

## 5. Unlauterer Wettbewerb

39

Art. 3 lit. b UWG, Art. 18 Abs. 3 aMSchG. Kopftücher (headties) dürfen nicht mit der Herkunftsbezeichnung «Made in Switzerland» versehen werden, wenn entscheidende Produktionsvorgänge im Ausland erfolgen. Eine Entscheidungshilfe bietet der wertmässige Anteil der im Ausland bzw. in der Schweiz ausgeführten Arbeitsprozesse.

Präsident des Handelsgerichts, 6. November 1992

Die Gesuchsegegnin ist ein schweizerisches Unternehmen, das u. a. Kopftücher vertreibt. Die headties lässt sie bei einer Firma in Italien weben, worauf diese von einem Betrieb in der Schweiz ausgerüstet werden. Ausrüsten bedeutet dabei, dass der gewobene Stoff nach einem speziellen Verfahren beschichtet wird, womit der Stoff eine gewisse Steifheit erhält. Diese headties versieht sie mit der Herkunftsbzeichnung «Made in Switzerland». Sie liefert diese in afrikanische Länder und verkauft sie auch ohne Zwischenhandel in St. Gallen direkt an die afrikanische Kundschaft.

Aus den Erwägungen:

6. a) Die Gesuchstellerin begründet ihre Auffassung, wonach die Gesuchsegegnin zu Unrecht für ihre headties die Herkunftsbzeichnung «Made in Switzerland» verwende, vor allem damit, dass das Weben in Italien die Ausrüstungskosten in der Schweiz um ein Mehrfaches übersteigen würde. Die von der Gesuchstellerin genannten Kostenansätze sind von der Gesuchsegegnin bestritten worden. (Ausführungen des Experten, der die Plausibilität der von der Gesuchsegegnin genannten Kostenansätze überprüft hat.)

b) Grundsatz Nr. 32 der Lauterkeitskommission (Fassung 1983) legt fest, dass in der Werbung der Begriff «Schweizer Ware» für Fabrikate nur verwendet werden darf, «soweit eine sonstige Verarbeitung in der Schweiz wertmässig mindestens 50 Prozent der totalen Produktionskosten (Rohmaterialien, Halbfabrikate, Zubehörsstoffe, Löhne, Fabrikationsgemeinkosten) ausmacht» (vgl. L. David, Schweizerisches Wettbewerbsrecht, 2. A., Bern 1988, N 198). Als herkunftsbezügliche Herstellungskosten sind die reinen Erstellungskosten zu rechnen, nicht auch die Verkaufs- und Vertriebskosten (ZR 1934, S. 171 = SJZ 1933/34, 329; KGE 1938 Nr. 28 = SJZ 1939/40, 94).

Wendet man diese Grundsätze auf die von der Gesuchsegegnin eingereichte Kostenaufstellung an, so scheint es fraglich, ob die Gesuchsegegnin berechtigt ist, die in Italien gewobenen und in der Schweiz ausgerüsteten Stoffe mit der Herkunftsbzeichnung «Made in Switzerland» zu versehen.

7. Entscheidend für die Frage, ob ein Industrieprodukt mit der Bezeichnung «Made in Switzerland» versehen werden darf, ist nicht einzig der wertmässige Vergleich der Produktionskosten. Vielmehr ist zu untersuchen, «ob die Eigenart

100

des Erzeugnisses wesentlich durch schweizerische Arbeit bedingt ist» (B. von Büren, Kommentar zum Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb, Zürich 1957, 89 Anm. 1). So darf etwa ein Füllfederhalter nicht als Schweizerprodukt bezeichnet werden, obgleich der Wert der in der Schweiz hergestellten Goldfeder mehr als 50 Prozent beträgt (SJZ 1972, 207 = GVP 1968 Nr. 17). In gleicher Weise wurde in einem Entscheid betreffend Motorfahrzeugbatterien davon ausgegangen, dass, auch wenn die Herstellungskosten in der Schweiz etwas mehr als 50 Prozent ausmachen, von einem eigentlichen Schweizerprodukt nicht gesprochen werden könne, da die wesentlichen Bestandteile z.T. nicht in der Schweiz hergestellt worden waren (ZR 1934, S. 170). Auch die Lehre geht davon aus, dass ein 50prozentiger Kostenanteil in zahlreichen Fällen genügt, wobei auch ein höherer Kostenanteil verlangt werden kann, etwa bei Spezialmodellen von Fahrrädern und Motorfahrrädern und bei Traktoren 75 Prozent, bei der Konfektion aus Baumwoll- und Mischgeweben 50 Prozent und etwa bei Produkten der papierverarbeitenden Industrie beinahe 100 Prozent. Auch wenn je nach Warenkategorie die Normen verschieden sein können, so ist eine schweizerische Herkunftsbzeichnung nur dann zulässig, wenn «les phases essentielles du processus de fabrication» in der Schweiz stattgefunden haben (J.-P. Pasche, Indications de provenance et loi sur les marques, in: Marke und Marketing, Bern 1990, 184 f.; A. Troller, Immaterialgüterrecht I, 3. A., Basel 1983, 327 und daselbst insbesondere Anm. 366; David, a. a. O., N 197 ff.; L. David, Schweizerisches Wettbewerbsrecht, Zürich 1977, 207 ff.).

Im vorliegenden Fall haben Zeugen darauf hingewiesen, dass im afrikanischen Markt der Herkunftsbzeichnung «Made in Switzerland» ein sehr hoher Stellenwert zukomme. Die Kundinnen, die diese Kopftücher trügen, würden damit in erster Linie eine gute Qualität, eben Schweizer Qualität, verbinden. Die Qualität des Produktes zeige sich vor allem darin, wenn es gewaschen werde. Bei einem qualitativ hochstehenden Stoff blieben auch bei mehrmaligem Waschen die Farben gleich, während bei einem billigen Stoff vielleicht einige Farben an Leuchtkraft einbüssten, während andere Farben gleichblieben. Erst in den fünfziger und sechziger Jahren habe man den Steifappret auf die Jaccardgewebe angewendet, wobei es von der Qualität des Steifapprets abhängig sei, ob bei mehrmaligem Waschen des Stoffes die Steifheit erhalten bleibe.

Wenn man sich die bunten Kopftücher, die vielfach mit goldenen und silbernen Fäden durchwirkt sind, vor Augen führt, so ist davon auszugehen, dass die afrikanischen Kundinnen in erster Linie auf die Qualität des Stoffes (Waschfestigkeit der Farben) und dann aber auch auf dessen Steifheit schauen. Die Qualität des gewobenen Stoffes stellt damit ein so wesentliches Element des Produktes dar, dass der Stoff insbesondere auch nach der berechtigten Erwartung des Kunden, nicht mit der Herkunftsbzeichnung «Made in Switzerland» versehen werden darf, wenn dieser nicht in der Schweiz gewoben worden ist. Die alleinige Ausrüstung des Stoffes und insbesondere dessen Beschichtung, die sehr wohl auch ein wichtiges Qualitätsmerkmal der Ware darstellt, kann somit nicht als hinreichender herkunftsbegründender Produktionsschritt angesehen werden. Indem die Gesuchsegegnin unter der unrichtigen Angabe, die in Italien gewobenen headties seien in der Schweiz hergestellt worden, diese auf den Markt bringt, erweckt sie bei den afri-

101

Critères: lieu de provenance 1992

kanischen Kundinnen einen nicht den Tatsachen entsprechenden Eindruck, womit sie unlauter im Sinne von Art. 3 lit. b UWG handelt.

8. Etwas anderes ergibt sich auch nicht, wenn die streitige Frage der Herkunftsbezeichnung in Anwendung des Markenschutzgesetzes (vom 26. September 1890; nunmehr aufgehoben) beurteilt wird. Gemäss Art. 18 Abs. 3 aMSchG ist es untersagt, ein Produkt mit einer der Wirklichkeit nicht entsprechenden Herkunftsbzeichnung zu versehen oder ein so bezeichnetes Produkt zu verkaufen, feilzuhalten oder in Verkehr zu bringen. Handelt es sich um ein industrielles Produkt, so darf die Herkunftsbezeichnung nur verwendet werden, wenn der wesentliche Teil der Herstellung am Ort der vorgegebenen Herkunft erfolgt (H. David, Kommentar zum Schweizerischen Markenschutzgesetz, 2. A., Basel 1960, N 11 zu Art. 18 MSchG; L. David, Supplement zu Kommentar zum MSchG, Basel 1974, 73). H. David führt an der erwähnten Kommentirstelle das Beispiel der St.Galler Stickereien auf, wonach diese, auch wenn sie im Vorarlberg veredelt werden, St.Galler Stickereien bleiben, nicht aber, wenn sie dort gestickt wurden, selbst wenn die Stickböden aus St.Gallen geliefert worden waren. Uhren müssen in der Schweiz zusammengesetzt, in Gang gesetzt, reguliert und vom Hersteller kontrolliert worden sein, wobei mindestens 50 Prozent des Wertes aller Bestandteile, aber ohne die Kosten des Zusammensetzens, aus schweizerischer Fabrikation stammen müssen, damit die Uhr als Schweizer Produkt bezeichnet werden darf (vgl. die gestützt auf Art. 18bis aMSchG erlassene Verordnung über die Benützung des Schweizer Namens für Uhren vom 23. Dezember 1971 [SR 232.119], teilrevidiert am 27. Mai 1992 im Sinne einer Verstärkung des Schutzes der schweizerischen Herkunftsbzeichnung, dazu AJP 1992/891; Mitt. 1971, 210). Das neue Markenschutzgesetz vom 28. August 1992 nennt als Kriterien, die bei der Herkunftsbestimmung von Waren heranzuziehen sind, dass diese im Einzelfall nach Massgabe ihres Einflusses auf den Ruf der betreffenden Waren zu bestimmen seien (Art. 48 Abs. 3; vgl. Botschaft zum MSchG, BBl 1991 I, 40). Aufgrund der oben gemachten Ausführungen ergibt sich, dass die Geschwägerin mit der nicht den Tatsachen entsprechenden Herkunftsbzeichnung auch Art. 18 Abs. 3 aMSchG verletzt.

## 6. Internationales Privatrecht

40

Art. 25 ff. IPRG, Art. 2 ZPV. Vollstreckbarkeit von ausländischen vorsorglichen Massnahmen in der Schweiz; Voraussetzungen der Verweigerung der Anerkennung zufolge Verletzung des ordre public; Zuständigkeit.

Kantonsgericht, Einzelrichter für Rechtshilfesachen, 19. Dezember 1991

Zwischen den Parteien ist in Florida ein Ehescheidungsprozess hängig. Im Rahmen dieses Scheidungsverfahrens hatte ein Familienrichter eine «injunction» erlassen, die den Parteien verbot, Vermögenswerte in irgendeiner Weise zu veräussern, mit der einzigen Ausnahme, vom Kontokorrent Geld für den täglichen Bedarf zu beziehen. Die Ehefrau stellte beim Bezirksgerichtspräsidenten von W. das Begehren, diese «injunction» sei als vollstreckbar zu erklären und die Vollstreckbarerklärung sei dem Grundbuchamt von G. und der X. Bank zum Vollzug mitzuteilen. Über das Grundstück Nr. ... in G. sei eine Grundbuchsperrung anzuordnen und sämtliche Bankkonten und Depots auf den Namen des Geschwägers bei der X. Bank seien zu sperren. Der Bezirksgerichtspräsident wies das Vollstreckungsgesuch ab. Gegen diesen Entscheid reichte die Geschwägerin Rekurs beim Einzelrichter des Kantonsgerichts ein. Gleichzeitig verlangte sie, die Grundbuchsperrung und die Sperrung der Bankkonten seien superprovisorisch anzuordnen. Der Einzelrichter des Kantonsgerichts kam dem Begehren um dringliche Verfügung nach.

Aus den Erwägungen:

3. Über die Vollstreckbarerklärung einer ausländischen Entscheidung, die nicht auf Zahlung eines Geldbetrages lautet, entscheidet erstinstanzlich der Bezirksgerichtspräsident im summarischen Verfahren (Art. 2 Abs. 1 lit. a ZPV). In zweiter Instanz werden Rekurse gegen Vollstreckbarerklärungen durch den Einzelrichter des Kantonsgerichts beurteilt (Art. 2 Abs. 1 lit. b ZPV, Art. 16 und Art. 18 Abs. 1 lit. b ZPO). Im Hinblick auf den allgemeinen Wortlaut der Kompetenzbestimmung gilt dies für alle ausländischen Entscheide (und nicht nur für diejenigen, bei denen das Lugano-Übereinkommen die Vollstreckbarerklärung durch den Richter vorschreibt; vgl. den Hinweis auf das Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren nach IPRG in Fussnote 5 zu Art. 2 ZPV, gleichlautend die Bemerkungen des Justiz- und Polizeidepartements vom 14. November 1990 zum Entwurf einer Vollzugsverordnung zum Zivilprozessgesetz, S. 2 unten; anders aber Andreas Haltiner, Vollstreckung, in Hangartner (Hrsg.), Das st.gallische Zivilprozessgesetz, S. 247).

4. Im vorliegenden Fall stellt sich zuerst die grundsätzliche Frage, ob vorsorgliche Massnahmen ausländischer Gerichte in der Schweiz überhaupt vollstreckbar sind. In Art. 25 ff. IPRG, wo die Anerkennungs- und Vollstreckungsvoraussetzungen geregelt sind, ist allgemein von «ausländischen Entscheidungen» die Rede. Vorsorgliche Massnahmen sind zwar nicht ausdrücklich genannt – wie das in Art. 30 und 31 IPRG für gerichtliche Vergleiche und Entscheide bzw. Urkunden der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Fall ist –, aber das IPRG sagt auch nicht ausdrücklich, dass ausländische vorsorgliche Massnahmen bei uns von Bundesrechts wegen grundsätzlich nicht vollstreckbar sind. In der Botschaft des Bundesrates zum Entwurf des IPRG vom 10. November 1982 heisst es denn auch (BBl 1983 I, S. 331): «Vom Entwurf grundsätzlich nicht erfasst ist jedoch die Anerkennung einstweiliger Verfügungen.» Damit fragt es sich, ob der Bundesgesetzgeber die Anerkennung und die Vollstreckung ausländischer Massnahmeverfügungen weiterhin vom kantonalen Recht geregelt wissen wollte. Dies ist jedoch zu verneinen. Mit Walder/Meier (vgl. SJZ 83 [1987], S. 240 und 242) ist vielmehr davon auszugehen, dass es nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen kann, bei der einheitlichen Regelung des internationalen Zivilprozessrechts gerade in dieser