

S. 295 / Nr. 48 Obligationenrecht (d)

BGE 69 II 295

48. Urteil der I. Zivilabteilung vom 26. Oktober 1943 i. S. Stahl gegen E. und W. Hummel

Regeste:

Unlauterer Wettbewerb, Ausstattungsschutz, Art. 48 OR, 28 ZGB.

Unlauterer Wettbewerb liegt in der Nachahmung der Ausstattung einer Ware die die Wirkung eines Hinweises auf einen bestimmten Hersteller hat; nicht erforderlich ist, dass die Ausstattung neu oder originell sei (Änderung der Rechtsprechung).

Concurrence déloyale. Aspect de la marchandise. Art. 48 CO et 28 CC.

Il y a concurrence déloyale à imiter l'aspect donné à une marchandise de manière à en indiquer la provenance, et il n'est pas nécessaire que cet aspect soit nouveau ou original (changement de la jurisprudence).

Concorrenza sleale, aspetto della merce. Art. 48 CO e 28 CC.

L'imitare l'aspetto dato ad una merce in modo da indicarne la

Seite: 296

provenienza costituisce concorrenza sleale; non é necessario ché quest'aspetto sia nuovo od originale (cambiamento di giurisprudenza).

1.- Wer durch unwahre Auskündungen oder andere Treu und Glauben verletzende Veranstaltungen eines Gewerbetreibenden in seiner Geschäftskundschaft beeinträchtigt oder in deren Besitz bedroht wird, kann nach Art. 48 OR die Einstellung dieses Geschäftsgebarens und bei Verschulden des Schädigers Ersatz des Schadens verlangen.

Der Kläger verlangt lediglich, es sei der Beklagten ein bestimmtes Verhalten, das nach seiner Auffassung einen unlauteren Wettbewerb bedeutet, zu untersagen. Er braucht daher kein Verschulden der Beklagten nachzuweisen, sondern lediglich den objektiven Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs.

Die Unterlassungsklage gemäss Art. 48 OR stellt einen speziellen Anwendungsfall des in Art. 28 ZGB niedergelegten Schutzes des Persönlichkeitsrechtes dar; danach kann, wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, auf Beseitigung der Störung klagen. Die Klage aus Art. 48 OR setzt also das Vorhandensein eines Individualrechtes und dessen Verletzung voraus.

Zu den «andern Treu und Glauben verletzenden Veranstaltungen», die neben der unwahren Auskündigung den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs nach Art. 48 OR erfüllen können, gehören in erster Linie Veranstaltungen, die geeignet sind, Verwechslungen mit dem Konkurrenzunternehmen oder dessen Waren herbeizuführen, wie z.B. die Nachahmung der Ausstattung einer Ware (BGE 61 II 385).

In seiner früheren Rechtsprechung hat das Bundesgericht das Vorliegen eines Individualrechtes auf dem Gebiete der Warenausstattung nur angenommen, wenn die Aufmachung durch ihre originelle Form und ihre besondere Gestaltung sich von der bisher im Handel üblichen Ausstattung gleichartiger Erzeugnisse abhob

Seite: 297

(BGE 63 II 163). Dies wurde als unumgängliche Voraussetzung betrachtet für das Bestehen einer Beziehung zwischen der Ware und deren Hersteller in der Vorstellung der Käuferschaft, worin sich das Individualrecht in einem derartigen Falle im Wesentlichen äussert.

Nun ist es aber durchaus möglich, dass auch eine Ausstattung, die an sich nichts Neues oder Originelles darstellt, in den beteiligten Verkehrskreisen gleichwohl die Wirkung eines Hinweises auf einen bestimmten Hersteller hat. Trifft dies zu, so steht der Zuerkennung eines Individualrechtes auch an einer solchen Ausstattung nichts im Wege (vgl. für das deutsche Recht: ROSENTHAL, Komm. zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 5. Aufl. S. 137, sowie SELIGSOHN, Komm. zum Gesetz betr. den Schutz der Warenbezeichnungen, 3. Aufl. S. 245). Es verhält sich dann ähnlich wie beim sogenannten durchgesetzten Warenzeichen, bei dem ein schwaches oder gar gemeinfreies Zeichen dank besonders intensiver Propaganda, dank besonders hoher Qualität und dergl. im Laufe der Zeit sich zum Kennzeichen der Ware eines ganz bestimmten Herstellers entwickelt hat. Dies hat denn auch das Bundesgericht in seinem nicht publizierten Entscheid i. S. Ostbye gegen Wehrli & C o vom 14. Oktober 1941 in Erweiterung seiner bisherigen Praxis anerkannt und entschieden, dass unter solchen Umständen auch die Nachahmung einer nicht originellen Ausstattung den Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs erfülle. In der Tat widerspricht es auch in einem solchen Falle der Redlichkeit

im Verkehr, wenn die charakteristische, in den Abnehmerkreisen bekannte und als Ursprungszeichen behandelte Art der äusseren Ausstattung, unter welcher ein bestimmtes Geschäft seine Ware in den Verkehr zu bringen pflegt, von einem andern zu dem Zwecke benutzt wird, die Wertschätzung seiner eigenen Ware unter Täuschung des Publikums zu steigern (SELIGSOHN S. 243 f.). Dabei kann sehr wohl auch eine blosse Farbgebung den ausschlaggebenden Faktor der Ausstattung bilden

Seite: 298

(vgl. SELIGSOHN S. 245; BAUMBACH, Wettbewerbsrecht, 2. Aufl. S. 347 Ziff. II, sowie PINZGER, Das deutsche Warenzeichenrecht, 2. Aufl. S. 234). Eine Ausnahme ist nur dort zu machen, wo die vom klagenden Hersteller gewählte Ausstattung durch den Zweck oder die Fabrikationsweise des Erzeugnisses bedingt ist und nicht durch eine andere Ausstattung ersetzt werden kann. Mit einem Fall dieser Art hat man es indes hier nicht zu tun.

Da diese Ausdehnung des Begriffs des unlauteren Wettbewerbs eine gewisse Einschränkung der Gewerbegeossen in der freien Wahl der Mittel zur Ausstattung ihrer Ware zur Folge hat, muss die Verkehrsgeltung der Ausstattung im oben dargelegten Sinn unzweifelhaft gegeben sein