Verwertung und Mitteilung des Geheimnisses im Sinne des Art. 25 StGB geholfen. Damit verkennt der Ankläger, dass als Täter des unlauteren Wettbewerbes nicht Brandenberger und Fischer, sondern nur die Organe der Sim SA in Betracht kommen können; denn nicht Brandenberger und Fischer traten in wirtschaftlichen Wettbewerb zu der Beschwerdeführerin, sondern das Wettbewerbsverhältnis, das durch die Verwertung des Fabrikationsgeheimnisses zu einem unlauteren gestaltet worden sein soll, bestand zwischen der Sim SA und der Beschwerdeführerin. Dass zur Zeit der Tat ein solches Wettbewerbsverhältnis zwischen dem Täter und dem Geschädigten bestehen muss, ergibt sich aus Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit den einleitenden Worten des Art. 13 UWG. Wenn unlauterer Wettbewerb überhaupt vorliegt, ist daher Rogier in seiner Eigenschaft als handelndes Organ der Sim SA (Art. 15 UWG) als Täter zu bestrafen, wogegen Brandenberger und Fischer, die durch ihre Tat den Wettbewerb der Sim SA förderten, nur als Gehülfen sich allenfalls gegen Art. 13 lit. g UWG vergangen haben. Auch wegen der Förderung des unlauteren Wettbewerbs der beiden ausländischen Firmen können Brandenberger und Fischer nicht als Täter, sondern nur allenfalls als Gehülfen zur Rechenschaft gezogen werden. Dass gegen die beiden Firmen keine Anklage erhoben worden ist, steht

der Bestrafung Brandenbergers und Fischers nicht im Wege; Gehülfenschaft setzt bloss voraus, dass der Haupttäter sich strafbar gemacht habe, nicht auch, dass er für seine Tat bestraft werde (nicht veröffentlichtes Urteil des Kassationshofes vom 15. November 1945 i.S. Duchêne). Dass sich die Organe der Goetze Werke, Friedrich Goetze AG und der Aktiebolaget Davy Robertsons Maskinfabrik im Sinne des Art. 13 lit. g UWG des unlauteren Wettbewerbs schuldig gemacht haben, ist nicht schon deshalb ausgeschlossen, weil sie möglicherweise bloss im Ausland gehandelt haben. Da sich ihre Tat gegen Schweizer richtete, ist sie gemäss Art. 5 StGB nach schweizerischem Recht zu beurteilen, wenn sie auch nach dem Rechte des Begehungsortes strafbar ist. Ob diese Voraussetzung erfüllt ist, wird die Vorinstanz allenfalls auf Grund des deutschen bzw. schwedischen Rechts zu beurteilen haben. Ob Rogier als Täter, Brandenberger und Fischer dagegen als Gehülfen im vorliegenden Verfahren bestraft werden können, obschon die Anklage ersterem Gehülfenschaft, letzteren beiden dagegen Täterschaft vorwirft, ist eine Frage des kantonalen Prozessrechts, die dem Entscheid der Vorinstanz vorbehal-

ten bleibt. ...

Dispositiv

Demnach erkennt der Kassationshof:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird, soweit auf sie eingetreten werden kann, dahin teilweise gutgeheissen, dass das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 3. Oktober 1952 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.