



Fall-Nr.: HG.2015.110
Stelle: Handelsgericht
Rubrik: Handelsgericht
Publikationsdatum: 22.03.2017
Entscheiddatum: 22.03.2017

Entscheid Handelsgericht, 22.03.2017

Art. 2 UWG (SR 241); Wer eine gemeinsam finanzierte und mit der klägerischen Firma beworbenen Verkaufsveranstaltungen zum Verkauf konkurrenzierender Waren auf eigene Rechnung ohne Einverständnis der Klägerin nutzt und sich dadurch gegenüber der Klägerin einen unrechtmässigen Wettbewerbsvorteil verschaffte, verhält sich unlauter (Handelsgericht, 22. März 2017, HG.2015.110).(Eine Beschwerde gegen den Entscheid wurde vom Bundesgericht am 30.11.2017 abgewiesen [BGer 4A_337/2017])

Aus den Erwägungen:

[...]

2. c/aa) Gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossendes Verhalten gilt nach Art. 2 UWG als unlauter, wenn es das Verhältnis zwischen Mitbewerbern oder Anbietern und Abnehmern beeinflusst, wenn es also zu einer Wettbewerbsbeeinflussung führt. Ein wettbewerbsrelevantes Verhalten ist gegeben, wenn das treuwidrige Verhalten direkt oder indirekt spürbare Auswirkungen auf den Markt zeitigt, indem es Unternehmen in ihrem Kampf um Kundschaft begünstigt oder benachteiligt (Jung, in: Jung/Spitz, Handkommentar UWG, Bern 2010, N 17 zu Art. 2, mit Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

bb) Sowohl die Klägerin als auch die Beklagte sind Anbieter von Storen, (Fenster-) Läden und Ähnlichem, womit sie als Mitbewerber bzw. Anbieter im Sinne von Art. 2 UWG gelten. Der Verkauf von konkurrierenden Erzeugnissen an den gemeinsam finanzierten und mit der klägerischen Firma beworbenen Verkaufsveranstaltungen ist geeignet, den Wettbewerb zwischen den Parteien zu beeinflussen. Konkret liegt die



Wettbewerbsbeeinflussung im Umstand, dass die Beklagte – wie nachfolgend aufgezeigt – beim Verkauf von Waren auf eigene Rechnung von finanziellen Mitteln der Klägerin, namentlich deren Anteil an den Werbekosten, fremden Arbeitsergebnissen, namentlich die von der Klägerin entworfenen Flyer und Inserate, sowie der klägerischen Firma profitieren konnte. Da die Beklagte diese Mittel zur Absatzförderung normalerweise selber hätte aufbringen müssen, konnte sie sich im Kampf um Kundschaft einen unrechtmässigen Vorteil verschaffen.

cc) Die Beklagte bestreitet nicht, an den Verkaufsveranstaltungen auch Waren verkauft zu haben, die nicht von der Klägerin stammten. Namentlich anerkennt sie, PVC-Fenster und Alu-Fensterläden von Drittherstellern angeboten zu haben (Klageantwort, S. 18 ff.), wobei anzumerken ist, dass der Verkauf von nicht konkurrenzierenden PVC-Fenstern im Einverständnis mit der Klägerin stattfand (Klageschrift, S. 7). Aus den von der Staatsanwaltschaft eingeholten Stellungnahmen und Zeugeneinvernahmen von Kunden ergibt sich, dass die Beklagte daneben Fensterläden (kläg.act. 89, 91, 93, 95, 99, 102, 104, 109, 113, 116, 118, 124), Storen (kläg.act. 89, 97, 100, 106, 128, 130, 131, 132) sowie Rollläden (kläg.act. 91, 106, 111, 112, 114, 122, 126) zum Verkauf anbot. Anerkannt (Klageantwort, S. 18 f.) und durch die von der Staatsanwaltschaft eingeholten Stellungnahmen und Zeugenaussagen (kläg.act. 93, 106, 107, 111, 113, 114, 116, 122) bestätigt ist, dass an den Verkaufsveranstaltungen auch Prospekte für die von der Beklagten selbst vertriebenen Waren auflagen. Mithin steht fest, dass die Beklagte an den gemeinsam finanzierten Verkaufsveranstaltungen Waren zum Verkauf auf eigene Rechnung anbot, die zum klägerischen Angebot in Konkurrenz standen.

dd) Ebenfalls ist durch zahlreiche Stellungnahmen bzw. Zeugenaussagen (kläg.act. 89, 97, 99, 100, 106, 107, 111, 112, 113, 114, 116, 118, 122: vgl. jeweils die Frage Nr. 4 des Fragebogens der Staatsanwaltschaft) sowie die Klagebeilagen (kläg.act. 138-162) belegt, dass die Kunden mit Flyern bzw. Inseraten, die jeweils auf die Klägerin als Veranstalterin verwiesen, auf die Verkaufsveranstaltungen aufmerksam gemacht wurden. Diejenigen Kunden, die in der Befragung durch die Staatsanwaltschaft angaben, die Beklagte sei Veranstalterin gewesen (kläg.act. 109, kläg.act. 120), unterlagen diesbezüglich offensichtlich einem Irrtum. Denn sowohl die Verkaufsveranstaltung vom 13. Oktober 2014 [recte: 2012] im Hotel S in H, als auch die



Verkaufsveranstaltung im Hotel E in L vom 10. September 2012 wurden – wie die entsprechenden Flyer und Inserate (kläg.act. 156 und 160) belegen – unter Verweis auf die Firma der Klägerin durchgeführt. Auch diejenigen Kunden, die sich an die Veranstalterin der von ihnen besuchten Verkaufsveranstaltung nicht erinnern konnten, besuchten offensichtlich Veranstaltungen, die mit der Firma der Klägerin beworben worden waren (...).

ee) Des Weiteren erklärten einige Kunden gegenüber der Staatsanwaltschaft, dass sich A ihnen gegenüber als Vertreter der Klägerin vorgestellt habe (kläg.act. 93, 97, 100, 106, 107, 114).

ff) Damit ist erwiesen, dass die Beklagte die von den Parteien gemeinsam finanzierten und mit der klägerischen Firma beworbenen Verkaufsveranstaltungen zum Verkauf konkurrenzierender Waren auf eigene Rechnung nutzte und sie sich dadurch gegenüber der Klägerin einen unrechtmässigen Wettbewerbsvorteil verschaffte. Ein unlauteres Verhalten der Beklagten i. S. v. Art. 2 UWG ist demnach erstellt.

gg) Keine Rolle spielt im Übrigen, wo die Beklagte den Kaufvertrag mit dem jeweiligen Kunden abschloss, soweit dieser Kunde durch ein Inserat oder einen Flyer der Klägerin oder an einer der unter der Firma der Klägerin durchgeführten Verkaufsveranstaltungen angeworben wurde. Gemäss den Befragungen der Staatsanwaltschaft meldeten sich ein Teil der Kunden aufgrund eines Flyers oder eines Zeitungsinsertes direkt bei der Beklagten bzw. bei A (kläg.act. 91, 97, 99, 100). In diesen sowie in anderen Fällen (z. B. kläg.act. 93, 107, 113, 132) fand der Vertragsschluss anlässlich eines Hausbesuchs von A beim Kunden statt. Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben wäre die Beklagte auch bei einer direkten Kontaktaufnahme des Kunden nicht zum Verkauf konkurrenzierender Ware berechtigt gewesen, zumal der Kontakt zu diesen Kunden über die gemeinsam finanzierten Werbemassnahmen zustande kam.

hh) Ebenfalls nicht zu berücksichtigen ist, dass einzelne Kunden im Nachhinein angaben, sie hätten sich nicht im Besonderen für die Waren der Klägerin interessiert bzw. die betriebliche Herkunft habe für ihren Kaufentscheid keine ausschlaggebende Rolle gespielt (vgl. z. B. kläg.act. 89, 95, 100, 104, 109, 120, 122, 130, 131, 132). Selbst



wenn die Kunden nach eigenen Angaben nur Interesse an den günstigeren Waren der Beklagten hatten (vgl. z. B. kläg.act. 93, 124), schliesst dies den Tatbestand von Art. 2 UWG nicht aus. Denn schon die blossе Präsenz von – günstigerer – Konkurrenz-Ware vermag den Kaufentscheid eines Kunden zu beeinflussen. Es ist davon auszugehen, dass zumindest preisbewusste Kunden die Waren der Klägerin aufgrund des Preisunterschieds zur Konkurrenz-Ware von vornherein als Kaufoption ausschlossen, obschon diese Kunden allenfalls ohne genauere Kenntnisse der Markt- und Preislage zu den Verkaufsveranstaltungen erschienen. Zur berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass die Beklagte bei der Vermittlung der klägerischen Erzeugnisse mit „erheblichen Überpreisen“ operierte (kläg.act. 7) und sich so der Preisunterschied zuungunsten der klägerischen Waren noch vergrösserte