Urteilskopf

110 IV 108

33. Urteil des Kassationshofes vom 2. November 1984 i.S. R. gegen La Chemise Lacoste S.A. und S. S.A. (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 24 lit. c MschG. Transitverkehr.

Im Ausland (Philippinen) unrechtmässig mit einer Marke versehene Waren werden in Verkehr gesetzt, wenn sie in einem schweizerischen Zollfreilager umgepackt und mit Begleitpapieren und Rechnungen einer Schweizer Firma versehen zum Verkauf ins Ausland (Deutschland/Skandinavien) weiterspediert werden. Zollfreilager in der Schweiz sind markenrechtlich als Inland zu behandeln.

Regeste (fr):
Art. 24 litt. c LMF. Transit.

Des produits munis sans droit d'une marque dans un pays étranger (Philippines) sont mis en circulation en Suisse, lorsqu'ils sont emballés dans un port-franc suisse et réexpédiés avec des factures et des documents établis au nom d'une maison suisse en vue de leur vente à l'étranger (Allemagne/Scandinavie). Les ports-francs situés en Suisse sont assimilés au reste du pays pour ce qui regarde le droit des marques.

Regesto (it):
Art. 24 lett. c LMF. Transito.

Prodotti muniti illecitamente di una marca in un paese straniero (Filippine) sono messi in circolazione in Svizzera quando siano reimballati in un deposito di merci in franchigia doganale svizzero e rispediti con fatture e documenti intestati ad una ditta svizzera in vista della loro vendita all'estero (Germania/Scandinavia). I magazzini di merci in franchigia doganale situati in Svizzera sono, per quanto concerne il diritto delle marche, assimilati al resto del territorio svizzero.

Sachverhalt ab Seite 109

BGE 110 IV 108 S. 109

A.- R. kaufte als verantwortlicher und einziger Verwaltungsrat der R. AG, Zürich, von auf den Philippinen domizilierten Gesellschaften insgesamt 65'562 T-Shirts, die widerrechtlich mit der Wortmarke "Chemise Lacoste" und der ein Krokodil darstellenden Bildmarke versehen waren. Die Ware liess er per Luftfracht an das Zollfreilager "Embraport" in Embrach liefern, wo 60'659 Stück der genannten T-Shirts umgepackt und mit auf den Namen der R. AG lautenden Begleitpapieren und Rechnungen zum Verkauf an Abnehmer in Deutschland und Skandinavien weiterspediert wurden.

B.- Am 19. März 1984 verurteilte das Obergericht des Kantons Zürich R. wegen fortgesetzter Widerhandlung gegen Art. 24 lit. c MSchG (SR 232.11) zu zwei Monaten Gefängnis bedingt und zu einer Busse von Fr. 2'000.–.

C.- R. führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 24 lit. c MSchG kann auf dem Wege des Zivil- oder Strafprozesses belangt werden, wer Erzeugnisse oder Waren, von denen er weiss, dass sie mit einer nachgemachten, nachgeahmten oder rechtswidrigerweise angebrachten Marke versehen sind, verkauft, feilhält oder in Verkehr bringt. Gemäss Art. 25 Abs. 1 MSchG werden solche Übertretungen mit einer Geldbusse von 30 - 2'000 Franken oder mit Gefängnis von drei Tagen bis zu einem Jahr oder mit diesen beiden Strafen zugleich geahndet. Der Beschwerdeführer wirft dem Obergericht vor, den Begriff des Inverkehrbringens verkannt zu haben. Die T-Shirts seien aus den Philippinen nach Kloten-Embraport gesandt worden und

BGE 110 IV 108 S. 110

"Embraport" sei ein Zollfreilager, welches nach Art. 2 Abs. 3 ZG (SR 631.0) als Zollausland behandelt werde. Da die Waren vom Zollfreilager direkt ins Ausland spediert worden seien, seien sie nie in die Schweiz eingeführt worden. Das Umpacken im Zollfreilager sei durch Art. 96 ZV (SR 631.01) gedeckt und habe nach der Fiktion des Gesetzes im Zollausland stattgefunden. Die Waren hätten somit die Schweiz nur "transitiert". Die blosse Durchfahrt durch die Schweiz aber erfülle den Tatbestand des Art. 24 lit. c MSchG nicht, da nur im Inland begangene Handlungen verfolgbar seien. Die T-Shirts seien nicht in den schweizerischen Wirtschaftsverkehr gelangt und hätten auch nicht in diesen gelangen sollen. Dazu komme, dass die Verletzungstatbestände von Art. 24 lit. a-e MSchG Täuschungsgefahr voraussetzten, "wobei die Irreführung des Publikums, d.h. des schweizerischen Publikums, Tatbestandselement" sei. Die Spedition oder die Fakturastellung von im Zollfreilager liegender Ware, welche nie in die Schweiz eingeführt worden sei, stelle deshalb kein Inverkehrbringen dar. Durch den Transit durch die Schweiz könne keine Täuschung erfolgen, nachdem die Ware bereits verkauft sei. Das Bundesgericht habe denn auch das Territorialitätsprinzip stets sehr hoch gehalten und in BGE 109 IV 146 erklärt, dass die schweizerische Gesetzgebung nur für die schweizerischen Monopolrechte strafrechtlichen Schutz gewähren könne. a) Die Argumentation des Beschwerdeführers geht im Ergebnis fehl. Wohl trifft es zu, dass der strafrechtliche Schutz des MSchG territorial an das Gebiet der Schweiz gebunden ist. Dennoch kann keine Rede davon sein, Zollfreilager markenrechtlich als Ausland zu behandeln. Nachdem das Bundesgericht Zollfreibezirke patentrechtlich als schweizerisches Gebiet betrachtet hat (BGE BGE 92 II 297; TROLLER, Immaterialgüterrecht II, 2. Aufl., S. 725), ist nicht ersichtlich, warum es sich markenrechtlich anders verhalten sollte. Soweit vom MSchG verpönte Handlungen in einem schweizerischen Zollfreibezirk begangen werden, gelten sie als auf schweizerischem Gebiet verübt, sofern die mit dem Markenzeichen versehene Ware in der Schweiz liegt (s. BGE 92 II 298). b) Wie der Kassationshof in seiner neuesten Rechtsprechung ausgeführt hat, wird die unrechtmässig mit einer Marke versehene Ware bereits mit dem Verkauf im Sinne des Art. 24 lit. c MSchG in Verkehr gesetzt, wobei beim Distanzkauf der Tatbestand bereits mit dem Versand an den Käufer vollendet ist. Dabei macht es keinen Unterschied aus, ob die Ware an einen Käufer in der

BGE 110 IV 108 S. 111

Schweiz oder im Ausland versandt wird (BGE 109 IV 146); das Fernhalten der unbefugt mit einer fremden Marke versehenen Ware vom inländischen Wirtschaftsverkehr, d.h. vom schweizerischen Binnenmarkt, steht der Anwendung von Art. 24 lit. c MSchG nicht entgegen, ansonst müsste es auch als erlaubt gelten, ausschliesslich für den Export bestimmte Erzeugnisse in der Schweiz mit dem nachgemachten oder nachgeahmten Markenzeichen eines Dritten zu versehen, was nicht der Sinn des Gesetzes sein kann (vgl. BGE 92 II 298 /9). c) Im vorliegenden Fall steht nach dem angefochtenen Urteil fest, dass der Beschwerdeführer rechtswidrig mit der Wort- und Bildmarke der La Chemise Lacoste AG versehene T-Shirts in grossen Mengen von auf den Philippinen domizilierten Gesellschaften gekauft und von Asien in das Zollfreilager "Embraport" in Embrach hat einfliegen lassen, wo die Ware umgepackt, mit auf den Namen seiner Firma lautenden Papieren (Bank-, Zoll-, Speditions- und kaufmännischen Dokumenten) versehen und an ausländische Abnehmer in Deutschland und Skandinavien weiterverkauft und abgesandt wurde, wobei auch die Rechnungen den Namen seiner Firma und teilweise auch seine Unterschrift trugen, so dass jeder Hinweis auf die fernöstliche Herkunft der Ware abgestreift wurde. Geht man davon aus, steht ausser jedem Zweifel, dass der Beschwerdeführer gegen das MSchG verstossen hat. Die Ware war unbestrittenermassen rechtswidrigerweise mit der Marke Lacoste versehen; mit der Einfuhr der solcherweise gekennzeichneten Ware wurde die im Ausland angebrachte Marke von Art. 24 lit. c MSchG erfasst (BGE 105 II 53 E. b; TROLLER, a.a.O., S. 762), zumal die fraglichen Erzeugnisse nicht bloss durch die Schweiz durchgeführt wurden. Vielmehr wurden sie im Zollfreilager Gegenstand von Massnahmen, durch welche ihre Herkunft aus Asien vertuscht wurde, und sodann vom "Embraport" aus weiterverkauft und ins Ausland versandt. Die Verurteilung von R. besteht deshalb zu Recht.